

1[1998]

INVESTIGACIÓN DE DERECHO COMPARADO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

ABOGADOS. REVOCACIÓN DE LA MATRÍCULA. LIBRE EJERCICIO DE LA PROFESIÓN (ALEMANIA).

Una persona que, entre 1979 y 1990, se había desempeñado como juez penal en la ex República Democrática Alemana (RDA) sufrió la revocación de su licencia para ejercer como abogado con fundamento en la violación de los principios de humanidad y de legalidad, causal prevista en la Ley para el Control de la Designación de Abogados, Escribanos y Jueces de 1993 (RNPG), aprobada luego de la reunificación alemana. Entre los antecedentes que justificaron esta medida, se encontraban los siguientes hechos: haber sentenciado a varios ciudadanos de la ex RDA a más de un año de prisión por el solo hecho de haber solicitado autorización para trasladarse a Berlín Occidental, estar procesado por obstruir la justicia, y haber sido condenado a prisión, en dos casos, por sus antiguas actividades.

La apelación interpuesta por el juez contra dicha medida, con base en que su comportamiento no encuadraba en las disposiciones de la RNPG, fue rechazada. Frente a esto, presentó un recurso ante la Corte Constitucional Federal de Alemania, denunciando la violación del derecho a ejercer su profesión, garantizado por el art. 12.1 de la Constitución Federal, al no haberse tomado en consideración las circunstancias en que la justicia funcionaba en la ex RDA.

La Sala Primera de la Cámara Primera de la Corte Constitucional Federal confirmó la revocación, y remitió a la decisión que había adoptado el 9 de agosto de 1995 (BVerfGE 93, 213 ff), según la cual el parágrafo 1 de la RNPG no era en modo alguno inconstitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, sentencia del 28-5-1997, 1 BvR 481/97, en Universidad de Saarland, Alemania, *Internet*.

ACCESO A LA INFORMACION. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES. SONDEOS DE OPINIÓN PÚBLICA (FRANCIA).

Un sondeo de opinión por el que se pregunta a las personas lo que éstas piensan de una determinada personalidad (*personnalité*), no contiene informaciones que se relacionen con ésta en el sentido del art. 4 de la ley del 6 de enero de 1978. Dicho sondeo, no tiene otro objeto que el de obtener, mediante un método de muestreo (*échantillonnage*), el estado, en un momento dado, de la opinión de la población, en el sentido estadístico de este término, sobre la personalidad que es objeto del sondeo. En tales condiciones, no resulta de los términos de la mencionada ley (arts. 4 y 34), ni de ninguna otra disposición, que los resultados obtenidos a partir del escrutinio de las respuestas, constituirían informaciones nominativas concernientes a la personalidad en juego, por lo que ésta no resulta titular del derecho de acceso a la información (art. 34 cit.), ni de los derechos de comunicación, de rectificación y de destrucción, que derivan de dicho precepto; tampoco puede petitionar que se le haga saber quién ha requerido el sondeo al instituto que lo realizó.

CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA, sentencia del 9-7-1997, *Chambre syndicale Syntec Conseil*, en *Revue française de droit administratif*, Sirey, París, nro. 6, nov.-dic. 1997, p. 1267, con nota de **FRAYSSINET, Jean**, "La loi relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés ne s'applique pas aux résultats des sondages d'opinion", pp. 1265/1267.

ACCION DE AMPARO. SUBSISTENCIA DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO (MÉXICO).

El juicio de amparo es improcedente cuando han cesado los efectos del acto reclamado, sólo si éste ha quedado insubsistente y las cosas han vuelto al estado que tenían antes de la violación constitucional, como si se hubiera otorgado el amparo, de tal manera que el acto ya no agravia al quejoso y disfruta del beneficio que le fue afectado por el acto de autoridad.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MEXICO (Pleno), P. CL/97 del 30-10-1997, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Epoca, Tomo VI, noviembre 1997, p. 71.

ACOSO SEXUAL. ACOSO POR PERSONAS DEL MISMO SEXO. DERECHO A LA IGUALDAD. DISCRIMINACIÓN SEXUAL (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: el Sr. Oncale promovió una acción contra su empleador, Sundowner Offshore Services Inc., en la que alegaba que el acoso sexual que sus compañeros de trabajo, también demandados, le infligían en el lugar de trabajo constituía un supuesto de “discriminación... en razón del sexo”, prohibido por el Título VII de la Ley de Derechos Civiles de 1964 [42 US.C. Sec. 2000e-2(a)(1)]. Fundándose en un precedente de la Cámara de apelaciones de la que depende, el Tribunal de distrito declaró que el Título VII no legitimaba a Oncale -que es una persona de sexo masculino- a accionar por acoso sexual proveniente de sus compañeros de trabajo de sexo masculino. La Cámara de apelaciones confirmó dicha sentencia. Oncale, entonces, interpuso un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte.

2. Sentencia: la discriminación sexual mediante acoso sexual por personas del mismo sexo legitima a accionar en términos del Título VII. Dicha norma prohíbe discriminar “en razón... del sexo” y protege tanto a los hombres como a las mujeres -*Newport News Shipbuilding & Dry Dock Co v. EEOC* (462 US 669, 682 -1983-)- y, en el escenario afín de la discriminación racial en el lugar de trabajo, esta Corte ha rechazado toda presunción concluyente de que un empleador no va a discriminar a los miembros de su propia raza. V. *Castaneda v. Partida* (430 US 482, 499 -1977-). Ni en el texto del Título VII ni en los precedentes de esta Corte existen fundamentos de una regla categórica que impida denunciar un acto de discriminación “en razón... del sexo” por la sola circunstancia de que actor y demandado (o la persona acusada de actuar en nombre del demandado) sean del mismo sexo. La atribución de responsabilidad por acoso sexual a personas del mismo sexo no transforma al Título VII en un código general de cortesía en los lugares de trabajo norteamericanos por las siguientes razones: dicho Título se aplica a la discriminación en razón del sexo y no a la conducta simplemente teñida de connotaciones sexuales ofensivas; la ley no hace referencia a las diferencias genuinas pero inocuas en la forma en que los hombres y mujeres interactúan con los miembros de su mismo o distinto sexo; y porque la gravedad objetiva del acoso debe evaluarse desde la perspectiva de una persona razonable que se encuentra en la posición del accionante, considerando todas las circunstancias del caso.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia del 4-3-1998, *Joseph Oncales v. Sundowner Offshore Services Inc. et al.*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad de Cornell, y publicada en 66 LW 4172.

ACTO ADMINISTRATIVO. DISCRECIONALIDAD. LEGALIDAD. RAZONABILIDAD. ARBITRARIEDAD. FORMA. CAUSA. FINALIDAD. CONTROL JUDICIAL. **FISCALIA NACIONAL DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS.** FISCALES ADJUNTOS. ESTABILIDAD (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: los cuatro actores, fiscales adjuntos de la Fiscalía Nacional de Investigaciones Administrativas, decidieron verificar la situación en que se hallaba el hijo del Fiscal General, que cumplía funciones en dicha Fiscalía. Ello dio lugar a que el Fiscal General solicitase la instrucción de un sumario administrativo y la suspensión de los fiscales adjuntos. El sumario concluyó en que los hechos imputados a los fiscales adjuntos no constituían irregularidad alguna que pudiera dar lugar a sanción disciplinaria y, en consecuencia, el Ministro de Educación y Justicia resolvió eximirlos de responsabilidad. Empero, el mismo día en que se dictó esta última resolución, el Poder Ejecutivo, con el refrendo de dicho Ministro, dispuso la cesantía de los fiscales adjuntos dada la “situación de conflicto” que se había suscitado en el ámbito de la Fiscalía. Los sancionados, entonces, iniciaron acciones judiciales, fundadas en la nulidad del decreto de cesantía, tendientes a obtener su reincorporación, el cómputo a los efectos jubilatorios del período de tramitación del juicio y una indemnización por daño moral. La demanda fue acogida en primera y segunda instancia, lo cual dio lugar a que el Estado interpusiese un recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

2. Sentencia:

2.1. El control judicial de los actos administrativos tradicionalmente llamados discrecionales o de pura administración, se ejerce, por un lado, sobre los elementos reglados del acto -entre los que se encuentran, especialmente, la competencia, la forma, la causa y la finalidad del acto- y, por el otro, sobre la razonabilidad del acto que debe acompañar a toda decisión de las autoridades públicas.

La circunstancia de que la administración obre en ejercicio de facultades discrecionales en manera alguna constituye un justificativo de su conducta arbitraria como tampoco de la omisión de los recaudos que para el dictado de todo acto administrativo exige la Ley de Procedimientos Administrativos. Es precisamente la legitimidad -constituida por la legalidad y la razonabilidad- con que se ejercen tales facultades, el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada, verificar el cumplimiento de dichas exigencias, sin que ello implique la violación del principio de división de poderes que consagra la Constitución Nacional.

2.2. En tal sentido, cabe advertir: a) que la remoción de los fiscales adjuntos está supeditada, por la ley aplicable al caso, a la comprobación de su “mala conducta”; b) que el decreto de cesantía no invocó hecho concreto alguno para atribuir “mala conducta” a los fiscales adjuntos, ni contuvo imputaciones diferentes de las apreciadas en el sumario administrativo; y c) que la “situación de conflicto” mencionada en el decreto no puede ser vinculada sino a los hechos que originaron el sumario que concluyó en la inexistencia de irregularidad alguna.

Por ello, la Corte Suprema concluyó en que el decreto cuestionado era descalificable por vicio grave en la causa (tres de los ocho jueces que dictaron la sentencia formularon, cada uno de ellos, un voto concurrente).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 25-11-1997, P.1413.XXXIII, *Solá, Roberto y otros c/ Estado Nacional - Poder Ejecutivo s/ empleo público*.

ADMINISTRACION PUBLICA. INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN. “FALTA DEL SERVICIO”. SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN. DENEGACIÓN TÁCITA. DIFERENCIAS (URUGUAY).

No son canjeables las omisiones en adoptar determinadas conductas o cumplir determinadas actividades por la Administración, con la omisión en expedirse sobre una petición.

Las primeras, previstas en el art. 24 de la Constitución -que establece la responsabilidad del Estado por el daño cometido en ocasión de la ejecución de los servicios a su cargo-, ha sido definida como “falta del servicio”, y genera responsabilidad directamente reclamable ante la jurisdicción ordinaria.

La segunda, “silencio de la Administración”, tiene por resultado el equivalente a la tácita expedición de un acto denegatorio y, como tal, es susceptible de las correspondientes impugnaciones en vía administrativa y jurisdiccional anulatoria.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DEL URUGUAY, sentencia del 5-5-1997, n° 150, autos *Almeida López, Rony Jorge y otro c/ Estado-Ministerio de Defensa Nacional - Daños y perjuicios - Casación*.

ALLANAMIENTOS Y REGISTROS. ALLANAMIENTOS SIN ANUNCIO PREVIO. DAÑOS A LAS COSAS (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: basándose en la declaración confidencial de un informante que creía haber visto a Alan Shelby -un peligroso delincuente que se había fugado de la cárcel- en la casa de Ramírez, y en la posterior de un agente federal que había visto a un hombre parecido a Shelby fuera de dicha vivienda, el gobierno obtuvo una orden judicial para allanar dicho inmueble sin anunciarse (*no-knock warrant*). Los policías se reunieron en las primeras horas de la mañana para cumplir la orden y anunciaron a través de un sistema de megáfonos que tenían dicha orden. Simultáneamente rompieron una ventana del garage de Ramírez y apuntaron un revólver a través del hueco, esperando así disuadir a los ocupantes para que no corrieran hacia las armas que, según el informante, tenían escondidas en el garage. Alertado por el ruido, y temiendo ser víctima de un robo, Ramírez tomó apresuradamente una pistola y disparó hacia el techo del garage. Cuando los policías gritaron “¡policía!”, Ramírez se rindió y fue detenido. Luego de admitir haber disparado el arma, ser el propietario tanto de dicha arma como de otra que se encontraba en la casa y ser un delincuente condenado, Ramírez fue acusado del delito federal de poseer armas de fuego pese a tener una condena penal. El Tribunal de distrito hizo lugar a su pedido de suprimir la prueba relativa a la posesión de armas y resolvió que los oficiales habían violado tanto la Enmienda IV como la Sección 3109 del Título 18 del Código de los Estados Unidos, ya que las “circunstancias no eran suficientemente críticas” como para justificar la destrucción de bienes para cumplir la orden judicial. La Cámara de apelaciones compartió este criterio y, aplicando precedentes de dicho circuito, llegó a la conclusión de que mientras una “situación medianamente crítica” (*mild exigency*) resultaba suficiente para justificar un allanamiento sin anunciarse que puede realizarse sin destrucción de bienes, cuando esto último no es posible “es necesario satisfacer exigencias más específicas en cuanto al carácter crítico de la situación”. El Estado interpuso, entonces, un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte.

2. Sentencia:

2.1. La Enmienda IV no somete a los policías a un estándar más riguroso cuando se destruyen bienes durante un allanamiento sin anunciarse (*no-knock entry*). De los casos *Wilson v. Arkansas* (514 US 927, 934, 936 -1995-) y *Richards v. Wiscosin* (520 US -1997-, dictado antes de que la Cámara de apelaciones pronunciara la decisión que ahora revisamos) resulta con claridad que la legalidad de ese tipo de allanamientos no depende de la producción de daños en el curso del procedimiento. Según *Richards*, un allanamiento sin anunciarse está justificado cuando la policía tiene una “sospecha razonable” de que golpear la puerta y anunciar su presencia antes de ingresar “sería peligroso o inútil, o ... inhibiría la investigación efectiva del crimen”. La determinación de si existe esa sospecha razonable no depende de que la policía tenga que destruir bienes para ingresar al inmueble. Esto no significa que la Enmienda IV no haga referencia a la forma de ejecutar una orden judicial. El cumplimiento de esa orden se rige por el criterio general de la razonabilidad que se aplica a todo análisis en términos de la Enmienda IV. Ver *Pennsylvania v. Mimms* (434 US 106, 108/109 -1997-). La destrucción excesiva o innecesaria de bienes durante un allanamiento puede violar la Enmienda, aun cuando el ingreso al inmueble sea lícito y admisible la prueba obtenida en la diligencia. La aplicación de estos principios a las circunstancias de este caso demuestra que no se ha violado la Enmienda mencionada. La policía ciertamente tenía una “sospecha razonable” de que golpear la puerta y anunciar su presencia sería peligroso para ella y para otras personas: un informante confiable le había dicho que Alan Shelby podría estar en la casa de Ramírez, un oficial había confirmado esta posibilidad, Shelby tenía un pasado violento y la posibilidad de acceder a una gran provisión de armas y había prometido solemnemente que “no cumpliría una condena federal”. Además, la forma en que se ingresó al inmueble fue claramente razonable puesto que la policía sólo rompió una ventana del garage para desalentar a Shelby, o a cualquier otra persona, a correr hacia las armas que según el informante estaban allí.

2.2. Los policías que cumplieron la orden judicial no violaron la Sección 3109 del Título 18 del Código de los Estados Unidos, según la cual “el funcionario puede forzar cualquier... ventana... para cumplir una orden de allanamiento, si, después de anunciar su autoridad y el propósito que persigue, no se le permite ingresar...”. En sentido contrario a lo que sostiene Ramírez, dicha ley no especifica las únicas circunstancias en las cuales el funcionario que cumple con una orden judicial puede dañar bienes. La Sec. 3109 no contiene ninguna prohibición sino simplemente una autorización a los funcionarios a dañar bienes en ciertas circunstancias. Aun aceptando *in arguendo* que implícitamente prohíbe algo de lo que no permite expresamente, esto no ayudaría a la pretensión de Ramírez. Tanto en *Miller v. United States* (357 US 301, 313 -1958-) como en *Sabbath v. United States* (391 US 585, 591 nota 8 -1968-), esta Corte reiteró que la exigencia de dar una advertencia previa, prevista en la Sección 3109, codifica una tradición del *common law*. La Corte ahora deja en claro que dicha Sección también codifica las excepciones a la exigencia del *common law* de dar una advertencia previa antes de ingresar al inmueble. Dado que esto es lo que aquí sucede, y como el *common law* informa la Enmienda IV, *Wilson* y *Richards* sirven de indicadores para interpretar la ley. En *Wilson*, la Corte llegó a la conclusión de que el principio de anunciarse del *common law* es un elemento del análisis de la razonabilidad en términos de la Enmienda IV, pero destacó que el principio nunca fue formulado como una regla inflexible que exige el anuncio en todas las circunstancias (514 US, p. 934). En *Richards*, la Corte enunció el test usado para determinar si existen circunstancias críticas que justifican un allanamiento sin anunciarse (520 US, p.). Por lo tanto, la Sección 3109 incluye una excepción de circunstancias críticas, cuya aplicabilidad a un supuesto determinado se evalúa de acuerdo al mismo estándar formulado en *Richards*. En este caso la policía satisfizo dicho estándar.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia del 4-3-1998, *United States v. Hernán Ramírez*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad de Cornell, y publicada en 66 *LW* 4169.

ASOCIACIONES. SOCIOS. EXPULSIÓN. DERECHO DE DEFENSA. CONTROL JUDICIAL DE SUS ACTOS (FRANCIA).

1. Está legalmente justificada la decisión de la Cámara de apelaciones que, para rechazar la demanda de un socio tendiente a anular la decisión que lo expulsa de la asociación, admitió que dicha decisión había sido tomada de conformidad con los estatutos de la asociación.

2. Está legalmente justificada la decisión de una Cámara de apelaciones que, para anular una decisión de exclusión tomada por la asamblea general de una asociación, se sustenta en que la lectura del acta de dicha asamblea es demostrativa de que la exclusión ha sido pronunciada en violación del derecho de defensa.

CORTE DE CASACION DE FRANCIA (Sala 1a. civil), sentencias del 3-12-1996, *Gauchard c/ Association de centres distributeurs Édouard Leclerc* (1) y del 22-4-1997 *Association Le Groupe des pêcheurs et plaisanciers c/ Rolando* (2), en *Revue des sociétés*, Dalloz, París, n° 3, julio-septiembre 1997, p. 550, con nota de **GUYON, Ives**, pp. 552/554.

ASOCIACIONES PROFESIONALES. ATRIBUCIONES. CONTROL JUDICIAL DE SUS ACTOS. DERECHO DE DEFENSA (HUNGRÍA).

El derecho de las cámaras profesionales de reglamentar y de resolver una cuestión relativa a los derechos fundamentales, como lo es la determinación del derecho a pertenecer a una asociación profesional, debe estar regido por la ley.

En un asunto concerniente al control de la legalidad de las decisiones de un organismo administrativo público, la Constitución obliga a la Corte a resolverlo conforme a los derechos y obligaciones enunciados en el art. 57 de la Constitución, que garantizan la igualdad de todos ante la ley y el derecho de cada uno de defenderse contra toda acusación de la que fuese objeto o, en un proceso civil, de ver sus derechos y obligaciones determinados por un tribunal independiente e imparcial en el marco de un proceso público y justo. La regla que regula el derecho de un organismo administrativo público a juzgar en un asunto, debe estar acompañada de disposiciones que confieran a un tribunal competencia para controlar la legalidad de dicha decisión.

CORTE CONSTITUCIONAL DE HUNGRIA, sentencia del 1-7-1997, 39/1997, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 226.

AUDIENCIAS. PUBLICIDAD. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 6. DERECHO DE DEFENSA (FRANCIA).

El art. 192 del decreto del 27 de noviembre de 1991 que establece como principio que “los debates ante el Consejo de la Orden (de abogados) no son públicos” pero que, sin embargo,

“el Consejo de la Orden puede decidir la publicidad de los debates si el abogado enjuiciado lo solicita expresamente” establece un principio que contraría, de manera manifiesta, al proclamado por el art. 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos que, como todo tratado internacional firmado por Francia, prima, evidentemente, sobre un simple decreto.

Al reglamentar el procedimiento disciplinario reservado a los abogados, el legislador francés ha tendido, sin ninguna duda, a formular el principio de puertas cerradas para evitar los riesgos de desborde exterior y salvaguardar la confidencialidad que debe acompañar a los litigios tratados por los abogados, en el interés de éstos y de sus clientes. Sin embargo, las disposiciones del art. 192 cit. deben ser analizadas, prioritariamente, con vistas a los intereses de la justicia y, en primer lugar, respecto de los derechos de la defensa.

El abogado acusado disciplinariamente puede, de manera legítima, considerar, según el caso, que los elementos de su causa serán mejor juzgados a puertas cerradas o, en caso contrario, en debates públicos.

CORTE DE APELACION DE POITIERS (Sala 1ra.), sentencia del 3-10-1994, *Me X... c. le procureur général près la cour d'appel de Poitiers*, en *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, Ed. Bruylant, Bruselas, n° 29, enero 1997, p. 135, con nota de **LAMBERT, Pierre**, “Le principe de la publicité des audiences disciplinaires”, pp. 136/138.

CIUDADANIA. ADQUISICIÓN POR FILIACIÓN. DERECHO A LA IGUALDAD. CRITERIOS DE DISTINCIÓN. DISCRIMINACIÓN SEXUAL. LEY. INTERPRETACION TELEOLÓGICA (CANADÁ).

1. Antecedentes del caso: la Ley de Ciudadanía canadiense disponía que las personas nacidas en el extranjero antes del 15 de febrero de 1977, de padre canadiense, podían solicitar y acceder automáticamente a dicha ciudadanía. En cambio, los hijos de madres canadienses nacidos en idénticas condiciones no tenían acceso automático a este derecho sino que debían someterse a un control de seguridad y prestar juramento de lealtad a Canadá. El apelante nació en 1962 en los Estados Unidos, de madre canadiense y padre norteamericano; en 1988, solicitó la ciudadanía canadiense, pero el control de seguridad al que fue sometido reveló que había sido acusado de varios delitos y su pedido fue rechazado. Ante ello, presentó un recurso solicitando que se revocara la decisión administrativa y que se le permitiera adquirir la ciudadanía sin prestar juramento ni ser sometido al control de seguridad. La Cámara Federal de Apelaciones desestimó el recurso y no concedió la apelación interpuesta contra esta última decisión, lo que originó un recurso ante la Suprema Corte.

2. Sentencia: debe concederse la apelación interpuesta.

La circunstancia de que los niños nacidos en el extranjero de madre canadiense estén obligados a someterse al control de seguridad y a prestar un juramento, mientras se exime de esta obligación a los nacidos en el extranjero de padre canadiense, viola la igualdad ante la ley garantizada por la sección 15 de la Declaración canadiense de Derechos y Libertades. El acceso al valioso privilegio de gozar de la ciudadanía canadiense está limitado en diversos grados en razón del sexo del progenitor canadiense del solicitante. Hay que anotar que el sexo es una de las causales de discriminación enumeradas por la sección 15.

Cuando el acceso a un beneficio como la ciudadanía se limita con base en algo tan íntimo y tan fuera del control del solicitante como el sexo de su progenitor canadiense, aquél puede invocar la protección de dicha sección. Al permitir que se revise en los términos de la sección 15 el tratamiento otorgado a la solicitud del apelante, simplemente se posibilita que la protección constitucional contra la discriminación que le garantiza esta norma se extienda a

todo el espectro de la discriminación. Esta es precisamente la interpretación teleológica ordenada por las decisiones anteriores de esta Corte.

Estos fundamentos no dan lugar a una doctrina general de discriminación por asociación. El vínculo entre hijo y progenitor es de una naturaleza particularmente singular e íntima. Un hijo no puede elegir quiénes son sus padres. Dejamos para otra oportunidad la decisión de si este análisis debe extenderse a las situaciones en que la asociación es voluntaria y no involuntaria, y en que la cualidad del progenitor que diferencia el tratamiento no es una causal enumerada ni análoga a éstas.

Esta diferencia entre el tratamiento acordado a los niños nacidos en el extranjero de madres y padres canadienses puede ser producto de ciertos antiguos incidentes legislativos y no de un concepto estereotipadamente discriminatorio. La motivación que subyace en la decisión legislativa de mantener una negativa que viola la igualdad ante la ley no hace menos discriminatoria a la continua negativa. Esta norma sigue sugiriendo que, al menos en algunos casos, los hombres y las mujeres no son igualmente idóneos para transmitir las cualidades que puedan considerarse necesarias para ser un buen ciudadano canadiense.

La legislación impugnada no logra sobrevivir merced a la aplicación de la sección 1 de la Declaración. La necesidad de asegurarse que los potenciales ciudadanos estén comprometidos con Canadá y no generan riesgos para el país constituye un objetivo apremiante e importante que las disposiciones impugnadas no promueven en forma satisfactoria. Dichas normas no están racionalmente vinculadas a sus objetivos. No hay que preguntarse si es razonable exigir que los potenciales ciudadanos presten un juramento y se sometan al control de los organismos de seguridad antes de que se les conceda la ciudadanía, sino si es razonable imponer estas exigencias sólo a los niños nacidos en el exterior de madres canadienses y no a los de padres canadienses. Resulta claro que no existe una conexión intrínseca entre esta distinción y los objetivos legislativos que se busca satisfacer.

Es probable que la legislación impugnada tampoco lograría satisfacer el test de la proporcionalidad.

Se declara que la ley impugnada carece de fuerza o efecto.

Nota de la Secretaría: v., en relación al presente tema, pero en lo específicamente aplicable a los hijos nacidos fuera del matrimonio, la sentencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos, *Miller v. Albright, Secretary of State*, del 22-4-98, en 66 LW 4266.

CORTE SUPREMA DE CANADA, sentencia del 27-02-1997, n° 23811, *Benner v. Canada (Secretary of State)*, en Universidad de Montreal, *Internet*.

COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. INFORMES. MODIFICACIÓN DEL INFORME FINAL. **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.** OPINIONES CONSULTIVAS. COMPETENCIA. RETIRO DE LA SOLICITUD DE CONSULTA. CASO CONTENCIOSO ENCUBIERTO (CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS).

1. Antecedentes del caso:

1.1. Mediante escrito fechado el 11 de noviembre de 1996, la República de Chile sometió una solicitud de opinión consultiva a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte), en los siguientes términos:

a) ¿Puede la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión), una vez que ha adoptado, respecto de un Estado, los dos informes a que se refieren los arts. 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención), y que ha notificado al Estado

de que se trata de un informe definitivo, modificarlos sustancialmente y emitir un tercer informe?, y

b) en el caso de que la Comisión no esté facultada para cambiar su informe definitivo, ¿cuál de los informes deberá ser considerado como válido para el Estado?.

1.2. Por escrito del 25 de marzo de 1997, el Estado de Chile informó a la Corte su decisión de retirar la solicitud de opinión consultiva planteada.

El 31 de marzo de 1997, la Comisión informó estar de acuerdo con dicho retiro, y solicitó a la Corte que diera por terminado el procedimiento y archivara en forma definitiva lo actuado. En sus observaciones posteriores, consideró que con el mencionado retiro habría cesado la competencia de la Corte en emitir la opinión consultiva.

Asimismo, consideró inadmisibile la solicitud por configurar un caso contencioso encubierto.

El 14 de abril de 1997, la Corte resolvió, entre otras cuestiones, continuar la tramitación del asunto, en el ejercicio de su función consultiva.

2. Sentencia:

2.1. Competencia de la Corte

La competencia consultiva de la Corte difiere de su competencia contenciosa en que no existen "partes" involucradas ni un litigio a resolver.

El único propósito de la función consultiva de la Corte es la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos.

Consecuentemente, la Corte adviene que el ejercicio de la función consultiva que le confiere la Convención es de carácter multilateral y no litigioso. Además, aun cuando la opinión consultiva no tiene el carácter vinculante de una sentencia en un caso contencioso, tiene en cambio efectos jurídicos innegables. De esta manera, es evidente que el Estado u órgano que solicita a la Corte una opinión consultiva no es el único titular de un interés legítimo en el resultado del procedimiento.

Por todo ello, se reitera que el Estado que solicita una opinión consultiva no es el único interesado en ésta y, si bien puede desistir, su desistimiento no es vinculante para la Corte, la cual puede continuar con la tramitación del asunto.

Luego, la Corte tiene competencia para emitir la presente opinión consultiva.

2.2. Admisibilidad

Al resolver sobre la admisibilidad de la consulta, la Corte tiene presentes las reglas de interpretación que ha aplicado en otras oportunidades en concordancia con las normas pertinentes de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. El objeto y fin de la Convención es la protección de los derechos humanos, por lo que la Corte siempre que requiera interpretarla debe hacerlo en el sentido que el régimen de protección de los derechos humanos adquiera todo su efecto útil.

La Corte no está facultada para entrar al examen de un caso en trámite ante la Comisión y en la presente solicitud con mayor razón el asunto a que se hace referencia no podría ser objeto de conocimiento de la Corte por tratarse de una causa concluida al haberse incluso publicado el informe del art. 51 de la Convención. Por lo tanto, como el caso que pudiera haber originado esta solicitud de opinión consultiva ha quedado resuelto, cualquier determinación que la Corte hiciera respecto de las preguntas que le fueron formuladas no afectará los derechos de las partes involucradas.

Esta conclusión coincide plenamente con la jurisprudencia internacional al respecto, la cual ha rechazado reiteradamente toda petición de abstenerse de ejercer una competencia consultiva en situaciones en que se alegue que, por existir una controversia sobre el punto, lo

que se está pidiendo a la Corte es que falle sobre un caso contencioso encubierto.

En concordancia con estos criterios, la Corte no encuentra razón alguna para rechazar esta solicitud de opinión consultiva, pues tiene la convicción de que su pronunciamiento en el asunto proporcionará orientación tanto a la Comisión como a las partes que comparezcan ante ésta, respecto de importantes aspectos procedimentales de la Convención, sin que se afecte el equilibrio que debe existir entre la seguridad jurídica y la protección de los derechos humanos.

2.3. Fondo

2.3.1. Como se desprende de una lectura integral del contexto de la Opinión Consultiva OC-13/93, respecto de los informes mencionados en los arts. 50 y 51 de la Convención, las expresiones "preliminar" y "definitivo" son términos puramente descriptivos que no establecen categorías jurídicas de informes, las cuales no están previstas en la Convención.

La Convención establece dos etapas diversas en el proceso a través del cual la Comisión puede tomar una decisión respecto de la publicación del informe al que se refiere el art. 51:

Primera Etapa: si el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte, la Convención otorga a la Comisión un poder discrecional para emitir "su opinión y conclusiones" y "recomendaciones" pertinentes, y fijar un plazo para que éstas sean cumplidas.

Segunda etapa: si la Comisión decide utilizar este poder discrecional, la Convención requiere que al final del "plazo fijado" la Comisión decida: a) si el Estado ha tomado las medidas adecuadas o no, y b) si publica o no su informe, es decir, su "opinión y conclusiones" y sus "recomendaciones".

En consecuencia, la Corte debe referirse a la cuestión de si la Convención prevé o permite, ya sea en forma explícita o implícita, o si, por el contrario, prohíbe categóricamente cambios en este informe.

2.3.2. Esta Corte considera que una interpretación que otorgue a la Comisión el derecho de modificar su informe por cualquier causa y en cualquier momento, dejaría al Estado interesado en una situación de inseguridad respecto a las recomendaciones y conclusiones contenidas en el informe emitido por la Comisión en cumplimiento del art. 51 de la Convención.

2.3.3. Por otra parte, la Corte no puede desconocer que hay supuestos excepcionales que harían admisible que la Comisión procediera a modificar el citado informe. Uno de ellos sería el cumplimiento parcial o total de las recomendaciones y conclusiones contenidas en ese informe. Otro sería la existencia, en el informe, de errores materiales sobre los hechos del caso. Finalmente, otra hipótesis sería el descubrimiento de hechos que no fueron conocidos en el momento de emitirse el informe y que tuvieran una influencia decisiva en su contenido. Eso implica que no se puede reabrir el debate sobre los mismos hechos anteriores ni sobre las consideraciones de derecho (párrafo 54).

2.3.4. En cualquiera de los supuestos, la modificación sólo podrá ser solicitada por los peticionarios o el Estado. Esta solicitud de modificación sólo podrá promoverse antes de la publicación del propio informe dentro de un plazo razonable contado a partir de su notificación. A dichas partes se les otorgará la oportunidad de debatir sobre los hechos o errores que motivaran su petición de acuerdo al principio de equidad procesal (párrafo 55).

2.3.5. En materia contenciosa, la Corte ha admitido, en casos excepcionales, el recurso de revisión contra sentencias firmes que ponen fin al proceso con el propósito de evitar que la cosa juzgada mantenga una situación de evidente injusticia debido al descubrimiento de un hecho que, de haberse conocido al momento de dictarse sentencia, hubiese modificado su resultado, o que demostraría la existencia de un vicio sustancial en la sentencia (caso *Genie Lacayo*, 13-9-1997) (párrafo 56).

Con mayor razón se puede plantear la modificación de resoluciones de órganos como la Comisión Interamericana en el entendimiento de que sólo procede con carácter restrictivo a

partir de causales excepcionales (párrafo 57).

2.3.5. Ninguna de las hipótesis señaladas en que excepcionalmente se podría modificar el segundo informe implica que la Comisión esté facultada para emitir un tercer informe que no está contemplado en la Convención (párrafo 58).

2.3.6. Por las razones expuestas, la Corte, por unanimidad, decide que tiene competencia para emitir la presente opinión consultiva y que la solicitud del Estado de Chile es admisible. Asimismo, es de opinión, por seis votos contra uno, que la Comisión, en el ejercicio de las atribuciones conferidas por el art. 51 de la Convención, no está facultada para modificar las opiniones, conclusiones y recomendaciones transmitidas a un Estado miembro, salvo en las circunstancias excepcionales señaladas en los párrafos 54 a 58. La solicitud de modificación sólo podrá promoverse por las partes interesadas, es decir, los peticionarios y el Estado, antes de la publicación del propio informe y dentro de un plazo razonable contado a partir de su notificación. En tal hipótesis se les otorgará a las partes interesadas la oportunidad de debatir sobre los hechos o errores materiales que motivaron su petición de acuerdo con el principio de equidad procesal. Bajo ninguna circunstancia la Comisión está facultada por la Convención para emitir un tercer informe.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Opinión Consultiva OC-15/97, del 14-11-1997, "Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos", en *Hechos y Derechos*, Revista del Instituto de Promoción de Derechos Humanos, Buenos Aires, n° 4, 1997, pp. 89/108.

CONSTITUCION. REFORMA PARCIAL Y TOTAL. ACCESO A LOS CARGOS PUBLICOS. REQUISITOS. RESIDENCIA ININTERRUMPIDA (NICARAGUA).

1. Antecedentes del caso: el recurrente se agravió por la aprobación de la Ley n° 192 "Ley de Reforma Parcial de la Constitución Política", modificatoria del art. 51 del texto constitucional, en cuanto exigía para acceder a ciertos cargos públicos, la residencia ininterrumpida en el país por largo tiempo; sostuvo, por un lado, que ello lesionaba sus derechos como ciudadano nicaragüense obligado a residir fuera del país durante la década pasada por razones ajenas a su voluntad, y, por el otro, que no era facultad de la Asamblea Nacional efectuar una reforma de esta clase porque entrañaba una reforma total de la Constitución.

2. Sentencia:

El artículo 191 de la Constitución Nacional concede de manera expresa a la Asamblea Nacional la facultad de reformar parcialmente la Constitución y de resolver sobre la iniciativa de reforma total de ésta, pero no establece lo que debe entenderse por reforma parcial y total.

Para establecer un criterio de interpretación de la norma constitucional habría que analizar los conceptos desde varios puntos de vista, siendo dos de éstos el número de artículos reformados y el de los principios fundamentales que afecte.

Desde el primer punto de vista, el número de artículos reformados, menores que el total de la Constitución, señalan hacia una reforma parcial. En lo referente a los principios fundamentales que afecta, para ser considerada reforma total debería afectar la existencia misma del Estado, o la forma de gobierno, o la inspiración democrática.

Un reordenamiento de las atribuciones de los Poderes del Estado en la Constitución misma, o las limitaciones que se contengan en ésta para el ejercicio o acceso a determinados cargos, no son violatorios de los derechos humanos o de principios constitucionales, sino que

constituyen normas básicas que contribuyen a ordenar la función pública en beneficio de la colectividad.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE NICARAGUA, sentencia del 8-5-1995, n° 8, *Boletín Judicial de la Corte Suprema de Justicia*, Managua, edición 1995, p. 12/15.

CONTRATOS. RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL. BUENA FE. RETIRO INMOTIVADO DE LAS NEGOCIACIONES PRELIMINARES (CHILE).

El retiro durante las tratativas contractuales es un derecho para las partes; pero ello no excluye la responsabilidad por los daños que se generen por el que desiste sin causa o arbitrariamente. La buena fe es el fundamento de esa responsabilidad precontractual, pues las partes han de comportarse, durante las negociaciones, de modo honesto, veraz y leal con arreglo a la necesaria colaboración que exige una sana negociación. El comportamiento deshonesto o desleal de una de ellas le obliga a reparar los perjuicios que ha causado a la otra que, atendido el avance de las negociaciones, creyó en la conclusión del contrato y, por ello, efectuó gastos durante las tratativas.

Esta responsabilidad precontractual ha de regirse por las normas de los delitos y cuasidelitos. En tal sentido, no interesa si el retiro inmotivado se produjo antes o después de la oferta final, porque las tratativas contractuales consisten en una serie de contactos más o menos complejos o prolongados que los interesados entablan con vistas a la celebración de un futuro contrato, y nada impide que se inicien con una oferta que el otro interesado no acepta inmediatamente, sino que reacciona planteando una contraoferta o la posibilidad de discutir la primera, siguiéndose así un período de negociaciones hasta que la oferta de una parte sea aceptada por la otra poniendo fin a este capítulo negocial y, precisamente, la responsabilidad precontractual se da durante el curso de esas tratativas.

Los instrumentos privados emitidos por terceros, si no se presentan para hacerlos valer como comprobante del que emane una obligación para la contraparte, sino como testimonio de la efectividad de ciertos hechos, no carecen de todo mérito probatorio, porque lo que las reglas probatorias pretenden es impedir el efecto obligacional de tales instrumentos y no su efecto probatorio que es diverso. La empresa que sin haber comunicado a la otra que negocia a su vez con una tercera y se retira en avanzada etapa de las negociaciones, debe reparar los perjuicios que ha causado con ese retiro, consistentes en los gastos efectuados, respecto de los cuales ha existido un asentimiento para realizarlos, de conformidad con los términos en que se llevaban las tratativas.

Nota de la Secretaría: la doctrina sustentada da cuenta del caso de dos grupos de empresas que durante más de un año sostuvieron prolongadas y frecuentes conversaciones destinadas a la celebración de un contrato de compraventa de un conjunto de más de veinte predios forestales. Para ello intercambiaron títulos de propiedad, borradores de contrato de promesa y de mandato e, incluso, llegaron a fijar el día de la celebración de la promesa preparatoria de la compraventa. El mismo día en que tal acuerdo preparatorio debía suscribirse, el grupo vendedor comunicó al grupo comprador que se retiraba de las negociaciones porque acababa de vender los predios a una tercera persona, en razón de que ésta había pagado una suma superior a la que se convendría en la promesa.

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION, sentencia del 5-6-1996, autos rol civil 374-93,

Forestal Bío-Bío S.A. y otra con Madesal y otra, en *Revista de Derecho*, Ed. Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Concepción, n° 199, enero-junio 1996, p. 179.

CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS. JURISPRUDENCIA. OBLIGATORIEDAD (TURQUÍA).

Las decisiones de la Corte Constitucional son publicadas en el diario oficial y vinculan a los órganos legislativos, ejecutivos y judiciales, a las autoridades administrativas y a las personas físicas y morales. En otros términos, el órgano legislativo del Estado no debe adoptar leyes contrarias a las decisiones de la Corte Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL DE TURQUÍA, sentencia del 17-10-1997, 1996/39, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 302.

CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS. RECURSO DIRECTO (SUDÁFRICA).

1. Antecedentes del caso: se presentó un recurso directo ante la Corte Constitucional cuestionando la validez de la Sección 150(3) de la Ley de Quiebras 24 de 1936, que autoriza al síndico de una quiebra a continuar con el proceso de liquidación de una corporación cerrada a pesar de que se encuentre apelada la orden de secuestro de los bienes.

2. Sentencia:

Si bien la Constitución de 1996 autoriza a la Corte Constitucional a permitir el acceso directo a ella a quien lo peticione cuando ello sea en interés de la justicia, existen importantes consideraciones contrarias a dar dicha autorización. En primer lugar, generalmente no es deseable que las cuestiones se planteen directamente ante la Corte Constitucional, porque ello exige que ésta actúe simultáneamente como tribunal de primera y última instancia y resuelva, sin contar con el beneficio de la decisión de un tribunal inferior, a través de una sentencia irrecurrible. En segundo lugar, porque la Constitución de 1996 faculta a los Altos Tribunales y a la Suprema Corte de Apelaciones a declarar la invalidez de las leyes dictadas por el Parlamento. Por lo tanto, los peticionantes podían solicitar una reparación a otro tribunal.

Para persuadir a la Corte a que conceda el acceso directo en un supuesto determinado, es necesario invocar razones de jerarquía superior, y ello no sucedió en este caso.

CORTE CONSTITUCIONAL DE SUDÁFRICA, sentencia del 24-3-1998, *Bruce and another v. Fleecytex Johannesburg CC and others*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad sudafricana de Wits.

DELEGACION DE FACULTADES. FACULTADES LEGISLATIVAS. PRESUPUESTOS DE VALIDEZ. INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS QUE LA AUTORIZA (POLONIA).

1. Antecedentes del caso: el Ministro de Transportes de Polonia dictó un decreto reglamentario mediante el cual ordenó la entrega de carbón a los pensionados ferroviarios y derogó el sistema anterior de entrega del equivalente de su valor en dinero, invocando una ley

que no le otorgaba competencia para este tipo de reglamentaciones. Los afectados cuestionaron la constitucionalidad de esta norma.

2. Sentencia: las leyes pueden válidamente autorizar el dictado de decretos en una determinada área si: (I) identifican al funcionario a quien delegan esta facultad; (II) definen precisamente la materia a ser regulada mediante dicho decreto; (III) definen la forma de ese decreto.

El espectro de cuestiones que pueden ser reglamentadas por una norma ejecutiva está, entonces, limitado por la ley que autoriza a dictarla. Por lo tanto, un Ministro no puede reglamentar materias que están o estarán reguladas por una ley.

Las normas que otorgan estas autorizaciones deben ser interpretadas restrictivamente y, aplicando este criterio, la invocada por el Ministro de Transportes no lo faculta a dictar la regulación impugnada.

De otra parte, dicha reglamentación constituye un acto jurídico autónomo que afecta los derechos y obligaciones de los ciudadanos y, por ende, debería estar previsto en la Ley para la Provisión de Carbón para Beneficiar a los Pensionados Ferroviarios, cosa que no sucede.

CORTE CONSTITUCIONAL DE POLONIA, sentencia del 17-6-1997, causa U.5/96, Corte Constitucional de Polonia, *Internet*.

DELEGACION DE FACULTADES. FACULTADES LEGISLATIVAS. DELEGATA POTESTAS NON POTEST DELEGARI (TURQUÍA).

Según la Constitución, las competencias legislativas están delegadas a la Gran Asamblea Nacional Turca, por la Nación Turca. Por esta razón, en derecho, dichas competencias no pueden ser delegadas.

CORTE CONSTITUCIONAL DE TURQUIA, sentencia del 9-4-1997, 1997/45, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 305.

DELITOS PENALES. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO. CRÍMENES DE ALTA TRAICIÓN Y ESPIONAJE. CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 7.2. SOBERANÍA (REPÚBLICA CHECA).

El objeto de los crímenes contra la República previstos en el capítulo primero de la parte especial (infracciones) del Código Penal era, según la ley, el interés oculto de la oligarquía del partido en el poder, que utilizaba todos los instrumentos del poder totalitario frente al resto de la población. Los actos del recurrente, calificados de crimen de alta traición en los términos del art. 91 del Código penal y de crimen de espionaje, podían, cuanto más, poner en juego los intereses de la mencionada oligarquía. Además, la existencia de un Estado soberano durante el período en cuestión no era sino una ficción, dado que el Estado checoslovaco, que se exhibía como un régimen totalitario en las relaciones con sus súbditos, resultaba un servidor de una potencia extranjera que ocupaba su territorio.

Si, por un lado, según el art. 7.2 de la Convención Europea de Derechos Humanos, es posible juzgar y sancionar a una persona incluso por infracciones cuyos elementos materiales no están definidos en el Código penal o lo están de una manera insuficiente, por otra parte, es

prácticamente imposible juzgar y sancionar a las personas cuya conducta, en el curso del lapso bajo control soviético, presentaba determinadas características oficiales de infracción penal contra el fundamento y la seguridad de la República, bien que en condiciones en las que el objeto real de la infracción estaba indudablemente ausente.

CORTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA CHECA (Sala cuarta), sentencia del 30-6-1997, IV. ÚS 98/97, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 274.

DERECHO A LA IGUALDAD. ACCESO A LOS CARGOS PÚBLICOS. SEXO. CUOTAS. PODER LEGISLATIVO. INTEGRACIÓN (SUIZA).

1. Antecedentes del caso: la iniciativa popular “para una representación con derechos iguales de los hombres y las mujeres en el plano de las autoridades cantonales” tiende a modificar la Constitución del Cantón de Soleure. La iniciativa exige que la representación de las mujeres en el Parlamento, en el gobierno y en los tribunales cantonales, corresponda a la parte que ocupan en la población. La iniciativa fue declarada nula por el Departamento Cantonal por violación de la Constitución Federal y, en consecuencia, no fue sometida al voto del pueblo. Los peticionarios se presentaron ante el Tribunal Federal por vía de un recurso de derecho público, que si bien fue declarado admisible terminó siendo rechazado.

2. Sentencia:

Según el art. 4.2 de la Constitución Federal, el hombre y la mujer son iguales en sus derechos (frase 1); la ley provee a la igualdad, en particular en el terreno de la familia, la instrucción y el trabajo (frase 2). Esta norma quiere crear una igualdad de hecho entre hombres y mujeres en la realidad social y tiende, así, a promover una igualdad de oportunidades. Cada uno debe disponer de las mismas posibilidades para tomar parte en la vida social. Si los principios de las dos frases del art. 4.2 entran en conflicto, éste será resuelto por medio de una valoración de los intereses en juego.

En el caso, el texto de la iniciativa mejora las oportunidades de las mujeres chocando con el principio de igualdad entre hombres y mujeres. Las mujeres representan en el Cantón de Soleure el 50,74% del conjunto de la población. La iniciativa impugnada tendría consecuencias rigurosas tanto para las elecciones del Parlamento como para la de los tribunales, puesto que se aplicaría a toda nueva elección de jueces. La iniciativa tiende no sólo a realizar una igualdad de oportunidades, sino a crear una igualdad en el resultado. Luego va más allá del fin constitucional.

Para alcanzar una representación proporcional de hombres y mujeres en el Parlamento, en el gobierno y en los tribunales, son más adecuadas otras medidas que las propuestas en la iniciativa. Los partidos políticos tienen la posibilidad de promover la actividad de las mujeres por la elección y por el sostenimiento de candidatas. Por lo demás, las mujeres pueden elegir a las candidatas femeninas y son libres de presentarse como candidatas. La evolución en estos últimos años, demuestra claramente un aumento de la participación de las mujeres en el ámbito político. Desde el ángulo de la proporcionalidad, debe además ponerse de relieve que la iniciativa no prevé excepciones y no toma en cuenta las calificaciones requeridas para los diferentes puestos. La iniciativa, finalmente, pone en peligro el derecho general e igual de elegir y de ser elegido. Tendría como consecuencia que un candidato masculino o femenino no pudiera más ser elegido y que el ciudadano no podría libremente elegir cuando el número máximo de representantes de un sexo fuese alcanzado.

TRIBUNAL FEDERAL DE SUIZA (Sala primera de derecho público), sentencia del 19-3-1997, 1P.173/1996, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 296.

DERECHO A LA IGUALDAD. DISCRIMINACIÓN. CLASIFICACIONES RAZONABLES. MILITARES. JURISDICCIÓN MILITAR. PRISIÓN PREVENTIVA. FIANZA (ESPAÑA).

Se plantea en el presente caso, entre otros derechos que se dicen conculcados, un supuesto quiebre del derecho a la igualdad contemplado en el art. 14 de la Constitución. A juicio del recurrente, la imposibilidad de imponer fianza en los procesos militares para eludir la prisión preventiva lleva a concluir que si la posibilidad existiera podría mutarse la situación del militar por la libertad provisional y, por tanto, la situación constituye una discriminación de las que prohíbe el principio de igualdad reconocido constitucionalmente (art. 14 cit.).

El hecho de que el legislador procesal militar no haya previsto la libertad provisional con fianza, tal como lo dispone la Ley de Enjuiciamiento Criminal (art. 504), supone discriminación, pero ni el Ministerio Fiscal ni el Abogado del Estado aprecian en esta alegación fundamento suficiente que la avale. A igual conclusión llega el Tribunal.

En efecto -y sin olvidar que la libertad mediante fianza prevista en el art. 504 cit. no es una obligación impuesta al tribunal sentenciador sino una de las posibles decisiones a adoptar una vez valorados los requisitos subjetivos y objetivos establecidos en el mencionado precepto- debe reiterarse que el principio de igualdad consagrado en el art. 14 de la Constitución no obliga al legislador a dar el mismo tratamiento a supuestos de hecho que no sean sustancialmente iguales, sino que, entre situaciones subjetivas semejantes, le impone el veto de establecer diferencias que no se orientan a un fin constitucionalmente lícito.

Desde esta perspectiva, al disponer el art. 234 de la Ley Orgánica Procesal Militar que “en ningún caso se admitirá la libertad provisional con fianza en los procedimientos seguidos ante la jurisdicción militar” y, por tanto, establecer un régimen, en principio, distinto del común, no puede apreciarse una distinción carente de toda razón objetiva atendiendo al carácter de la disposición misma y las condiciones propias de la jurisdicción castrense.

La jurisdicción militar no puede organizarse sin tener en cuenta determinadas peculiaridades que originan diferencias tanto sustantivas como procesales, que dispuestas en el respeto a las garantías del justiciable y del condenado previstas en la Constitución, no resultarán contradictorias con su art. 14 cuando respondan a la naturaleza propia de la institución militar. Estas peculiaridades del derecho penal y procesal militar resultan, genéricamente, de la organización profundamente jerarquizada del Ejército, en el que la unidad y disciplina desempeñan un papel crucial para alcanzar los fines encomendados a la institución por el art. 8 de la Constitución.

En el supuesto que se analiza, el art. 234 mencionado se orienta de modo manifiesto, tal como se concluyera en anterior resolución respecto de la inaplicabilidad del beneficio de suspensión de condena a los militares y agregados a los ejércitos (art. 245 del Código de Justicia Militar), a preservar y reforzar, mediante una mayor severidad para el preso, aquellas exigencias específicas de unidad y disciplina, respondiendo este trato de desfavor a la diferente incidencia y daño que la comisión del ilícito habrá de causar en la integridad de la institución según que quien lo haya perpetrado esté o no en ella integrado. El fin, así procurado por la norma, no está, pues, desprovisto de razón, por lo que la discriminación alegada carece de fundamento, máxime si se tiene en cuenta que la legislación procesal militar cuenta, como figura intermedia entre la libertad y la prisión ordinaria, con la prisión atenuada, que permite

dar un tratamiento constitucionalmente adecuado, desde la perspectiva de la proporcionalidad, a los supuestos en que, en la jurisdicción común, pudiera aplicarse la fianza.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA (Sala Segunda), sentencia del 29-01-1996, nº 14/1996, en *Jurisprudencia Constitucional*, Boletín Oficial del Estado, Madrid, tomo 44, enero-abril 1996, p. 126.

DERECHO A LA IGUALDAD. DISCRIMINACIÓN LABORAL. DISCRIMINACIÓN SEXUAL. PRINCIPIOS (SUIZA).

El art. 4.2. de la Constitución federal dispone que “el hombre y la mujer son iguales en los derechos. La ley proveerá a la igualdad, en particular en el campo de la familia, la instrucción y el trabajo. Los hombres y las mujeres tienen derecho a un salario igual por un trabajo de igual valor”. El principio de igualdad de sexos significa que el hombre y la mujer deben ser tratados de igual manera en todos los campos. Un tratamiento diferente del hombre y la mujer sólo es admisible si las diferencias biológicas o funcionales fundadas en el sexo excluyen de manera absoluta un tratamiento análogo.

En cuanto al servicio contra el fuego, la desigualdad entre hombres y mujeres es inconstitucional, puesto que las colectividades públicas pueden organizar el servicio tomando en cuenta los riesgos concretos y las facultades de cada una de las personas, y, asimismo, la mayoría de la población no cumple con el servicio reemplazándolo por el pago de una tasa. Luego, el trato diferente en cuestión es violatorio del citado art. 4.2 (la norma en juego imponía a los hombres, y no a las mujeres, el deber de cumplir con el servicio contra el fuego o de pagar una tasa por la excepción a dicho servicio).

TRIBUNAL FEDERAL DE SUIZA (Sala segunda de derecho público), sentencia del 23-4-1997, 2P.217/1996, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 299.

DERECHO A LA IGUALDAD. DISCRIMINACIÓN RACIAL. DIGNIDAD HUMANA. **TARIFAS PUBLICAS** (SUDÁFRICA).

1. Antecedentes del caso: el Consejo de Pretoria es una nueva subdivisión territorial sudafricana que abarca a varias antiguas municipalidades, algunas pobladas por blancos, y otras por negros. El Consejo invocó su deber de lograr la igualdad entre los residentes de su territorio, para establecer un programa de mejoras de los servicios de las zonas pobladas por personas de raza negra, y de instalación de medidores para registrar el consumo de agua y electricidad en las habitadas por blancos. Durante la realización de las obras, decidió cobrar una tarifa única en las primeras, y hacer el cálculo con base en la lectura del medidor en las segundas. El apelante Walker, que reside en un suburbio anteriormente habitado por blancos, resolvió pagar sólo la tarifa única. Por su parte, el Consejo promovió acciones legales tendientes al cobro de las deudas de los contribuyentes que tenían medidores, entre los que se encontraba Walker, pero no adoptó esta política respecto de los deudores de tarifas fijas. Walker denunció entonces que dicha diferencia violaba su derecho a no ser ilícitamente discriminado que le garantiza la sección 8 (2) de la Constitución interina. Alegó también que, al no aplicar tarifas uniformes, el Consejo había violado la sección 178(2) de dicha normativa

(que exige que los gobiernos locales basen sus tarifas y servicios en una estructura uniforme). Un Tribunal de Magistrados condenó a Walker al pago del monto reclamado. Al entender por apelación, el Alto Tribunal resolvió que el Consejo había violado el derecho a la igualdad de Walker al haberlo discriminado injustamente, y absolvió a éste. El Consejo apeló ante la Corte Constitucional.

2. Sentencia: la Corte hizo parcialmente lugar a la pretensión del Consejo, porque encontró que la orden de absolución de la instancia dictada por el Alto Tribunal no es una reparación apropiada en este área.

2.1. Discriminación injusta

La mayoría de la Corte resolvió que el Consejo había consagrado un trato diferente entre los residentes de las zonas de población blanca y negra al cobrarles tarifas basadas en distintos criterios, y al haber demandado sólo a los primeros. Juzgó que esta diferenciación era equiparable a una discriminación indirecta en razón de la raza y que, por lo tanto, sólo restaba establecer si la distinción era injusta. Para ello estimó necesario examinar el impacto que tenía en Walker. No la consideró injusta en relación al contra-subsidio y a la omisión de aplicar tarifas medidas en forma uniforme, pero sí en cuanto al recupero selectivo de las deudas, puesto que la política afectaba a Walker con una seriedad comparable a la de una invasión a su dignidad.

2.2. Criterio para el cobro de tarifas

La Corte declaró que la Sección 178(2) exige que una autoridad local decida el cobro de tarifas, impuestos, etc., conforme a un criterio uniforme, pero no encontró necesario decidir si dicha norma también se aplica al criterio tarifario.

CORTE CONSTITUCIONAL DE SUDAFRICA, sentencia del 17-2-1998, *City Council of Pretoria v. Walker*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad sudafricana de Wits.

DERECHO A LA IGUALDAD. EXTRANJEROS. ACCESO A LOS CARGOS PÚBLICOS. IDONEIDAD. INTERÉS ESTATAL. LIBRE EJERCICIO DE LA PROFESIÓN (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: la actora, licenciada en psicología y de nacionalidad española, vio impedido su ingreso como personal permanente del “equipo de salud humana” de un hospital neuropsiquiátrico perteneciente a la Provincia de Córdoba, por cuanto una ley de esta Provincia exigía que el postulante fuese de nacionalidad argentina. Ante ello, la actora inició en instancia originaria ante la Corte Suprema -dada la condición de Provincia de una de las partes del litigio (arts. 116 y 117 de la Constitución)- una acción de amparo, en la que cuestionó la constitucionalidad del mencionado requisito legal.

2. Sentencia:

2.1. La Constitución Nacional dispone que “todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad” (art. 20). El concepto de idoneidad supone un conjunto de requisitos de distinta naturaleza que pueden ser establecidos por la ley o el reglamento. La aptitud técnica, física y, en particular, la moral, configuran exigencias de carácter genérico en tanto otras, como la ciudadanía, lo son para determinadas funciones.

En el ejercicio de los derechos civiles y, especialmente, en el desempeño de sus profesiones dentro de la República, los extranjeros están totalmente equiparados a los argentinos por expresa prescripción constitucional. Si bien la Constitución no consagra

derechos absolutos y los consagrados deben ser ejercidos conforme a las leyes que los reglamentan, la reglamentación no puede discriminar, en lo que hace a los derechos civiles, entre argentinos y extranjeros.

La exclusión de los extranjeros para el ingreso a cargos públicos debe estar justificada en un razonable interés estatal y la validez de dicha exclusión debe ser juzgada "en concreto", vale decir, en relación con la función o empleo en juego.

2.2. Dado el principio general que consagra el art. 16 de la Constitución Nacional y el reconocimiento pleno de los derechos de los extranjeros al ejercicio de su profesión, rasgo dominante en la vocación igualitaria de dicha Constitución, parece apropiado exigir una justificación suficiente de la restricción prevista en la norma impugnada, lo cual no ha sido satisfecho por la Provincia demandada que se limitó a afirmar dogmáticamente su posición, lo que excluyó la demostración de la razonabilidad o del interés estatal que respalden a la norma (la Corte Suprema hizo lugar a la demanda y declaró la inconstitucionalidad de la norma cuestionada).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 24-2-1998, C.3.XXXI, *Calvo y Pesini, Rocío c/ Córdoba, Provincia de s/ amparo*.

DERECHO A LA IGUALDAD. EXTRANJEROS. IGUALDAD DE OPORTUNIDADES. DISCRIMINACIÓN. DERECHO AL TRABAJO. RESIDENTES PERMANENTES. RESIDENTES TEMPORARIOS. DESEMPLEO. CONVENCIONES COLECTIVAS (SUDÁFRICA).

1. La cláusula 2.2 del Reglamento de los Términos y Condiciones de Empleo de los Educadores disponía que sólo los ciudadanos sudafricanos podían ser nombrados para ocupar cargos permanentes de enseñanza en los colegios estatales, previendo algunas excepciones. Ocho extranjeros, algunos con permiso de residencia permanente y otros transitoria, que ocupaban cargos temporarios de maestros, fueron despedidos con fundamento en esta normativa e impugnaron infructuosamente la regulación ante la División Provincial de Bophuthatswana.

2. Al entender por apelación, la Corte Constitucional declaró que la norma impugnada era inválida porque creaba una situación injusta de discriminación, violando lo dispuesto por la sección 8.2 de la Constitución interina.

La Corte señaló que si bien la ciudadanía no es una causal de discriminación enumerada en la Constitución, las distinciones fundadas en este criterio pueden tener ese efecto. Ello, por tres razones. Primero, los extranjeros constituyen una minoría con poco poder político. Segundo, la ciudadanía es un atributo personal que es difícil de modificar. Tercero, en este caso, los maestros extranjeros sufrieron amenazas específicas e intimidación. Todas estas razones convierten a los ciudadanos extranjeros en un grupo vulnerable.

Por lo tanto, el Tribunal resolvió que la distinción creada por esta norma era injusta ya que negaba a los residentes permanentes la seguridad laboral, pese a haberlos autorizado a vivir y a trabajar en Sudáfrica en forma indefinida, y a aspirar oportunamente a la ciudadanía.

Asimismo, consideró que la norma tampoco reglamentaba en forma razonable el derecho a trabajar ya que los ciudadanos sudafricanos y los residentes permanentes deben contar con iguales oportunidades laborales, salvo en relación a los cargos que requieren que su titular sea ciudadano (p.ej. en razón de su peculiar sensibilidad política). El gobierno debería aspirar a reducir el desempleo tanto entre los ciudadanos sudafricanos como entre los residentes. Por otra parte, la circunstancia de que la regulación haya surgido de una negociación colectiva tampoco

justifica esta discriminación.

La Corte también rechazó la pretensión de que los no-ciudadanos se sienten menos comprometidos con Sudáfrica, porque tienen la posibilidad de volver a su país. A este respecto, dicho argumento se aplica con igual fuerza a los ciudadanos sudafricanos que tienen doble ciudadanía y que no encuentran en la regulación impugnada ningún obstáculo para aspirar a un empleo permanente.

El Tribunal no llegó, empero, a decidir en forma definitiva si la regulación discrimina injustamente a los residentes temporarios. Juzgó que, de todos modos, la situación de dichos residentes en Sudáfrica es precaria ya que no pueden permanecer ni trabajar más allá del tiempo previsto en su permiso de residencia. Sin embargo, expresó que la reglamentación colocaba a esta categoría de personas en una situación de mayor desventaja en lo que hace a la seguridad en el empleo y a otros beneficios laborales.

El Tribunal agregó que, si bien algunos de los maestros apelantes habían suscripto contratos de trabajo formalmente “temporarios”, lo cierto es que éstos se renovaban todos los años.

Dada la injusticia a que podía dar lugar la declaración de invalidez de esta norma sólo en cuanto se aplicaba a los residentes permanentes y no a los temporarios, la Corte decidió declarar la invalidez de la totalidad de la regulación.

CORTE CONSTITUCIONAL DE SUDAFRICA, sentencia del 27-11-1997, caso *Larbi-Odam v. MEC for Education (North-West Province)*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad sudafricana de Wits.

DERECHO A LA IGUALDAD. SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y DISCIPLINARIAS. SANCIONES PENALES (BÉLGICA).

No es contrario al principio constitucional de igualdad y de no discriminación que una suspensión, un aplazamiento o una *probation* no sean posibles en el caso de una sanción administrativa cuando sí pueden ser acordadas en una sanción penal, susceptible de ser impuesta por el juez penal por el mismo hecho.

Por el contrario, se opone al principio de igualdad y de no discriminación el hecho de que en materia de sanciones administrativas, el tribunal no pueda infligir sanciones inferiores al mínimo legal cuando, por el mismo hecho, el juez penal puede imponer una pena inferior al mínimo legal si existen circunstancias atenuantes.

CORTE DE ARBITRAJE DE BELGICA, sentencia del 14-7-1997, 40/97, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 194.

DERECHO A LA INTIMIDAD. INFORMACIÓN CONFIDENCIAL. CAMBIO DE SEXO. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 8 (HOLANDA).

El cambio de sexo constituye una información confidencial y no debería ser posible deducirla de otra información que no fuese, por ella misma, de naturaleza confidencial (la Corte se sustentó en una ley nacional y en el art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos).

CORTE SUPREMA DE HOLANDA, sentencia del 28-2-1997, 8870, en *Bulletin de jurisprudence*

constitutionnelle, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 252.

DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR. DERECHO A LA PROPIA IMAGEN. FOTOGRAFÍAS (HOLANDA).

Puesto que una persona que ha sido fotografiada está beneficiada de una protección jurídica contra toda violación de su derecho al respeto de su vida privada, aquélla posee como principio un interés legítimo a oponerse a la utilización de dicha fotografía con fines publicitarios o comerciales.

CORTE SUPREMA DE HOLANDA, sentencia del 2-5-1997, 16.246, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 256.

DERECHO AMBIENTAL. PLANTAS NUCLEARES. AUTORIZACIÓN. ENCUESTA PÚBLICA (FRANCIA).

Las instalaciones nucleares de base no pueden ser creadas sin autorización previa. En determinados casos, la solicitud debe ser sometida a una encuesta pública. Sin embargo, ésta no es obligatoria, entre otras hipótesis, cuando la instalación de base ya ha sido objeto de una encuesta previa a la declaración de utilidad pública, si la instalación es conforme con el proyecto sometido a la mencionada encuesta o si las modificaciones sobrevinientes no afectan de manera sustancial la importancia o el destino y no aumentan los riesgos de la instalación.

El decreto por el cual se reimpulsa la instalación en juego (*Superphénix*) -cuya realización fue suspendida con posterioridad a la autorización- contiene modificaciones respecto del proyecto originario sometido a encuesta pública, atinentes a la finalidad misma dada a la instalación nuclear de base, que revisten en el caso una importancia tal que afecta sustancialmente a su destino. Por ello, la instalación cuestionada no puede ser autorizada, en su nueva configuración, con arreglo a la encuesta pública llevada a cabo con motivo del proyecto originario. Luego, el decreto impugnado debe ser anulado (la impugnación fue planteada por diversas entidades de protección de la naturaleza, y comunas francesas).

CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA, sentencia del 28-2-1997, *WWF - Genève et autres*, en *Revue française de droit administratif*, Sirey, París, nro. 6, nov.-dic. 1997, p. 1282, con nota de **DENIS-LINTON, Martine**, "A propos du redémarrage de Superphénix. La nécessité d'une nouvelle enquête publique en cas de modification substantielle du projet initial", pp. 1268/1282.

DERECHO AMBIENTAL. POLUCIÓN. DERECHO A LA INFORMACIÓN. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 10. DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL. OBLIGACIONES POSITIVAS DE LOS ESTADOS. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS. CALIFICACION DE LOS HECHOS. JURISDICCION. AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS (CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS).

1. Antecedentes del caso: los requirentes, residentes de la comuna de Manfredonia (Foggia, Italia), presentaron ante la Comisión Europea de Derechos Humanos (Comisión) dos

agravios: a) falta de adopción, por las autoridades públicas, de acciones idóneas para disminuir la polución de una fábrica química en dicha comuna y evitar los riesgos de accidentes mayores, lo cual menoscabaría su derecho a la vida y a la integridad física garantizados por el art. 2 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención); y b) la falta de adopción, por el Estado italiano, de medidas de información sobre los riesgos corridos y las conductas a adoptar en caso de accidentes mayores previstos por un decreto del presidente de la República de Italia, lo cual causaría una violación del derecho a la libertad de información del art. 10 de la Convención. La Comisión, por mayoría, hizo lugar a la excepción preliminar de no agotamiento planteada por el gobierno respecto del citado art. 2, y declaró admisible el planteo en cuanto al art. 10. En su memorial ante la Corte Europea de Derechos Humanos (Corte) y en la audiencia, los interesados también invocaron que la falta de información menoscababa el derecho al respeto de su vida privada y familiar, y su derecho a la vida.

2. Sentencia:

2.1. La Corte no se considera vinculada por la calificación jurídica de los hechos de la causa efectuada por los requirentes, los gobiernos o la Comisión. Un agravio se caracteriza por los hechos que denuncia y no por los argumentos de derecho invocados.

La plenitud de la jurisdicción no juega sino dentro de los límites del caso, los cuales son establecidos por la decisión de admisibilidad del recurso. Dentro del cuadro así trazado, la Corte puede tratar toda cuestión de hecho o de derecho que surja durante la instancia que se desarrolla ante ella.

En el caso, los fundamentos relativos a los arts. 8 y 2 no figuraban expresamente en el recurso y en los memoriales iniciales de los interesados ante la Comisión. Sin embargo, dichos fundamentos presentan una conexidad manifiesta con los que sí fueron expuestos: la información de los requirentes, residentes todos a un kilómetro apenas de la fábrica, puede tener repercusiones sobre su vida privada y familiar y su integridad física.

2.2. Artículo 10 de la Convención

2.2.1. Excepción preliminar del gobierno

El gobierno plantea una excepción de no agotamiento de los recursos internos por dos caminos. Primeramente, los requirentes habrían podido iniciar un procedimiento de urgencia en virtud del art. 700 del Código Procesal Civil. En segundo lugar, habrían podido someter el caso a un juez penal.

En cuanto al primer aspecto, el art. 700 cit. sólo habría sido un remedio adecuado si los agravios de los interesados hubiesen radicado en la falta de medidas tendientes a la reducción o eliminación de la polución; por lo demás ésta ha sido la conclusión de la Comisión en el estadio de la admisibilidad del recurso. En la ocurrencia se trata, en realidad, de la ausencia de información sobre los riesgos corridos y las medidas a tomar en caso de accidente cuando el recurso de urgencia habría verosímilmente conducido a la suspensión de la actividad de la fábrica.

En cuanto al segundo aspecto, el recurso al juez penal habría podido, cuanto más, conducir a la condena de los responsables de la fábrica pero no, ciertamente, a la comunicación de los informes a los requirentes.

Corresponde, entonces, rechazar la excepción (19 votos contra 1).

2.2.2. Procedencia del agravio

Si bien es cierto que el prefecto preparó el plan de urgencia sobre la base del informe provisto por la fábrica y que ese plan fue comunicado al Servicio de Protección Civil, al día de hoy los requirentes no han recibido la información litigiosa.

La existencia de un derecho del público a recibir informaciones ha sido reconocido por la Corte en numerosas oportunidades en asuntos vinculados a las restricciones a la libertad de

prensa, como corolario de la función propia de los periodistas de difundir informaciones o ideas sobre cuestiones de interés público. Sin embargo, las circunstancias del caso se distinguen netamente de las de los casos antedichos, pues los requirentes se quejan de una disfunción del sistema establecido por la legislación italiana.

Cabe recordar que la libertad de recibir información mencionada en el párrafo 2 del art. 10 de la Convención, prohíbe esencialmente a un gobierno impedir a toda persona la recepción de informaciones que otras aspiran o pueden consentir en proveerle. La mencionada libertad no debe comprenderse en el sentido que impone a un Estado, en circunstancias como las del caso, obligaciones positivas de recoger y difundir, *motu proprio*, informaciones. En conclusión el art. 10 no se aplica en el caso.

2.3. Artículo 8 de la Convención

Los interesados residen a un kilómetro, aproximadamente, de la fábrica en cuestión que, a causa de la producción de fertilizantes y de caprolactame, ha sido calificada de alto riesgo en 1988. En el curso de su ciclo de fabricación, la fábrica ha liberado grandes cantidades de gas inflamable así como de otras sustancias nocivas como el anhídrido de arsénico. En 1976, con motivo de una explosión en una de sus torres, 150 personas debieron ser hospitalizadas en razón de una intoxicación aguda de arsénico.

La incidencia directa de las inmisiones nocivas sobre el derecho de los requirentes al respeto de su vida privada y familiar permite concluir en la aplicabilidad del art. 8.

Los requirentes no podrían invocar haber sufrido por parte de Italia una injerencia en su vida privada y familiar: ellos se quejan de la inacción del Estado. Sin embargo, si el art. 8 tiene por objeto, esencialmente, prevenir al individuo contra las injerencias arbitrarias de los poderes públicos, la norma no se satisface con obligar al Estado a que se abstenga de dichas injerencias: a este compromiso, más bien negativo, pueden agregarse obligaciones positivas inherentes a un respeto efectivo de la vida privada o familiar.

En el caso, corresponde esclarecer si las autoridades nacionales tomaron las medidas necesarias para asegurar la protección efectiva de los mencionados derechos.

El 14 de septiembre de 1993, los ministerios del Ambiente y de la Salud adoptaron, conjuntamente, conclusiones sobre el informe de seguridad presentado por la fábrica en junio de 1989. Dichas conclusiones prescribían mejoras a producir en las instalaciones tanto para la producción de fertilizantes en curso y para el caso de que se retomase la producción de caprolactame; también daban al prefecto indicaciones concernientes al plan de emergencia -que éste habría preparado en el año 1993- y las medidas de información a la población. Sin embargo, al 7 de diciembre de 1995 ningún documento concerniente a dichas conclusiones había llegado a la Municipalidad competente.

Los atentados graves al ambiente pueden tocar el bienestar de las personas y privarlos del goce de su domicilio de manera de perjudicar su vida privada y familiar. En este caso, los requirentes han quedado, hasta la detención de la producción de fertilizantes, a la espera de informaciones esenciales que les habrían permitido evaluar los riesgos que para ellos y su familia podrían resultar del hecho de continuar residiendo en el territorio de Manfredonia, comuna expuesta al peligro en caso de accidente en el perímetro de la fábrica.

En consecuencia, el Estado ha fallado en su obligación de garantizar el derecho de los requirentes al respeto de su vida privada y familiar, por lo que se ha producido una violación del art. 8 de la Convención.

2.4. Artículo 2 de la Convención

Los requirentes, recordando la muerte por cáncer de obreros de la fábrica, afirman que la falta de información ha desconocido su derecho a la vida.

Atento a la conclusión relativa a la violación del art. 8 no es necesario analizar el asunto

desde el ángulo del art. 2.

2.5. Artículo 50 de la Convención

2.5.1. Perjuicio

Los interesados no han demostrado la existencia de un daño material derivado de la falta de información. Por lo restante, cabe estimar que sufrieron un daño moral cierto, por el que deben recibir cada uno de ellos la suma de 10.000.000 de liras.

2.5.2. Gastos

Habida cuenta del monto ya acordado a título de asistencia judicial y del depósito tardío de la demanda, que tendía a obtener una suma más elevada, cabe descartar estos gastos.

Nota de la Secretaría: la decisión fue dictada por una Sala compuesta por 29 jueces, 10 de los cuales expresaron una opinión por separado.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 19-2-1998, caso *Guerra et autres c. Italia*, en *Communiqués du greffier de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, Estrasburgo, enero-febrero de 1998, p. 20.

DERECHO COMUNITARIO. ACTOS DE LAS INSTITUCIONES COMUNITARIAS. IMPUGNACIÓN. FACULTADES DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES. MEDIDAS PRECAUTORIAS. SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA MEDIDA NACIONAL. PROCEDENCIA. REQUISITOS. *FUMUS BONI IURIS*. CUESTIONES PREJUDICIALES. TRATADO CE, ART. 177. 2 Y 3 (COMUNIDAD EUROPEA).

1. Para que un órgano jurisdiccional nacional pueda suspender la ejecución de una decisión administrativa nacional basada en un acto comunitario, se requiere: que tenga serias dudas acerca de la validez del acto normativo comunitario; que, en el supuesto de que no se hubiese sometido al Tribunal de Justicia la cuestión de la validez del acto impugnado, la plantee el mismo órgano; que exista urgencia, en el sentido de que las medidas cautelares sean necesarias para evitar que la parte que las solicita sufra un perjuicio grave e irreparable, y que se tenga debidamente en cuenta el interés de la comunidad. Sobre este último aspecto, corresponde al órgano jurisdiccional nacional decidir, conforme a sus normas procesales, cuál es la forma más adecuada de recabar todas las informaciones útiles sobre el acto comunitario controvertido. Por último se requiere que, en la apreciación del cumplimiento de todos estos requisitos, el órgano jurisdiccional nacional respete las sentencias del Tribunal de Justicia o del Tribunal de Primera Instancia dictadas sobre la legalidad del Reglamento o el auto de medidas provisionales relativo a la concesión, en la esfera comunitaria, de medidas provisionales similares.

2. El párrafo segundo del art. 177 del Tratado no se opone a que un órgano jurisdiccional nacional autorice la interposición de un recurso contra su decisión cuando haya ordenado la suspensión de la ejecución de una decisión administrativa nacional basada en un acto comunitario y, en cumplimiento de la obligación que le incumbe, haya planteado al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial sobre la validez del acto comunitario.

En efecto, aunque la obligación de plantear una cuestión prejudicial halla fundamento en la necesidad de garantizar la aplicación uniforme del derecho comunitario y de salvaguardar la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para pronunciarse sobre la validez de un acto de

derecho comunitario, la observancia de estas prescripciones no se ve menoscabada por la posibilidad de interponer un recurso contra la resolución de un órgano jurisdiccional nacional, puesto que, si esta decisión debiera ser modificada o anulada en el marco de dicho recurso, el procedimiento prejudicial quedaría privado de objeto y el derecho comunitario volvería a aplicarse plenamente.

Por otra parte, la facultad de interponer tal recurso no impide iniciar el procedimiento prejudicial al órgano jurisdiccional nacional competente en última instancia, el cual está obligado, conforme al párrafo tercero del art. 177 del Tratado, a efectuar la remisión si tiene dudas sobre la interpretación o la validez del derecho comunitario.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 17-7-1997, asunto C-334/95, *Krüger GmbH & Co. KG contra Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, en *Recopilación de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia*, parte I, Luxemburgo, 1997-7, p. 4517.

DERECHO COMUNITARIO. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA. LÍMITES. NORMATIVA NACIONAL QUE REPRODUCE DISPOSICIONES COMUNITARIAS. APRECIACIÓN DEL ALCANCE EXACTO DE LA REMISIÓN AL DERECHO COMUNITARIO EFECTUADA POR EL DERECHO NACIONAL. COMPETENCIA EXCLUSIVA DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL NACIONAL. TRATADO CE, ART. 177 (COMUNIDAD EUROPEA).

1. Con arreglo al art. 177 del Tratado, el Tribunal de Justicia es competente para interpretar el derecho comunitario cuando éste no regula directamente la situación controvertida y, sin embargo, el legislador nacional ha decidido, al adaptar el derecho nacional a las disposiciones de una Directiva, dispensar el mismo trato a situaciones puramente internas y a las que regula la Directiva, de forma que ha ajustado su legislación interna al derecho comunitario.

En efecto, cuando una normativa nacional se atiene, para resolver una situación interna, a las soluciones aplicadas en derecho comunitario con objeto, especialmente, de evitar la aparición de discriminaciones en contra de los propios nacionales o eventuales distorsiones de la competencia, existe un interés comunitario manifiesto en que, con el fin de evitar futuras divergencias de interpretación, las disposiciones o los conceptos tomados del derecho comunitario reciban una interpretación uniforme, cualesquiera que sean las condiciones en que tengan que aplicarse.

2. No obstante, en tal caso y en el marco del reparto de las funciones jurisdiccionales entre los órganos nacionales y el Tribunal de Justicia, previsto por el art. 177, corresponde únicamente al órgano jurisdiccional nacional apreciar el alcance exacto de esa remisión al derecho comunitario, puesto que la competencia del Tribunal de Justicia se limita únicamente al examen de las disposiciones del derecho comunitario.

Corresponde al derecho interno y, por consiguiente, a la competencia exclusiva de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro, tener en cuenta los límites que el legislador nacional haya podido poner a la aplicación del derecho comunitario a situaciones puramente internas.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 17-7-1997, asunto C-28/95, *A. Leur-Bloem contra Inspecteur der Belastingdienst/Ondernemingen Amsterdam 2*, en *Recopilación de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia*, parte I,

Luxemburgo, 1997-7, p. 4161.

DERECHO COMUNITARIO. INTERPRETACIÓN. VERSIONES LINGÜÍSTICAS. PRÁCTICAS COLUSORIAS (COMUNIDAD EUROPEA).

Para que exista una infracción al apartado 1 del artículo 85 del Tratado CEE, no es necesario que una práctica colusoria tenga a la vez un objeto y un efecto contrarios a la competencia, como sugiere la versión italiana de dicha disposición. En efecto, esta versión no puede prevalecer aisladamente sobre todas las demás versiones lingüísticas, que ponen claramente de manifiesto mediante la utilización del término “o” el carácter no acumulativo sino alternativo del requisito de que se trata. La interpretación uniforme de las normas comunitarias exige que éstas sean interpretadas y aplicadas a la luz de las versiones de las otras lenguas comunitarias.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Sala Sexta), sentencia del 17-7-1997, asunto C-219/95 P, *Ferriere Nord S.p A. c. Comisión de la Comunidades Europeas*, en *Recopilación de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia*, Parte I, Luxemburgo, 1997-7, p. 4411.

DERECHO COMUNITARIO. LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. DIRECTIVA “TELEVISIÓN SIN FRONTERAS”. ACTIVIDADES DE RADIODIFUSIÓN TELEVISADA. CONTROL QUE INCUMBE AL ESTADO MIEMBRO DE ORIGEN DE LAS EMISIONES. NORMATIVA NACIONAL RELATIVA A LA PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES CONTRA LA PUBLICIDAD ENGAÑOSA. LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCADERÍAS. RESTRICCIONES CUANTITATIVAS. MEDIDAS DE EFECTO EQUIVALENTE. MEDIDAS TENDIENTES A CONTROLAR EL CONTENIDO DE LA PUBLICIDAD TELEVISADA RESPECTO DE MENORES. MEDIDAS FRENTE A UN ANUNCIANTE JUSTIFICADAS POR RAZONES DE INTERÉS GENERAL. REQUISITOS. DIRECTIVAS 89/552 Y 84/450. TRATADO CE, ARTS. 30, 36, 56 Y 59 (COMUNIDAD EUROPEA).

1. La Directiva 89/552 sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros, relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva, no se opone a que un Estado miembro, en virtud de una normativa general relativa a la protección de los consumidores contra la publicidad engañosa, adopte medidas como prohibiciones y órdenes conminatorias frente a un anunciante por razón de una publicidad televisada emitida desde otro Estado miembro, siempre que dichas medidas no impidan la retransmisión propiamente dicha en su territorio de las emisiones de radiodifusión televisiva procedentes de ese otro Estado miembro.

En efecto, si bien la Directiva establece que los Estados miembros garantizarán la libertad de recepción y no obstaculizarán la retransmisión en su territorio de emisiones de radiodifusión televisiva procedentes de otros Estados miembros por motivos relativos a la publicidad televisada y al patrocinio, dicha Directiva no tiene por objeto excluir completa y automáticamente la aplicación de normas diferentes de las que regulan específicamente la difusión y la distribución de los programas y, en particular, de una normativa nacional que, de forma general, persigue un objetivo de protección de los consumidores sin establecer por ello

un control secundario de las emisiones de radiodifusión televisiva que se añada al que el Estado miembro tiene la obligación de efectuar.

Además, la Directiva 84/450 relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en materia de publicidad engañosa, que establece que los Estados miembros velarán por que existan los medios adecuados y eficaces para controlar la publicidad engañosa en interés de los consumidores, así como de los competidores y del público en general, correría el riesgo de quedar vacía de contenido en el ámbito de la publicidad televisada, si se privara al Estado miembro de recepción, de cualquier posibilidad de adoptar medidas contra un anunciante y ello se opondría a la voluntad expresada por el legislador comunitario.

2. Las disposiciones nacionales que limiten o prohíban ciertas modalidades de venta no están comprendidas en el ámbito del art. 30 del Tratado, siempre que, por una parte, se apliquen a todos los operadores que ejerzan su actividad en el territorio nacional, y siempre que, por la otra, afecten del mismo modo, de hecho y de derecho, a la comercialización de los productos nacionales y a la de los productos procedentes de otros Estados miembros. Una legislación que prohíbe la publicidad televisada en un sector particular, se refiere a las modalidades de venta de los productos en él incluidos, por cuanto prohíbe una forma de promoción de un determinado método de comercialización de productos.

De ello se deduce que el art. 30 cit. debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que un Estado miembro adopte, conforme a su legislación nacional en materia de publicidad engañosa, medidas frente a un anunciante por razón de una publicidad televisada difundida desde otro Estado miembro, salvo que dichas medidas no afecten del mismo modo, de hecho y de derecho, a la comercialización de los productos nacionales y a la de los procedentes de otros Estados miembros, no sean necesarias para satisfacer las exigencias imperativas justificadas por razones de interés general, como la lealtad de las transacciones comerciales y la protección de los consumidores, o por uno de los objetivos enunciados en el art. 36 del Tratado, no sean proporcionadas a tal efecto o que dichos objetivos o exigencias imperativas puedan ser alcanzados por medios que restrinjan en menor grado los intercambios comunitarios.

3. El art. 59 del Tratado CE debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que un Estado miembro adopte, en virtud de su legislación nacional en materia de publicidad engañosa, medidas frente a un anunciante por razón de una publicidad televisada difundida desde otro Estado miembro. No obstante, corresponde al órgano jurisdiccional de remisión verificar si dichas medidas son necesarias para satisfacer exigencias imperativas justificadas por razones de interés general, como la lealtad de las transacciones comerciales y la protección de los consumidores, o por uno de los objetivos enunciados en el artículo 56 del Tratado, si son proporcionadas a tal efecto y si dichos objetivos o exigencias imperativas pueden ser alcanzados por medios que restrinjan en menor grado los intercambios intracomunitarios.

4. La Directiva 89/552 sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva, debe interpretarse en el sentido de que impide aplicar a las emisiones de radiodifusión televisiva procedentes de otros Estados miembros, una norma de una ley nacional de radiodifusión que establece que un espacio publicitario emitido durante el tiempo reservado para la publicidad televisada no debe ser destinado a captar la atención de los menores de 12 años.

En efecto, la citada Directiva comprende un conjunto completo de disposiciones específicamente dedicadas a la protección de los menores frente a los programas televisados en general y a la publicidad televisada en particular, cuyo cumplimiento debe ser garantizado por

el Estado de emisión. Dichas disposiciones, si bien no tienen por efecto prohibir la aplicación de normativas del Estado de recepción que tengan por objeto general la protección de los consumidores o de los menores siempre que dicha aplicación no impida la retransmisión propiamente dicha en su territorio de las emisiones de radiodifusión procedentes de otro Estado, se oponen a que el Estado miembro de recepción aplique a las emisiones procedentes de otros Estados miembros las disposiciones que tengan específicamente por objeto controlar el contenido de la publicidad televisada respecto a los menores, e instaure así un control secundario que se suma al que el Estado miembro de emisión está obligado a efectuar de conformidad con la Directiva.

Nota de la Secretaría: v., en relación a la Directiva 89/552, **DIEZ-PICAZO, Luís María**, "Publicidad televisiva y derechos fundamentales", en sección Textos Escogidos, p. 111.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia de 9-7-1997, asuntos acumulados C-34/95, C-35/95 Y C-/36/95, *Konsumentombudsmannen (KO) contra De Agostini (Svenska) Förlag AB y TV-Shop i Sverige AB*, en *Recopilación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia*, Parte I, Luxemburgo, 1997-7, p. 3843.

DERECHO COMUNITARIO. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS. INCUMPLIMIENTO DE DIRECTIVA. OPORTUNIDAD PARA APRECIAR EL INCUMPLIMIENTO (COMUNIDAD EUROPEA).

1. Antecedentes del caso: la Comisión de las Comunidades Europeas plantea un recurso, con arreglo al art. 169 del Tratado, relativo al incumplimiento de las obligaciones que les incumben a los Estados miembros -en este caso Francia- en materia de regulación del IVA, pues consideró que dicho Estado, a través de una circular administrativa, había dispuesto exenciones del mencionado tributo que infringían el art. 2 de la Sexta Directiva. El gobierno francés rechazó la imputación. Empero, al no convencerle las alegaciones, la Comisión le dirigió a dicho gobierno un dictamen motivado en el que expuso las razones por las cuales consideraba que la mencionada normativa era contraria al art. 2 cit., instándolo a que, en un plazo de dos meses a partir de su notificación, adopte las medidas necesarias para atenerse a dicho dictamen.

2. Sentencia:

Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la existencia de un incumplimiento debe ser apreciada en función de la situación del Estado miembro tal como ésta se presentaba al término del plazo fijado en el dictamen motivado, y los cambios ocurridos posteriormente no pueden ser tomados en cuenta por este Tribunal de Justicia (véanse, en particular, las sentencias de 17 de septiembre de 1996, *Comisión/Italia*, C-289/94, Rec. p. I-4405, apartado 20, y de 12 de diciembre de 1996, y de 12 de diciembre de 1996, *Comisión/Italia*, C-302/95, Rec. p. I-6765, apartado 13).

Por ello, se declara que la República Francesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del art. 2 de la Directiva 77/388/CEE del Consejo de 17 de mayo de 1977, al establecer y mantener en vigor una disposición administrativa que amplía, al alquiler de determinados bienes muebles, la exención del IVA que es reserva exclusiva del arrendamiento de bienes inmuebles.

Nota de la Secretaría: el dictamen motivado de la Comisión lleva fecha 8 de noviembre de 1994 y la carta del Embajador representante permanente de Francia ante la Unión Europea, por la que cursa la

respuesta del gobierno haciendo suyo el planteamiento de la Comisión, es del 9 de enero de 1995.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Sala Sexta), sentencia del 3-7-1997, asunto 60/96, *Comisión de las Comunidades Europeas contra República Francesa*, en *Recopilación de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia*, parte I, Luxemburgo, 1997-7, p. 3827.

DERECHO COMUNITARIO. SEGURIDAD JURÍDICA. DERECHOS CONFERIDOS A LOS PARTICULARES. INCUMPLIMIENTO, POR UN ESTADO, DE LA OBLIGACIÓN DE ADAPTAR SU DERECHO INTERNO A UNA DIRECTIVA. PROTECCIÓN DE LOS TRABAJADORES ASALARIADOS. OBLIGACIÓN DE REPARAR EL PERJUICIO CAUSADO A LOS PARTICULARES. APLICACIÓN DEL DERECHO NACIONAL. PLAZO DE CADUCIDAD. PROCEDENCIA. REQUISITOS. PRINCIPIO DE EFECTIVIDAD DEL DERECHO COMUNITARIO. PRINCIPIO DE EQUIVALENCIA (COMUNIDAD EUROPEA).

1. El Derecho Comunitario, en su estado actual, no se opone a que un Estado miembro imponga, para la interposición de cualquier recurso dirigido a la reparación de un daño causado por la adaptación tardía del derecho nacional a la Directiva 80/987 (sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros, relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario), un plazo de caducidad de un año a partir de la adaptación de su ordenamiento jurídico interno, siempre que esta regla procesal no sea menos favorable que las que se refieren a los recursos similares de naturaleza interna.

En efecto, la fijación de plazos razonables de carácter preclusivo para recurrir, en la medida en que constituye la aplicación del principio fundamental de seguridad jurídica, satisface la exigencia de que las condiciones establecidas por las legislaciones nacionales en materia de reparación de los daños causados a particulares por violación del derecho comunitario imputables a un Estado miembro, no se articulen de manera que hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil obtener la indemnización (principio de efectividad), y de que el plazo de que se trate no haga particularmente difícil ni, con mayor motivo, prácticamente imposible la presentación de la demanda de indemnización.

2. Corresponde a los órganos jurisdiccionales nacionales comprobar si el plazo objeto de litigio respeta el principio según el cual los requisitos establecidos por las legislaciones nacionales en materia de reparación de los daños causados a los particulares por las violaciones del derecho comunitario imputables a un Estado miembro, no sean menos favorables que las referentes a reclamaciones semejantes de naturaleza interna (principio de equivalencia).

Dichos órganos jurisdiccionales pueden tomar en consideración válidamente la circunstancia de que las solicitudes presentadas, respectivamente, en el marco de la ejecución de la Directiva y de su régimen de indemnización son diferentes en cuanto a su objeto, y que, por lo tanto, no procede efectuar una comparación de su regulación procesal.

3. Además, en el supuesto de que el régimen nacional de derecho común de la responsabilidad extracontractual no pueda constituir el fundamento de una acción contra los poderes públicos por el comportamiento ilegal que les sea imputable en el marco del ejercicio del poder público, y de que los órganos jurisdiccionales nacionales no pudiesen efectuar ninguna otra comparación pertinente entre el requisito temporal controvertido y los requisitos relativos a reclamaciones similares de naturaleza interna, procedería llegar a la conclusión de que ni el principio de equivalencia, ni el de efectividad del derecho comunitario se oponen al

plazo de caducidad objeto de litigio.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDADES EUROPEAS (Sala Quinta), sentencia del 10-7-1997, asunto C.261/95, *Rosalba Palmisani contra Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS)*, en *Recopilación de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia*, parte I, Luxemburgo, 1997-7, p. 4025.

DERECHO COMUNITARIO. TRANSPORTE. FACULTADES DEL CONSEJO PARA ESTABLECER UNA POLÍTICA COMÚN. FUNCIONES DE CONTROL DEL JUEZ COMUNITARIO (COMUNIDAD EUROPEA).

Al confiar al Consejo la tarea de establecer una política común de transportes, el Tratado le confiere una amplia facultad normativa por lo que respecta a la adopción de las correspondientes normas comunes.

Cuando la aplicación por parte del Consejo de una política común implica la necesidad de evaluar una situación económica compleja, la facultad discrecional de que dispone no se aplica exclusivamente a la naturaleza y al alcance de las disposiciones que haya que adoptar, sino también, en cierta medida, a la comprobación de los datos de base.

Al controlar el ejercicio de una competencia de este tipo, el Juez comunitario no puede sustituir la apreciación del legislador comunitario por la suya, sino que debe limitarse a examinar si no adolece de error manifiesto o de desviación de poder, o si el Consejo no ha sobrepasado manifiestamente los límites de su facultad de apreciación.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 17-7-1997, asuntos acumulados C-248/95 y C-249/95, *Sam Schiffahrt GmbH y Heinz Stapf contra Bundesrepublik Deutschland*, en *Recopilación de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia*, parte I, Luxemburgo, 1997-7, p. 4475.

DERECHO DE DEFENSA. EXTRANJEROS. ASISTENCIA CONSULAR. PENA DE MUERTE. CONVENCION DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. EFECTO VINCULANTE DE SUS DECISIONES (CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA).

1. Antecedentes del caso: el 9 de abril de 1998 la Corte Internacional de Justicia (CIJ) se pronunció sobre las medidas preventivas solicitadas por el gobierno del Paraguay, en el proceso que promovió contra los Estados Unidos de Norteamérica por violaciones a la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares del 24 de abril de 1963.

1.1. Alegaciones de las partes:

1.1.1. Del gobierno paraguayo:

La jurisdicción de la Corte en el art. 36, parágrafo 1, del Estatuto de la Corte y en el art. I del Protocolo Opcional relativo a la Resolución Obligatoria de Conflictos, que acompaña la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. A este respecto, alegó:

1.1.1.1. Que, en 1992, las autoridades del *Commonwealth* de Virginia arrestaron, acusaron y procesaron a Angel Francisco Breard, de nacionalidad paraguaya, y que un tribunal de dicho Estado lo condenó a muerte por homicidio culposo, sin que se le informaran los derechos que le acuerda el subparágrafo 1(b) del art. 36 de la Convención de Viena sobre

Relaciones Consulares de 1963, tal como esta norma lo exige. Entre los mencionados derechos del procesado, se encuentra el de solicitar que se comunique su arresto y detención al consulado de su país y el de ponerse en contacto con dicha oficina. Afirmó, también, que el consulado no recibió esta información y que sólo pudo asistir a Breard a partir de 1996, momento en que el gobierno paraguayo se enteró por otros medios de que uno de sus ciudadanos estaba en una prisión de los Estados Unidos.

1.1.1.2. Que resultaron infructuosos los hábeas corpus que Bread posteriormente presentó ante los tribunales federales. El tribunal de primera instancia, buscó sustento en la doctrina del “incumplimiento de las cargas procesales” (*procedural default*), para desconocerle el derecho a invocar por primera vez la Convención de Viena ante dicho tribunal, decisión que ulteriormente fue confirmada por la Alzada. En consecuencia, el tribunal de Virginia le impuso la pena capital y fijó la fecha de ejecución para el 14 de abril de 1998.

1.1.1.3. Que habiendo agotado todos los recursos legales con que contaba, Breard presentó un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte de los Estados Unidos, solicitándole que ejerciera su poder discrecional para revisar la decisión de los tribunales federales inferiores y que suspendiera la ejecución mientras dicho proceso de revisión estuviera en trámite, sabiendo que rara vez la Corte resuelve favorablemente este tipo de solicitudes (al momento en que la CIJ tomó su decisión, dicho recurso todavía estaba en trámite).

1.1.1.4. Que, en 1996, Paraguay promovió una acción ante los tribunales federales de los Estados Unidos tendiente a obtener la anulación del proceso promovido contra Breard, pero tanto el tribunal de primera instancia como el de apelaciones se declararon incompetentes con fundamento en la doctrina que otorga “inmunidad soberana” a los Estados confederados. Paraguay interpuso, entonces, un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte (que al momento del pronunciamiento de la CIJ también se encontraba en trámite). Paralelamente, intentó solucionar el problema por vía diplomática, buscando los buenos oficios del Departamento de Estado norteamericano.

1.1.1.5. Que al violar las obligaciones que le impone el art. 36 subparágrafo 1(b) de la Convención de Viena, los Estados Unidos le impidieron cumplir las funciones consulares previstas en los arts. 5 y 36 de la Convención y, específicamente, proteger sus intereses y los de sus ciudadanos que se encuentran en los Estados Unidos; que no pudo ponerse en contacto con Breard ni brindarle la asistencia necesaria, y que, en consecuencia, éste “tomó una serie de decisiones objetivamente irrazonables durante el proceso criminal promovido en su contra, que tramitó sin la presencia de un traductor” y “sin que comprendiera las diferencias fundamentales que existen entre los sistemas de justicia criminal norteamericano y paraguayo”. Por todo ello, Paraguay se consideró con derecho a la *restitutio in integrum*, es decir, “al restablecimiento de la situación al estadio en que se encontraba antes de que los Estados Unidos omitieran hacer las notificaciones... exigidas por la Convención”.

1.1.1.6. Que, por lo tanto, solicitaba a la Corte que interviniera y decidiera: “(1) que los Estados Unidos, al arrestar, detener, juzgar y condenar a Angel Francisco Breard, en la forma descrita precedentemente, violó las obligaciones jurídicas internacionales que tenía para con Paraguay tendientes a posibilitar que éste ejerciera su derecho a proteger diplomáticamente a sus ciudadanos, previsto en los arts. 5 y 36 de la Convención de Viena; (2) que, en consecuencia, Paraguay tenía derecho a la *restitutio in integrum*; (3) que los Estados Unidos tienen una obligación jurídica internacional de no recurrir a la doctrina de la *procedural default*, o a cualquier otra doctrina jurídica nacional, para impedir el ejercicio de los derechos que otorga el art. 36 de la Convención de Viena; y (4) que los Estados Unidos tienen una obligación jurídica internacional de cumplir con las mencionadas obligaciones en cualquier futura detención o procesamiento penal de Angel Francisco Breard o de cualquier otro ciudadano paraguayo que realice en su territorio, sea a través de un poder legislativo, ejecutivo, judicial o de otro tipo, sea que dicho poder ocupe una posición superior o subordinada en la organi-

zación de los Estados Unidos, y sean sus funciones de naturaleza internacional o interna. Y que, de acuerdo a las mencionadas obligaciones internacionales, (1) cualquier responsabilidad que se imponga a Angel Francisco Breard en violación a las obligaciones internacionales, es nula y debe ser reconocida como tal por las autoridades legales de los Estados Unidos; (2) los Estados Unidos deben restituir el *status quo ante*, esto es, restablecer la situación que existía antes de haber detenido, procesado y condenado al ciudadano paraguayo en violación de sus compromisos internacionales; y (3) que Estados Unidos deben garantizar a Paraguay la no reiteración de los actos ilícitos”.

Que hasta tanto dictara su sentencia definitiva en este caso, dispusiera: “(a) que el gobierno de los Estados Unidos tome las medidas necesarias para asegurar que Breard no va a ser ejecutado mientras no se resuelva definitivamente el caso; (b) que el gobierno de los Estados Unidos informe a la Corte las medidas que adopte en virtud de lo dispuesto por el subparágrafo anterior así como el resultado de dichas acciones; y (c) que el gobierno de los Estados Unidos asegure que no va adoptar ninguna medida que perjudique a la República de Paraguay en relación a cualquier decisión que esta Corte tome respecto del fondo del asunto”. Y que considerara la cuestión como de la mayor urgencia “en vista a la extrema gravedad e inminencia del riesgo de que las autoridades... ejecuten a un ciudadano paraguayo”.

1.1.2. De los Estados Unidos:

1.1.2.1. Que la culpabilidad de Breard estaba bien acreditada, y que había sido reconocida por el acusado. Si bien admitió que, en el momento de su arresto y enjuiciamiento, Breard no había sido informado de los derechos que le otorga el subparágrafo 1 (b) del art. 36 de la Convención de Viena, señaló que esta omisión no había sido deliberada. Que, sin perjuicio de ello, la persona afectada había contado con una completa asistencia jurídica, que Breard comprendía el idioma inglés y que la asistencia de los funcionarios del consulado no hubiera modificado en modo alguno el resultado del proceso promovido en su contra.

1.1.2.2. Que en la comunidad internacional, la práctica de los Estados en relación a la notificación prevista en el art. 36, subparágrafo 1(b) de la Convención de Viena, se aplica en forma despareja, y que la falta de cumplimiento sólo da lugar a una disculpa del gobierno responsable. Asimismo, la invalidación automática del proceso iniciado y la vuelta al *status quo ante* como penalidad por la falta de notificación, no sólo no encontraba sustento en la práctica de los Estados, sino que sería impracticable.

1.1.2.3. Que, en 1996, en cuanto fue informado de la situación, el Departamento de Estado hizo todo lo que estaba a su alcance para ayudar al gobierno del Paraguay y que, cuando éste le anunció que iba a promover una acción ante esta Corte si los Estados Unidos no daban pasos para iniciar la consulta y lograr la suspensión de la ejecución, le informó *inter alia* que la suspensión de la ejecución dependía exclusivamente de la Suprema Corte de los Estados Unidos y del gobierno de Virginia.

1.1.2.4. Que la pretensión paraguaya de que la Convención permite la invalidación de una condena impuesta a una persona que no recibió la notificación prevista en el subparágrafo 1 (b) de su art. 36, no encuentra sustento en las disposiciones aplicables, en los trabajos preparatorios ni en la práctica de los Estados, y que, en cualquier caso, Breard no fue perjudicado por la falta de notificación. Además, no deben dictarse medidas preliminares cuando la pretensión del peticionante no le va a permitir salir victorioso en la decisión del fondo de la cuestión.

1.1.2.5. Que cuando la CIJ dicta medidas preliminares en términos del art. 41 de su Estatuto, debe tomar en consideración los derechos de cada una de las partes y asegurarse de que los protege en forma equilibrada, criterio que no estaría aplicando si accediera a lo que aquí peticionaba Paraguay, y que las medidas solicitadas por éste prejuzgarían el fondo de la cuestión.

Agregó que, en caso de dictar dichas medidas, la CIJ iría en contra de los intereses de los Estados Parte de la Convención de Viena y de la comunidad internacional en su conjunto, y desorganizaría los sistemas de justicia criminal, por el riesgo de una proliferación de casos. En relación a esto último, alegó que los Estados tienen un interés de jerarquía superior en evitar una intervención judicial externa que interfiera con la ejecución de una sentencia dictada luego de la tramitación de un proceso regular que satisface los estándares aplicables en materia de derechos humanos.

2. Sentencia: la CIJ encontró que, en virtud de lo dispuesto por el art. I del Protocolo Opcional relativo a la Resolución Obligatoria de Conflictos, *prima facie* tenía jurisdicción para decidir el caso.

Juzgó que su poder para indicar medidas provisionales en términos del art. 41 de su Estatuto tiene por objeto preservar los derechos de las partes mientras está pendiente la decisión, y presupone que no debe causarse un perjuicio irreparable a los derechos objeto de la disputa y que, por lo tanto, la CIJ debe preocuparse por preservar a través de esas medidas los derechos que posteriormente va a resolver que corresponden al solicitante o al demandado, y que dichas medidas sólo se justifican cuando existe urgencia.

Recordó que no dicta medidas interinas cuando no existe un “perjuicio irreparable... para los derechos objeto de la disputa...”, y que la ejecución de Breard -prevista para el 14 de abril de 1998- impedía que brindara al Paraguay la reparación que solicitaba, causando con ello un perjuicio irreparable a los derechos que invocaba. Agregó que las cuestiones a resolver no se referían al derecho de los estados federales que integran los Estados Unidos a recurrir a la pena de muerte para los delitos más infames, y que, por otra parte, la función de la CIJ es resolver los conflictos jurídicos internacionales entre Estados, *inter alia* que surgen de la interpretación o aplicación de las convenciones internacionales, y no actuar como cámara criminal de apelaciones.

Dado las consideraciones mencionadas, la CIJ encontró que las circunstancias le exigían indicar, como una cuestión de urgencia, medidas provisionales de conformidad con lo dispuesto por el citado art. 41. Destacó que las medidas indicadas para una suspensión de la ejecución, por un lado, son necesariamente de naturaleza provisional, y que de ninguna forma prejuzgarían sobre lo que ulteriormente resuelva en relación al fondo de la cuestión, y que, por el otro, preservan los derechos del Paraguay y de los Estados Unidos, y que es apropiado que el Tribunal, en cooperación con las Partes, asegure que cualquier decisión sobre el mérito se adopte con toda la rapidez posible.

“Por estas razones, la Corte unánimemente, I. indica las siguientes medidas provisionales: los Estados Unidos deben tomar todas las medidas que tengan a su disposición para asegurar que Angel Francisco Breard no sea ejecutado hasta tanto se tome una decisión definitiva en este proceso, y deben informar a la Corte todas las medidas que haya adoptado para implementar esta Orden; II. decide que, hasta tanto tome su decisión definitiva, sigue entendiendo en las cuestiones que constituyen el objeto de esta Orden”.

Nota de la Secretaría: v. el fallo de la Suprema Corte de los Estados Unidos en el documento siguiente.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, sentencia del 9-4-98, *Paraguay v. United States of America: Order on Provisional Measures*, difundida a través del *Internet* por el propio tribunal.

DERECHO DE DEFENSA. EXTRANJEROS. ASISTENCIA CONSULAR. PENA DE MUERTE. CONVENCION DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES. CORTE INTERNACIONAL DE

JUSTICIA. EFECTO VINCULANTE DE SUS DECISIONES (EE.UU.).

1. La ejecución de Angel Francisco Breard por el *Commonwealth* de Virginia está programada para esta tarde, a las 9.00 p.m.

Breard, que es un ciudadano paraguayo, vino a los Estados Unidos en 1986, a la edad de 20 años. En 1992, fue acusado del intento de violación y del homicidio de Ruth Dickie. En el proceso a que lo sometió en 1993, el Estado presentó pruebas abrumadoras de su culpabilidad, entre las que se encontraban el semen hallado en el cuerpo de Dickie, que tenía un perfil de ADN igual al de Breard, y los cabellos encontrados en el cuerpo de Dickie, que eran idénticos en todas sus características microscópicas a las muestras tomadas de Breard. Breard optó por declarar como testigo en su defensa. Durante su testimonio, confesó haber matado a Dickie, pero explicó que había cometido este delito sólo por una maldición satánica que su padrastro le había dirigido. Luego de estar sometido a un juicio por jurados ante la Cámara de Apelaciones del Condado de Arlington (Virginia), Breard fue condenado a muerte por los dos delitos. Al entender por apelación, la Suprema Corte de Virginia confirmó la condena y nosotros rechazamos el *writ of certiorari* interpuesto. El *Commonwealth* de Virginia también rechazó el pedido que interpuso a efectos de lograr una reparación subsidiaria de sus agravios.

Posteriormente, el 20 de agosto de 1996, Breard presentó un pedido de hábeas corpus ante un tribunal federal de distrito, fundándose en la Sec. 2254 del Título 28 del Código de los Estados Unidos, alegando por primera vez que su condena debía revocarse en razón de las violaciones a la Convención de Viena de Relaciones Consulares del 24 de abril de 1963, cometidas en el momento de su arresto. Afirmó, específicamente, que se había violado la Convención de Viena cuando las autoridades que lo arrestaron omitieron informarle que él, como ciudadano extranjero, tenía derecho a ponerse en contacto con el consulado paraguayo. El tribunal de distrito rechazó el pedido porque llegó a la conclusión de que Breard había perdido la posibilidad de invocar este derecho al haber incumplido con la obligación procesal de plantearlo ante el tribunal estadual, y que ahora no podía probar la causa y el perjuicio que le producía su pérdida. Breard interpuso un *writ of certiorari* ante esta Corte.

En septiembre de 1996, la República del Paraguay y su embajador ante los Estados Unidos (en forma colectiva, Paraguay) promovieron ante un tribunal federal de distrito una acción contra ciertos funcionarios de Virginia, con base en que se había violado el derecho que a cada uno de ellos les otorga la Convención de Viena cuando el *Commonwealth* omitió informar a Breard los derechos que le acuerda el tratado y al consulado paraguayo el arresto y condena de Breard. Además, el Cónsul General promovió una demanda paralela en términos de la Sección 1983 del Título 42 del Código de los Estados Unidos, denunciando el desconocimiento de los derechos que le acuerda la Convención de Viena. El tribunal de distrito llegó a la conclusión de que carecía de competencia en razón de la materia, porque Paraguay no estaba alegando una "continua violación del derecho federal" y esta circunstancia le impedía incluir su pretensión dentro de la excepción que a la Enmienda XI se estableció en *Ex parte Young* (209 US 123 -1908-). La cámara de apelaciones confirmó esta decisión fundamentándose en la Enmienda mencionada. Paraguay también ha interpuesto un *writ of certiorari* ante esta Corte.

El 3 de abril de 1998, casi cinco años después de que la condena de Breard quedó firme, la República de Paraguay promovió una acción contra los Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ), en la que sostuvo que los Estados Unidos violaron la Convención de Viena en el momento de arrestar a Breard. El 9 de abril, la CIJ se declaró competente y dictó una orden en la que solicitaba a los Estados Unidos la adopción de "todas las medidas que tengan a su disposición para asegurar que Angel Francisco Breard no sea ejecutado hasta tanto se adopte una decisión definitiva en este proceso...". La CIJ estableció un programa para decidir este asunto, conforme al cual probablemente escuche los alegatos orales

en el próximo mes de noviembre. Breard presentó, entonces, ante esta Corte, un *writ of habeas corpus* y un pedido de suspensión a fin de “ejecutar” la orden de la CIJ. Paraguay solicitó autorización para promover una demanda ante este Tribunal, invocando la competencia originaria que tiene en los casos que “afectan embajadores... y cónsules”. Art. III Sec. 2 de la Constitución.

Resulta claro que Breard perdió la posibilidad de hacer valer la pretensión que potencialmente podría fundar en la Convención de Viena al no plantearla ante los tribunales estatales. Sin embargo, al interponer sus *certioraris* tanto Breard como Paraguay invocaron que la pretensión fundada en la Convención de Viena puede ser planteada ante un tribunal federal porque dicha Convención es la “ley suprema de la tierra” y, por lo tanto, prevalece sobre la doctrina de la pérdida de derechos por incumplimiento de las cargas procesales (*procedural default doctrine*). Este argumento es claramente incorrecto por dos razones.

En primer lugar, si bien debemos otorgar una respetuosa consideración a la interpretación de un tratado internacional realizada por un tribunal internacional que tiene competencia para ello, en el derecho internacional se ha reconocido que, en ausencia de una declaración clara y expresa en sentido contrario, las reglas procesales del Estado del foro rigen la implementación del tratado en ese Estado. Ver *Sun Oil Co. v. Wortman* (486 US 717, 723 -1988-); *Volkswagenwerk Aktiengesellschaft v. Schlunk* (486 US 694, 700 -1988-); *Société Nationale Industrielle Aérospatiale v. United States Dist. Court for Southern Dist. of Iowa* (482 US 522, 539 -1987-). Esta proposición está en la propia Convención de Viena, que dispone que los derechos que ésta otorga “serán ejercidos de conformidad con las leyes y regulaciones del Estado receptor”, siempre que “dichas leyes y regulaciones permitan que se cumplan completamente los objetivos para los que se otorgaron estos derechos en este Artículo”. Artículo 36(2) de la Convención. Es regla en este país que las denuncias de error en los procesos criminales se planteen primero ante el tribunal estatal a fin de formar la base para la reparación a través del hábeas corpus. *Wainwright v. Sykes* (433 US 72 -1977-). Las denuncias que no se hacen de este modo se consideran defectuosas. *Ibíd.* Al no invocar su pretensión fundada en la Convención de Viena ante el tribunal estatal, Breard dejó de ejercer los derechos que le otorga la Convención de Viena de conformidad con las leyes de los Estados Unidos y el *Commonwealth* de Virginia. Habiendo omitido ejercerlos, no puede plantear ahora, en la revisión federal a través del hábeas corpus, la violación de esos derechos.

En segundo lugar, si bien nuestra Constitución reconoce a los tratados como la suprema ley de la tierra, ese estatus también lo tienen las disposiciones de la Constitución, con las que se corresponden las reglas de los errores procesales. Hemos declarado que “una ley del Congreso... está en completa paridad con un tratado, y que cuando una ley posterior resulta inconsistente con un tratado, la ley produce la nulidad del tratado en la medida de la contradicción”. *Reid v. Covert* (354 US 1, 18 -1957-, opinión de la pluralidad); v. también *Whitney v. Robertson* (124 US 190, 194 -1888-), en donde se resolvió que si un tratado y una ley federal están en conflicto, “el de fecha más reciente controla al otro”. La Convención de Viena, que supuestamente confiere a una persona el derecho a la asistencia consular después de un arresto, está vigente desde 1969. Pero en 1996, antes de que Breard presentara su pedido de hábeas corpus invocando los derechos que le otorga la Convención de Viena, el Congreso aprobó la *Antiterrorism and Effective Death Penalty Act* (AEDPA), que dispone que, como regla general, no se fijará una audiencia de prueba a una persona que interpone un hábeas corpus alegando que está presa en violación a “los tratados de los Estados Unidos”, si el peticionante “omitió plantear la base fáctica de su pretensión en el proceso en sede estatal”. Sec. 2254(a),(e)(2) del Título 28 del Código de los Estados Unidos. La posibilidad que tiene Breard de obtener una reparación basada en las violaciones a la Convención de Viena -al igual que cualquier otra pretensión fundada en la Constitución de los Estados Unidos- está sujeta a esta regla aprobada con posterioridad. Esta regla impide que Breard acredite que la violación a los derechos que le

acuerda la Convención de Viena le produjo un perjuicio. Sin una audiencia, Breard no puede establecer cómo lo hubiera asesorado el Cónsul, de qué forma el consejo de sus abogados difirió del que le hubiera dado el Cónsul, y qué factores consideró para rechazar la propuesta que durante el *plea bargaining* le ofreció el Estado. Breard alega que esta limitación no está justificada porque las pretensiones que fundó en la Convención de Viena eran tan novedosas que no podían haber sido planteadas en ningún momento anterior. Asumiendo que esto fuera cierto, esas pretensiones novedosas estarían excluidas de esta revisión a través del hábeas corpus, en virtud de lo resuelto en *Teague v. Lane* (489 US 288 -1989-).

Aun si la pretensión de Breard fundada en la Convención de Viena hubiera sido bien planteada y demostrada, es extremadamente dudoso que la violación hubiera dado como resultado la revocación de la decisión definitiva sin alguna prueba de que tuviera un efecto en el juicio. *Arizona v. Fulminante* (499 US 279 -1991-). En este caso, esa prueba no se podría haber hecho de ningún modo. Breard decidió declararse “no culpable” y declarar como testigo en su juicio, desoyendo el consejo de sus abogados, que estaban en mucho mejores condiciones de explicarle el sistema jurídico de los Estados Unidos que cualquier funcionario consular. El perjuicio que invoca Breard -de que si se hubiera cumplido con la Convención de Viena, él hubiera aceptado la oferta del Estado de dejar de lado la pena de muerte a cambio de una admisión de culpabilidad- es mucho más especulativo que las denuncias de perjuicios que los tribunales habitualmente rechazan en los casos en que un preso alega que su declaración de culpabilidad (*plea of guilt*) estuvo infectada por un error de su abogado. V. e.g. *Hill v. Lockhart* (474 US 52, 59 -1985-).

En cuanto a las acciones promovidas por Paraguay (tanto la acción originaria, como el caso que nos llega a través del pedido de *certiorari*), es de destacar que ni el texto ni el historial de la Convención de Viena brindan claramente a una nación extranjera un derecho privado a accionar ante los tribunales de los Estados Unidos a fin de obtener la revocación de una sentencia penal fundándose en la violación de las disposiciones relativas a la notificación consular. La Enmienda XI brinda una razón independiente para que la acción de Paraguay no pueda prosperar. El “principio fundamental” de esa Enmienda es que “los Estados, en ausencia de consentimiento, son inmunes a las acciones promovidas en su contra... por un Estado extranjero” y fue enunciado en *Principality of Monaco v. Mississippi* (292 US 313, 329-330 -1934-). Si bien Paraguay alega que su acción cae dentro del ámbito de la excepción aplicable a las consecuencias continuas de las violaciones pasadas a los derechos federales, v. *Milliken v. Bradley* (433 US 267 -1977-, nosotros no estamos de acuerdo. La omisión de notificar al cónsul paraguayo se produjo hace mucho tiempo y carece de efectos continuos. La relación causal que existía en *Milliken* no se encuentra presente en este caso.

En la medida en que el Cónsul General busca basar sus pretensiones en la Sec. 1983, su acción no es justiciable. La Sección 1983 da derecho a accionar a toda “persona que se encuentre dentro de la jurisdicción” de los Estados Unidos, por la privación “de cualquier derecho, privilegio o inmunidad garantizado por la Constitución y las leyes”. Como cuestión inicial, resulta claro que Paraguay no está autorizado a accionar en términos de dicha norma. Paraguay no es una “persona”, en el sentido en el que esa palabra está usada en la Sec. 1983. Ver *Moor v. County of Alameda* (411 US 693, 699 -1973-), *South Carolina v. Katzenbach* (383 US 301, 323-324 -1966-). Cf. *Will v. Michigan Dept. of State Police* (491 US 58 -1989-). Además, Paraguay no se encuentra “dentro de la jurisdicción” de los Estados Unidos. Y dado que el Cónsul General sólo está actuando en su rol oficial, no tiene una mayor capacidad para accionar en términos de la Sec. 1983 que el país al que representa. Cualquier derecho que el Cónsul General pudiera tener en virtud de las disposiciones de la Convención de Viena, beneficia a Paraguay y no a él como individuo.

Es lamentable que esta cuestión se nos plantee mientras se encuentra en trámite ante la CIJ un proceso que podría haberse promovido con anterioridad. Sin perjuicio de ello, esta Corte

debe decidir cuestiones que se le presentan con base en el derecho. El Poder Ejecutivo, por otro lado, al ejercer las atribuciones que tiene en materia de relaciones exteriores, puede utilizar - como hizo en este caso- la vía de la discusión diplomática con Paraguay. Anoche, el Secretario de Estado envió una carta al Gobernador de Virginia solicitándole la suspensión de la ejecución de Breard. Si el Gobernador desea esperar a la decisión de la CIJ, tiene la prerrogativa de hacerlo. Pero nada en nuestra jurisprudencia nos permite hacer esa opción en su lugar.

Por las razones expuestas, rechazamos el *writ of habeas corpus* originario, el pedido de venia para interponer una demanda, los *certioraris* y las solicitudes anexas de suspensión presentadas por Breard y Paraguay.

Nota de la Secretaría: v. el fallo de la CIJ aludido, en el documento anterior.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia del 14-4-1998, *Angel Francisco Breard v. Fred W. Greene*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad de Cornell.

DERECHO DE DEFENSA. PROCESO PENAL. DERECHO A SER INFORMADO DE LA ACUSACIÓN. PRINCIPIO ACUSATORIO (ESPAÑA).

El Tribunal ha declarado en reiteradas ocasiones que, en virtud del principio acusatorio, “nadie puede ser condenado si no se ha formulado contra él una acusación de la que haya tenido oportunidad de defenderse de manera contradictoria”, pues el derecho a ser informado de la acusación “es indispensable para poder ejercer el derecho de defensa” en el proceso penal y su vulneración puede entrañar un resultado material de indefensión prohibido por el art. 24.1 de la Constitución.

En esta misma línea, el Tribunal ha declarado también que el reconocimiento que el art. 24 de la Constitución efectúa de los derechos de tutela judicial efectiva con interdicción de la indefensión, a ser informados de la acusación y a un proceso con las debidas garantías supone, considerados conjuntamente, que en todo proceso penal el acusado ha de conocer la acusación contra él formulada en el curso del proceso para poder defenderse de manera contradictoria frente a ella, y que el pronunciamiento del juez o Tribunal ha de efectuarse precisamente sobre los términos del debate, tal y como han sido formulados en las pretensiones de la acusación y la defensa, lo cual significa, entre otras cosas, que ha de existir siempre una correlación entre la acusación y el fallo de la sentencia.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA (Sala Segunda), sentencia del 11-3-1996, en *Jurisprudencia Constitucional*, Boletín Oficial del Estado, Madrid, tomo 44, enero-abril 1996, p. 393.

DERECHO DE HUELGA. LÍMITES. LICITUD. INTERPRETACIÓN. DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD (HOLANDA).

Pronunciarse sobre la cuestión de saber a partir de qué momento una huelga no debe ser más tolerada y puede ser objeto de restricciones impuestas por una decisión judicial, es una cuestión de proporcionalidad a la cual no se puede responder más que realizando un balance, por un lado, de los intereses que sustentan el ejercicio del derecho fundamental en juego - intereses que deben ser considerados en conjunto y formando un todo- y, por el otro, del interés

perjudicado, tomando en cuenta todas las circunstancias, propias del caso, que rodean al litigio producido entre las partes.

El juez debe partir, como principio, del postulado de que los intereses que tienen los sindicatos y sus miembros a ejercer sus derechos fundamentales son intereses imperiosos.

CORTE SUPREMA DE HOLANDA, sentencia del 21-3-1997, 16.214, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 254.

DERECHO DEL TRABAJO. CONTRATOS DE TRABAJO DE DURACIÓN DETERMINADA. CONVENCIONES COLECTIVAS. LÍMITES (FRANCIA).

El art. L. 122-1-1 3° del Código del Trabajo sólo permite la celebración de contratos de trabajo de duración determinada, en los sectores en los que es de uso corriente el no empleo de contratos de duración indeterminada, para los empleos que tienen una naturaleza temporaria. Las disposiciones de una convención colectiva no pueden derogar dicha norma.

CORTE DE CASACION DE FRANCIA (Sala social), sentencia del 17-12-1997, *Mme J. Leprevost, dite Charlotte Latigrat c. Radio -France*, en *Droit Social*, Editions Techniques et Economiques, París, n° 2, febrero 1998, p. 112. V., asimismo, el comentario de **ROY-LOUSTAUNAU, Claude**, "La convention collective ne peut déroger aux cas de recours au contrat de travail à durée déterminée", pp. 110/111.

DERECHO DEL TRABAJO. FACULTAD DE OBRAR DEL DELEGADO (FRANCIA).

Si bien el delegado de personal no tiene la facultad de obrar por la nulidad de los despidos decididos por el empleador que derivan de una violación a los derechos de las personas y a las libertades individuales (art. L. 421-1-1 del Código del Trabajo), esta norma le confiere la facultad de obrar a efectos de reclamar el retiro de los elementos de prueba obtenidos por el empleador por medios fraudulentos que constituyen un atentado contra los mencionados derechos y libertades (en el caso, la empresa había instalado, sin que lo supiera el personal, dispositivos de filmación o fotográficos en la cabina en la que se encontraba la caja del surtidor de nafta y, sobre la base de elementos obtenidos de tal modo, diversos empleados fueron despedidos. La actora actuó en calidad de delegada del personal e invocó la ilicitud de las pruebas, en tanto que los despedidos no impugnaron las medidas).

CORTE DE CASACION DE FRANCIA (Sala social), sentencia del 10-12-1997, *Mme. Aubin c/ société Euromarché "Carrefour"*, en *Droit Social*, Editions Techniques et Economiques, París, n° 2, febrero 1998, p. 202, con nota de **COUTURIER, Gérard**, "Atteintes aux droits et libertés de la personne. Action en justice du délégué du personnel", pp. 202/203.

DERECHO DEL TRABAJO. RETRIBUCIONES DEBIDAS. PRIVILEGIO GENERAL SOBRE BIENES MUEBLES. IGUALDAD DE TRATAMIENTO ENTRE PRESTADORES DE OBRA INTELECTUAL Y NO INTELECTUAL. INCONSTITUCIONALIDAD (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: fue planteada una cuestión incidental de legitimidad

constitucional -vinculada con los arts. 3 y 35 de la Constitución- del art. 2751-bis, número 2, del Código Civil, en la parte en la que no acuerda el privilegio general sobre bienes muebles a los créditos de los prestadores de obra no intelectual, concernientes a las retribuciones debidas durante los dos últimos años de la prestación, sea por la irrazonable disparidad de trato que dicha norma determina entre los prestadores, según la naturaleza intelectual o no intelectual de la obra o del servicio prestado, sea por violar el principio de tutela del trabajo en todas sus formas y aplicaciones.

2. Sentencia:

La norma citada del Código Civil, mientras pacíficamente es considerada aplicable a todas las prestaciones de obra intelectual no puede, a su vez, por el principio de taxatividad de la causa de la prelación, comprender a las prestaciones de obra no intelectual.

La disparidad de tratamiento que, en cuanto a la garantía de la retribución, se viene a consagrar por esta vía entre los prestadores de obra intelectual y no intelectual resulta, como ha sido observado unánimemente por la doctrina, abiertamente irrazonable, en atención a la homogeneidad de las categorías de los sujetos (y de los créditos) confrontados, reconducibles al mismo tipo contractual delineado en el art. 2222 del Código Civil.

Desde otro punto de vista, la mencionada disparidad emerge, de modo indirecto, de la confrontación de la norma cuestionada con la del número 1 del art. 2751-bis del Código citado que protege los créditos de los trabajadores subordinados, por la cual la garantía es acordada con independencia de la naturaleza intelectual o no de la actividad desarrollada. En conclusión, la norma en juego, al reconocer el privilegio general sobre bienes muebles a los créditos (concernientes a las retribuciones) de los prestadores de obra intelectual y no a los de igual naturaleza de los prestadores de obra no intelectual, se pone en un insanable contraste con el art. 3 de la Constitución y debe, por lo tanto, ser puesto de conformidad con la Constitución mediante la eliminación del adjetivo "intelectual" como limitativo del ámbito del privilegio.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia del 26-1-1998, n° 1, en *Rassegna mensile dell'attività della Corte*, Boletín n° 1, enero 1998, p. 8.

DERECHO TRIBUTARIO. DERECHO A LA IGUALDAD. EQUIDAD TRIBUTARIA. IMPUESTO A LAS RENTAS (MÉXICO).

Conforme a la jurisprudencia de la Suprema Corte, el principio de equidad tributaria radica, medularmente, en la igualdad ante la misma ley tributaria de todos los sujetos pasivos de un mismo tributo, los que, en tales condiciones, deben recibir un tratamiento idéntico en lo concerniente a hipótesis de causación, acumulación de ingresos gravables, deducciones permitidas, plazos de pago, etc., lo que implica, en otras palabras, que a iguales supuestos de hecho se apliquen análogas consecuencias jurídicas.

Al disponer el inc. a) de la fracción IV del art. 7°-B de la Ley del Impuesto sobre la Renta, que para efectos del cálculo del componente inflacionario de los créditos, se podrán considerar los denominados en moneda extranjera únicamente cuando sean necesarios para realizar la importación o exportación de bienes o servicios, se están otorgando consecuencias jurídicas diversas a iguales presupuestos de hecho, provocando que el procedimiento para la determinación de la base gravable sea distinto para las sociedades mercantiles que se ubican en una misma hipótesis legal; pues, no obstante tener un crédito en moneda extranjera, si éste no respalda importaciones o exportaciones de bienes o servicios, no será posible considerar el componente inflacionario de dichos créditos, dando lugar a un trato desigual a los iguales, distinción carente de una justificación objetiva y razonable que supere un juicio de equilibrio

en sede constitucional, por lo que el citado precepto vulnera el principio de equidad tributaria contenido en la fracción IV del art. 31 de la Constitución.

Nota de la Secretaría: v., en sentido similar, sentencia del 3-11-1997, P. CLVII/97, en *Semanario cit. infra*, p. 82.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MEXICO -Pleno-, sentencia del 3-11-1997, P. CLVI/97, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Epoca, Tomo VI, noviembre 1997, p. 81.

DERECHO TRIBUTARIO. INMUNIDAD IMPOSITIVA DEL ESTADO. FUNDAMENTOS. CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY QUE LA ESTABLECE EN EL ORDEN MUNICIPAL (URUGUAY).

No es contraria a la Constitución la norma del art. 463 de la ley 16.226 en cuanto declara que el Estado y los organismos del art. 220 de la Carta Magna gozan de inmunidad impositiva en el orden municipal.

Se puede afirmar que conforme a la “naturaleza de las cosas”, tal como se ha estatuido en la Constitución, no es acorde a ésta que el Estado, los organismos que lo integran y demás entes menores, abonen impuestos como un sujeto pasivo más de la relación tributaria. No son sólo razones de conveniencia o de oportunidad, sino que, por el contrario, éste es el sistema que se extrae de una interpretación contextual de la norma superior.

SUPREMA CORTE DEL JUSTICIA DE URUGUAY, sentencia del 5-5-1997, n° 146, autos *Intendencia Municipal de Montevideo c/ Estado -Poder Ejecutivo- art. 463 Ley 16.226, Acción de Inconstitucionalidad*.

DERECHOS DE AUTOR. PROTECCIÓN PENAL. *SOFTWARE*. ATIPICIDAD. PRINCIPIO DE LEGALIDAD. CONVENCIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE OBRAS LITERARIAS Y ARTÍSTICAS DE BERNA DE 1886. CONVENCIÓN UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR DE GINEBRA DE 1952. CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS DE 1969. ACUERDO TRIP'S. OBLIGACIONES INTERNACIONALES DEL ESTADO. INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: las empresas titulares de los derechos de autor iniciaron una querrela criminal, fundada en la violación de la ley de propiedad intelectual (11.723), al haber comprobado la existencia de programas de *software* no originales en los discos rígidos de computadores personales de los querellados. La Cámara Nacional de Casación Penal confirmó el sobreseimiento dictado en la instancia anterior, en razón de que, a su juicio, las obras de *software* se encuentran excluidas de la tutela prevista en la ley anteriormente citada. Ello dio lugar a que la parte querellante interpusiera recurso extraordinario para ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

2. Sentencia:

2.1. Es ajena a la competencia de la Corte revisar la interpretación dada por la citada Cámara a la Ley de Propiedad Intelectual, atento la naturaleza no federal de dicha norma. Por el

contrario, es admisible el recurso en lo concerniente a la interpretación de los tratados internacionales invocados por la recurrente, aunque, en lo que atañe al fondo del asunto, resulte improcedente.

2.2. Los tratados internacionales deben ser interpretados de acuerdo a los arts. 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, que consagran el principio de la buena fe conforme al criterio corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éste y teniendo en cuenta su objeto y fin.

La Convención Internacional para la Protección de Obras Literarias y Artísticas de Berna de 1886 (art. 2.5), y la Convención Universal sobre Derecho de Autor de Ginebra de 1952, no originan la obligación de los Estados ratificantes de legislar sanciones penales para proteger a los derechos que establecen.

Los instrumentos internacionales citados en el párrafo anterior tampoco consagran *per se* una tipicidad penal.

El Acuerdo Trip's no es aplicable en el caso pues no se hallaba vigente al tiempo en que ocurrieron los hechos.

2.3. Asimismo, según jurisprudencia constante, el art. 18 de la Constitución exige que la conducta y la sanción se encuentren previstas con anterioridad al hecho por una ley en sentido estricto, y es competencia exclusiva del Poder Legislativo la determinación de cuáles son los intereses que deben ser protegidos mediante amenaza penal, y en qué medida debe expresarse esta amenaza para garantizar una protección suficiente, por ser el derecho penal la última *ratio* del orden jurídico.

Por otro lado, en atención a que las citadas convenciones de Berna y Ginebra no dan origen a la obligación de legislar sanciones penales, no es posible inferir que el Estado nacional hubiese incurrido en incumplimiento de sus obligaciones internacionales por no haber legislado en tal sentido .

Por ende, la Corte Suprema confirmó la sentencia apelada.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA (un juez formuló un voto concurrente), sentencia del 23-12-1997, P.772.XXXI, *Pellicori, Oscar A. y otros s/ denuncia por defraudación*.

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL. DERECHO A LA LIBERTAD. GARANTÍAS JUDICIALES. PROTECCIÓN JUDICIAL. DERECHO DE DEFENSA. ASISTENCIA LETRADA. INCOMUNICACIÓN. TRATOS CRUELES E INHUMANOS (CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS).

1. Antecedentes del caso: el 22 de diciembre de 1995, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión) sometió ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte) una demanda contra la República del Ecuador, como resultado del arresto del Sr. Rafael Iván Suárez Rosero, basada en: la contravención de una ley preexistente; la no presentación oportuna del Sr. Suárez ante un funcionario judicial una vez que fue detenido; la detención incomunicada del Sr. Suárez durante 36 días; la falta de una respuesta adecuada y efectiva a sus intentos de invocar las garantías judiciales internas, así como la no liberación del Sr. Suárez o la ausencia de la intención de hacerlo por parte del Estado en un tiempo razonable, como también de asegurarle que sería escuchado dentro de un tiempo igualmente razonable en la sustanciación de los cargos formulados en su contra. Solicitó que la Corte se expida acerca de si hubo violación por parte del Ecuador contra Rafael Iván Suárez Rosero de los artículos 5 (derecho a la integridad personal), 7 (derecho a la libertad personal), 8 (garantías judiciales), y 25 (protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención).

2. Sentencia:

2.1. Se declara probado:

a) que el Sr. Suárez Rosero fue arrestado a las 2,30 hs. del 23 de junio de 1992 por agentes de la Policía Nacional de Ecuador, en el marco de la operación policíaca "cyclón", cuyo objetivo era "desarticular a una de las más grandes organizaciones del narcotráfico internacional", sin orden judicial y sin haber sido sorprendido en flagrante delito;

b) que el día de su detención, el Sr. Suárez Rosero rindió declaración presumarial ante oficiales de policía y en presencia de tres fiscales del Ministerio Público. En este interrogatorio no estuvo presente un abogado defensor;

c) que del 23 de junio al 23 de julio de 1992, el Sr. Suárez Rosero estuvo detenido incomunicado en el Regimiento de Policía "Quito número dos", en una celda húmeda y poco ventilada de cinco metros por tres, con otras dieciséis personas; y del 23 al 28 de julio permaneció incomunicado en el Centro de Rehabilitación Social para Varones de Quito;

d) que durante el período total de su incomunicación no se permitió al detenido recibir visitas de su familia o comunicarse con su abogado. Durante ese lapso, su único contacto con sus familiares se limitó al cambio de ropa y sucintas notas manuscritas, que eran revisadas por personal de seguridad;

e) que a partir del 28 de julio de 1992 se permitió al Sr. Suárez Rosero, en días de visita, recibir a su familia, abogado y miembros de organizaciones de derechos humanos. Las entrevistas con su abogado se realizaron en presencia de oficiales de policía.

2.2. En consecuencia:

2.2.1. Teniendo presente el límite máximo establecido en la Constitución ecuatoriana, la incomunicación a que fue sometido el Sr. Suárez Rosero, que se prolongó del 23 de junio de 1992 al 28 de julio del mismo año, violó el artículo 7.2 de la Convención.

2.2.2. El Estado no contradujo la aseveración de la Comisión de que el Sr. Suárez Rosero nunca compareció ante una autoridad judicial durante el proceso. Por tanto, se da por probada esta alegación y se declara que esta omisión por parte del Estado constituye una violación del art. 7.5 de la Convención.

2.2.3. Al no haber tenido el Sr. Suárez Rosero el acceso a un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo, se concluye que el Estado violó las disposiciones de los arts. 7.6 y 25 de la Convención.

2.2.4. Debido a su incomunicación durante los primeros 36 días de su detención, el Sr. Suárez Rosero no tuvo la posibilidad de preparar debidamente su defensa, ya que no pudo contar con el patrocinio letrado de un defensor público y, una vez que pudo obtener un abogado de su elección, no tuvo posibilidad de comunicarse en forma libre y privada con él. Por ende, se considera que el Ecuador violó el art. 8.2.c, 8.2.d y 8.2.e de la Convención.

2.2.5. Este Tribunal ha dicho que la incomunicación es una medida excepcional para asegurar los resultados de una investigación, y que sólo puede aplicarse si es decretada de acuerdo con las condiciones establecidas de antemano por la ley. En el presente caso, dichas condiciones están previstas en el art. 22.19.h de la Constitución Política del Ecuador al disponer que: "en cualquiera de los casos el detenido no podrá ser incomunicado por más de 24 horas".

La sola comprobación de que la víctima fue privada durante 36 días de toda comunicación con el mundo exterior y, particularmente, con su familia, permite concluir que el Sr. Suárez Rosero fue sometido a tratos crueles, inhumanos y degradantes, más aun cuando ha quedado demostrado que esta incomunicación fue arbitraria y realizada en contravención de la

normativa interna del Ecuador, por lo que se declara que el Estado violó el art. 5.2 de la Convención.

2.2.6. El artículo 114 bis del Código Penal ecuatoriano asigna a las personas detenidas el derecho a ser liberadas cuando se den las condiciones allí indicadas. El último párrafo de ese artículo dispone: "...Se excluye de estas disposiciones a los que estuviesen encausados por delitos sancionados por la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas".

La Corte considera que esa excepción despoja a una parte de la población carcelaria de un derecho fundamental, que lesiona intrínsecamente a todos los miembros de dicha categoría de inculpados y, consecuentemente, declara que el art. 114 bis del Código Penal ecuatoriano infringe el art. 2 de la Convención, por cuanto Ecuador no ha tomado las medidas adecuadas de derecho interno que permitan hacer efectivo el derecho contemplado en el art. 7.5 de la Convención.

2.2.7. La Corte declara que el Ecuador está obligado, en virtud de los deberes generales de respetar los derechos y adoptar disposiciones de derecho interno (arts. 1.1 y 2 de la Convención), a adoptar las medidas necesarias para asegurar que violaciones como las que han sido declaradas en la presente sentencia no se producirán de nuevo en su jurisdicción.

2.2.8. Como consecuencia de lo dicho, la Corte considera que el Ecuador debe ordenar una investigación para identificar y, eventualmente, sancionar a las personas responsables de las violaciones a los derechos humanos a que se ha hecho referencia en esta sentencia.

2.2.9. Se declara que el Ecuador está obligado a pagar una justa indemnización a la víctima y a sus familiares, y a resarcirles los gastos en que hubieran incurrido en las gestiones relacionadas con este proceso.

2.2.10. Se ordena abrir la etapa de reparaciones, a cuyo efecto comisiona a su Presidente para que, oportunamente, adopte las medidas que fuesen necesarias.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 12-11-1997, caso *Suárez Rosero*.

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. LIBERTAD INDIVIDUAL. RESTRICCIONES. PROHIBICIÓN DE ACCESO A ESPECTÁCULOS DEPORTIVOS. REVISIÓN JUDICIAL. DERECHO DE DEFENSA (ITALIA).

La medida que impone la obligación de comparecer ante una oficina de policía territorialmente competente durante las competencias deportivas, configura una medida que repercute en la esfera de la libertad personal del destinatario. En consecuencia, dicha medida debe estar sometida al examen de la autoridad judicial, como lo requiere el art. 13 de la Constitución, para asegurar la garantía del derecho de defensa prevista por el art. 24 de la Constitución, en el caso violada pues la decisión de validación de la medida, que debe pronunciar el juez de instrucción preliminar, es tomada *inaudita altera parte*.

La autoridad de seguridad pública (comisario de policía) puede tomar medidas preventivas respecto de personas que han sido denunciadas o condenadas por haber tomado parte activa en actos de violencia en ocasión de manifestaciones deportivas (v.gr. partidos de fútbol). Estas medidas consisten en la prohibición de acceso a los lugares deportivos

específicamente indicados, y a los de encuentro y tránsito de personas que participan o asisten a las competencias deportivas. El comisario puede, asimismo, ordenar que dichas personas comparezcan ante la comisaría durante las competencias alcanzadas por la medida. Esta última decisión debe ser notificada al destinatario y comunicada al Procurador de la República competente ante el Tribunal de la circunscripción que, en caso de considerar justificada dicha medida, requerirá su validación al juez de instrucción preliminar.

A fin de asegurar el derecho efectivo del interesado a exponer sus razones ante el mencionado juez de instrucción, la norma en juego ha sido declarada inconstitucional en la medida en que no preveía que el destinatario de la medida sea expresamente advertido, en oportunidad de la notificación, de la facultad de impugnar la medida, personalmente o por un defensor, ante el recordado juez.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia del 19-5-1997, 144/1997, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 229.

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. PROTECCIÓN. REGLAMENTACIÓN. PODER LEGISLATIVO. COMPETENCIA. MAYORÍAS (CROACIA).

Las leyes que reglamentan los derechos y las libertades protegidos por la Constitución deben ser votadas por la Cámara de representantes, por la mayoría de los representantes elegidos y no solamente por la mayoría de los presentes.

CORTE CONSTITUCIONAL DE CROACIA, sentencia del 9-7-1997, U-I-638/1996, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 206.

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. REGLAMENTACIÓN. RESTRICCIONES. ESTADO DE DERECHO DEMOCRÁTICO (ESTONIA).

El art. 3 de la Constitución precisa que los poderes del Estado se ejercen en el marco de la Constitución y de las leyes que en su consecuencia se dicten. Así, el art. 11 de la Constitución prevé que los derechos y las libertades públicas no pueden ser limitados sino respetando las disposiciones de la Constitución, es decir por la ley, y que, además, dichas restricciones deben ser necesarias en la perspectiva de una sociedad democrática, al tiempo que no deben en ningún caso alterar en nada la naturaleza de los derechos y libertades en juego.

CORTE SUPREMA DE ESTONIA (Sala de Recursos Constitucionales), sentencia del 11-6-1997, 3-4-1-1-97, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 217.

DETENCION DE PERSONAS. FUNDAMENTACIÓN. ACTITUD SOSPECHOSA. IMPROCEDENCIA (COSTA RICA).

“(…) no basta que se indique como frase reiterada sin fundamento que una persona se encuentra en actitud sospechosa para privársele de libertad (…)”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COSTA RICA, sentencia n° 367, en *Revista Judicial*, Corte Suprema de Justicia, n° 62, San José, febrero de 1997, p. 352.

DETENCION PREVENTIVA. DURACIÓN. JUDICIAL (RUSIA).

La detención preventiva de una duración de hasta 30 días de la persona sospechada de pertenecer a un grupo criminal organizado es, por su esencia, por el régimen de cumplimiento y la presencia de los elementos de la pena, una medida de coerción que tiene naturaleza de derecho penal y de procedimiento penal.

Dicha medida, dada su duración, no respeta la norma de la Constitución, según la cual la detención preventiva por más de 48 horas sólo puede ser aplicada mediante decisión judicial.

CORTE CONSTITUCIONAL DE RUSIA, sentencia del 30-6-1997, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 281.

ESTUPEFACIENTES. ALMACENAMIENTO. DELITOS DE PELIGRO ABSTRACTO. TENENCIA PARA CONSUMO PERSONAL. SALUD PÚBLICA (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: la Cámara Nacional de Casación Penal condenó al procesado a la pena de cuatro años de prisión y multa, por el delito de almacenamiento de estupefacientes. El defensor oficial interpuso, entonces, recurso extraordinario ante la Corte Suprema, basado en que la interpretación de la Cámara había desnaturalizado la norma aplicable pues se atuvo, para caracterizar la figura, a la cantidad de droga secuestrada y a las condiciones de lugar y modo en que aquélla estaba guardada, no exigiendo para la tipificación que dicha conducta tuviera como finalidad el posterior comercio de los estupefacientes. Sostuvo el defensor, asimismo, que la simple guarda sin intención lucrativa constituiría, en todo caso, el delito de tenencia simple de estupefacientes.

2. Sentencia:

El delito de almacenamiento de estupefacientes (art. 5.c de la ley 23.737) está contemplado como un delito de peligro abstracto, por lo que está desvinculada la acción del resultado.

En la categoría de delitos, lo que determina la punibilidad de la conducta es la peligrosidad general de una acción para determinados bienes jurídicos.

Lo que la citada ley reprime es la guarda o almacenamiento, con un sentido de acopio de estupefacientes, castigados por el solo peligro que ello genera para el bien jurídico que la ley protege: la salud pública.

Frente a un hecho de tenencia de estupefacientes, cuando no se trate de consumo personal, deja de interesar el motivo y destino de la droga; la distinción entre la simple tenencia y el almacenamiento resultará de las características que surgen implícitamente del verbo "almacenar".

Nota de la Secretaría: el art. 5.c de la ley 23.737 dispone: "Será reprimido con reclusión o prisión de cuatro a quince años y multa... el que sin autorización o con destino ilegítimo:... c) comercie con estupefacientes o materias primas para su producción o fabricación o los tenga con fines de comercialización, o los distribuya, o dé en pago, o las almacene o transporte". La

sentencia remite a los fundamentos y conclusiones del dictamen del Procurador General.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 10-2-1998, M.412.XXXIII, *Mansilla, Mario Héctor s/ casación (infracción ley 22.737)*.

ESTUPEFACIENTES. TENENCIA PARA CONSUMO PERSONAL. CONSTITUCIONALIDAD (ALEMANIA).

Al confirmar la decisión del tribunal inferior, la Cámara Segunda de la Sala Segunda de la Corte Constitucional Federal reiteró que la imposición de sanciones por la tenencia de marihuana es constitucional cuando está prevista en las normas pertinentes, esto es, en la *Betaubungsmittelgesetz* (BtMG). En los casos vinculados a una “pequeña cantidad” de marihuana para consumo personal, que no causa peligro a otros, los tribunales penales pueden optar por no imponer sanciones [parágrafo 29 (5) BtMG] o por desistir de toda acción iniciada contra el ofensor (parágrafo 31a BtMG). Sin embargo, si la comisión del delito alienta a otros, esto constituye un peligro suficiente como para configurar el presupuesto previsto en la norma.

El recurrente es el presidente de un distrito del Partido Verde (*Bundnis 90/Die Grunen*), que patrocina la legalización de la marihuana y que, para promover dicho objetivo, se presentó a un policía llevando aproximadamente 3 gramos del mencionado estupefaciente. En consecuencia, un tribunal local le impuso una multa por tenencia de marihuana. El tribunal no impuso la pena menos rigurosa prevista en los parágrafos 29 ó 31a BtMG, porque el estupefaciente no era para consumo personal sino más bien para intentar persuadir al público de la necesidad de reformar la ley.

El recurrente se agravia de que el castigo por tenencia de marihuana no es proporcional a la ofensa. Alega también la violación al derecho al libre desarrollo personal (art. 2.1 de la Constitución Federal) y que la ofensa y el castigo no están suficientemente definidos en la ley, en contradicción con lo dispuesto por el art. 103.2 de la Constitución.

Al rechazar la pretensión del recurrente, la Cámara Segunda declaró que el fin perseguido por la BtMG era impedir la dependencia de la droga y, más generalmente, proteger la salud humana. Si bien el debate político sobre cuáles sean los mejores medios para lograr estos objetivos aún no ha concluido, la decisión legislativa de castigar la tenencia de marihuana es constitucionalmente aceptable.

También es válida la aplicación que en este caso se hace de la BtMG. La ley prohíbe la circulación de drogas no permitidas, y el apelante violó esta normativa, aun cuando sólo tuviera la intención de entregar la droga a la policía.

CORTE CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, sentencia del 10-6-1997, 2BvR 910/97, en Universidad de Saarland, Alemania, *Internet*.

ESTUPEFACIENTES. TRÁFICO. PRUEBA. PRESUNCIÓN DEL DESTINO DE LA SUSTANCIA CONTROLADA POR SU CANTIDAD. IMPROCEDENCIA (BOLIVIA).

Para tipificar una conducta antijurídica, típica, culpable y punible, es necesario referirse a los hechos como sucedieron, debidamente ratificados y comprobados mediante prueba producida en la etapa plenaria.

No es suficiente para calificar la conducta de una persona como tráfico de estupefacientes, la presunción de que la sustancia incautada en posesión del inculcado, dada su cantidad (19 sobres de pasta base de cocaína), no era para consumo personal, si no se ha probado indubitablemente que hubiera estado vendiendo droga.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE BOLIVIA (Sala Penal), A.S. N° 307 del 14-8-1995, *Ministerio Público c/ Juan José Arandia Flores - Suministro de sustancias controladas*, en *Gaceta Judicial de Bolivia*, N° 1807, agosto de 1995, Sucre, p. 395.

EXTRADICION. DETENCIÓN PROVISIONAL CON FINES DE EXTRADICIÓN. VENCIMIENTO DEL PLAZO. IMPROCEDENCIA DE LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DEL TÉRMINO (BOLIVIA).

Habiendo precluido el período máximo concedido por el Tribunal Supremo -90 días- sin que el gobierno alemán haya formalizado la demanda de extradición, resulta improcedente la solicitud de una nueva ampliación para la detención provisional del ciudadano alemán, debiendo declararse formalmente la caducidad de la competencia del Tribunal Supremo para conocer del trámite de extradición, al haberse vencido el plazo perentorio y fatal anteriormente concedido.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE BOLIVIA (Sala Penal), A.S. N° 51 del 27-9-1995, *Embajada de la República Federal de Alemania - Extradición del súbdito alemán Dirk Schmidt*, en *Gaceta Judicial de Bolivia*, n° 1808, septiembre de 1995, Sucre, p. 41.

EXTRADICION. REQUISITOS. PROMESA DE RECIPROCIDAD. DOBLE INCRIMINACIÓN. EXPULSIÓN (BRASIL).

1. Fundándose el pedido de extradición en la promesa de reciprocidad de tratamiento para casos análogos, se encuentra cumplimentado el requisito previsto por la ley para autorizar la medida.

2. El crimen de fraude, contemplado en el Código Penal alemán, se corresponde con el crimen de estelionato del Código Penal brasileño. Por su parte, el crimen de inobservancia de contabilidad obligatoria, definido en el mismo código alemán, se corresponde con el crimen descrito en el art. 186 de la Ley de quiebras brasileña. Con todo, la tipificación de esta especie de delito se encuadra si concurre con la quiebra, la cual, en la hipótesis examinada, no resulta declarada por la sentencia de la justicia alemana.

3. Los crímenes previstos en la legislación penal alemana, pautados para el pedido de extradición, que no guardan semejanza con un tipo penal de la legislación brasileña, no pueden servir de base para definir la medida extraditoria.

4. Que el extranjero haya contraído matrimonio con una ciudadana brasileña no obsta al conocimiento del pedido, teniendo en vista que se trata de una extradición y no de una expulsión.

5. En consecuencia, cabe conceder el pedido de extradición sólo con relación al delito de fraude de la ley alemana.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DE BRASIL -Pleno-, sentencia del 5-6-1996, extradición n° 665

FALSO TESTIMONIO. AUTOINCRIMINACIÓN. DOCTRINA DEL “NO EXCULPATORIO” (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: el peticionante mintió al decir “no” cuando los agentes federales le preguntaron si había recibido dinero o regalos de una empresa cuyos empleados estaban representados por el sindicato del que el peticionante era funcionario. Por ello, fue acusado de cohecho federal y de prestar falso testimonio ante la jurisdicción de una agencia federal, en violación a lo dispuesto por la Sección 1001 del Título 18 del Código de los Estados Unidos. El jurado del tribunal de distrito lo encontró culpable. La Cámara de apelaciones confirmó la decisión, rechazando categóricamente la pretensión de adoptar la doctrina llamada del “no exculpatório”, que excluye del alcance de la Sección 1001 a las declaraciones falsas que sólo consisten en la negativa de haber actuado ilícitamente. Entonces, el agraviado interpuso un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte.

2. Sentencia: la responsabilidad penal que impone la Sección 1001 no tiene ninguna excepción para el supuesto de prestar falso testimonio a través de un “no exculpatório”. Si bien muchas decisiones de las cámaras de apelaciones han acogido la doctrina del “no exculpatório”, ella no encuentra sustento en el claro texto de la Sección 1001. Según los términos de dicha norma, ésta alcanza a “cualquier” declaración falsa, esto es, a una declaración falsa “de cualquier tipo” (*United States v. González* (520 US -1997-), incluyendo el uso de la palabra “no” en la respuesta a una pregunta. La pretensión del peticionante de que la Sección 1001 no incrimina las simples negativas de culpabilidad procede de dos premisas erróneas: 1) de la premisa mayor de que la ley sólo incrimina las declaraciones que se hacen a investigadores del gobierno y que “desnaturalizan las funciones gubernamentales”; 2) de la premisa menor de que las simples negativas de culpabilidad no tienen ese efecto. V. especialmente *United States v. Apfelbaum* (445 US 115, 117 -1980-). Ambas premisas nos parecen equivocadas. En cuanto a la premisa menor, no podemos considerar acertado que negar falsamente la culpabilidad durante una investigación hecha por el gobierno no constituya la desnaturalización de una función gubernamental: la investigación de los hechos ilícitos es ciertamente una función del gobierno y, dado que el objeto mismo de dichas investigaciones es descubrir la verdad, toda falsedad vinculada al objeto de la mencionada investigación subvierte esa función. La premisa mayor está fundada en un comentario que, en relación a la antigua redacción de la Sec. 1001, hicimos en *United States v. Gillilnad* (312 US 86 -1941-). Si acogiéramos esta pretensión, elevaríamos dicho comentario a una decisión de que la Sec. 1001 no se aplica cuando no se pervierte una función gubernamental. Sin embargo, no es nuestra práctica -y no podría serlo- limitar el ámbito de aplicación de una ley que no prevé esa restricción a un determinado problema que el Congreso estaba tratando de evitar, aún asumiendo que fuera posible identificar a ese problema en fuentes distintas al texto mismo de la norma. Su argumento final de que es necesario adoptar la doctrina del “no exculpatório” para eliminar el grave riesgo de que los fiscales excesivamente celosos abusen de la Sección 1001 al intentar “exagerar” las ofensas, no encuentra sustento en la prueba producida y, en cualquier supuesto, debe ser planteado al Congreso.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia del 26-1-1998, *James Brogan v. United States*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad de Cornell, y publicada en 66 LW 4111.

FILIACION. PATERNIDAD. IMPUGNACIÓN. LEGITIMACIÓN (BÉLGICA).

No es contrario a los principios de igualdad y de no discriminación contenidos en los artículos 10 y 11 de la Constitución, el hecho de que la paternidad de un hombre que es el marido de la madre de un niño, no pueda ser impugnada más que por dicho hombre, su esposa y el niño, y no por otra persona, incluso el padre biológico.

CORTE DE ARBITRAJE DE BELGICA, sentencia del 14-7-1997, 41/97, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 195.

FISCALES. INMUNIDAD. CONDUCTA IMPROPIA (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: según la práctica usual, la fiscal Kalina comenzó el proceso penal contra Fletcher presentando, ante un tribunal estadual de Washington, tres documentos: (1) información no juramentada que acusaba a Fletcher de robo; (2) un pedido no juramentado de que se ordenara su arresto; y (3) una "certificación para la determinación de que existen elementos suficientes para considerar *prima facie* fundada una acción y el pedido de arresto (*Certification for Determination of Probable Cause*), en el que sintetizaba la prueba que respaldaba la acusación y juraba sobre la veracidad de los hechos alegados "declarando saber que, en caso de mentir, estaría cometiendo falso testimonio". El mencionado tribunal consideró *prima facie* fundada la acción, con base en la certificación, por lo que ordenó el arresto del acusado, que pasó un día en prisión. Sin embargo, la acción fue posteriormente desestimada a pedido del fiscal.

Ante esto, y centrándose en dos declaraciones fácticas incorrectas incluidas en la certificación de la fiscal, Fletcher promovió una acción de daños y perjuicios contra aquella - fundada en la Sec. 1983 del Título 42 del Código de los Estados Unidos- por haber violado su derecho a verse libre de arrestos irrazonables. El Tribunal federal de distrito rechazó la pretensión de la fiscal de que se resolviera la cuestión como de puro derecho, porque entendió que la funcionaria no gozaba de inmunidad absoluta y que la decisión de si gozaba o no de una inmunidad limitada requería el análisis de cuestiones de hecho. La fiscal, entonces, interpuso un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte.

2. Sentencia: la Sección 1983 puede dar derecho a reclamar los daños y perjuicios en los supuestos de que los fiscales hagan manifestaciones falsas en materia de hechos en una declaración jurada que respalda un pedido de dictar una orden de arresto, dado que la mencionada conducta no cae dentro del ámbito de aplicación de la doctrina de la inmunidad absoluta del fiscal:

(a) en *Imbler v. Pachtman* (424 US 409, 410, 430-431 -1976-) y en los casos resueltos con posterioridad, reconocimos que un fiscal está totalmente protegido por la inmunidad absoluta cuando cumple con las funciones tradicionales de un abogado. V. e.g. *Buckley v. Fitzsimmons* (509 US 259, 273 -1993-), pero que sólo goza de una inmunidad limitada cuando cumple otro rol, como por ejemplo cuando actúa como testigo denunciante al presentar ante el juez una demanda y una declaración jurada respaldatoria de un pedido de arresto. V. *Malley v. Briggs* (475 US 335, 340-341 -1986-). De acuerdo a la doctrina formulada en estos casos, la actividad de Kalina vinculada a la preparación y presentación de la información contra Fletcher

y al pedido de la emisión de una orden de arresto claramente gozan de una inmunidad absoluta ya que forman parte de la función de un abogado. En verdad, la preparación y presentación del tercer documento también está protegida, con excepción de su juramento personal sobre la veracidad del contenido de la certificación.

(b) Sin embargo, Kalina actuó más como testigo que como abogado cuando hizo la certificación "bajo apercibimiento de estar cometiendo falso testimonio". Por eso, dado que cometió este delito, Fletcher puede accionar en su contra en términos de la Sección 1983. La Enmienda IV exige que las órdenes de arresto estén basadas "en un motivo suficiente (*probable cause*) respaldado por un juramento o afirmación", y esta exigencia no puede satisfacerse con la simple presentación de una información no juramentada firmada por el fiscal -v. e.g. *Gerstein v. Pugh* (420 US 103, 117 -1975-)-. Asimismo, como la mayor parte de los procesamientos realizados en el Estado de Washington se inician mediante información, la ley estadual exige que las órdenes de arresto estén respaldadas por una declaración jurada o "testimonio juramentado que establezca los fundamentos para dictar la orden". La certificación de Kalina estaba destinada a cumplir con estas exigencias, pero ni el derecho federal ni el estadual exigen que el fiscal haga esta certificación. Es ineficaz la pretensión de Kalina de que la ejecución de ese acto era sólo incidental a una presentación que, considerada como un todo, era el trabajo de un abogado. Si bien el ejercicio del juicio profesional de un abogado informó las otras acciones de Kalina, dicho juicio no pudo afectar la verdad o falsedad de las declaraciones fácticas que contenía la certificación. Prestar declaración testimonial en relación a los hechos es función de un testigo, no de un abogado. No importa lo breve o sucinta que pueda ser, el componente probatorio de una solicitud de arresto es un predicado distinto y esencial de una decisión de que existe motivo suficiente para un arresto. Cuando la persona que cumple con la exigencia constitucional de hacer un "juramento o afirmación" es un abogado, la única función que realiza en ese momento es la de testigo. El argumento final de Kalina en el sentido de que la decisión de no reconocerle una inmunidad absoluta tendrá un "efecto desalentador" en los fiscales, no encuentra sustento en la prueba ni resulta convincente.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia del 10-12-1997, *Lynne Kalina v. Rodney Fletcher*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad de Cornell, y publicada en 66 LW 4031.

GOBIERNOS LOCALES. NATURALEZA. INTEGRACIÓN (SUDÁFRICA).

La Sección 182 de la Constitución interina legitima a los líderes tradicionales de las comunidades que residen dentro del área de un gobierno local electivo a integrar *ex officio* dichos gobiernos, siempre que cumplan con ciertos procedimientos que establece.

El Congreso Nacional Africano cuestionó la validez de las normas provinciales que creaban siete consejos regionales en KwaZulu-Natal y daban a los líderes tradicionales el derecho a integrar dichos organismos. Alegó que los consejos regionales no eran gobiernos electivos porque sólo algunos de sus integrantes eran electos mientras que otros eran designados. Agregó, también, que los consejos regionales no eran gobiernos locales en términos de la Constitución interina sino estructuras gubernamentales locales de transición creadas en virtud de lo dispuesto por la Ley Transitoria de Gobiernos Locales 209 de 1993. Por lo tanto -concluyó- no cumplían con las exigencias de la sección 182 mencionada.

La Corte Constitucional rechazó esta pretensión porque juzgó que la circunstancia de que los organismos gubernamentales locales establecidos mediante elecciones municipales tuvieran un número limitado de miembros designados no impedía que fueran gobiernos locales

electivos, y que la circunstancia de que la Ley Transitoria de Gobiernos Locales rigiera esas elecciones no impedía que los gobiernos cayeran en la categoría contemplada por la Constitución interina. Declaró, también, que el derecho que tienen los líderes tradicionales a integrar los órganos gubernamentales locales constituye el reconocimiento de la potencial tensión entre el gobierno local democrático -cuya estructura puede alcanzar áreas antes sujetas a la autoridad de los jefes y caudillos- y la institución de liderazgos tradicionales. El fin perseguido por la norma es garantizar la continuidad y evitar trastornos durante el período de transición desde las antiguas estructuras gubernamentales locales, que eran principalmente urbanas y estaban divididas en términos raciales, hacia los nuevos organismos democráticos que cubren toda el área de Sudáfrica.

CORTE CONSTITUCIONAL DE SUDAFRICA, sentencia del 24-3-1998, *African National Congress and another v. MEC for Local Government and Housing, KwaZulu-Natal and others*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad sudafricana de Wits.

HABEAS CORPUS. DETENCIÓN DE PERSONAS POR FUERZAS DE SEGURIDAD. PLAZO MÁXIMO PARA PONER AL DETENIDO A DISPOSICIÓN DEL JUEZ DE LA CAUSA. INCUMPLIMIENTO. DETENCIÓN INDEBIDA E ILEGAL (BOLIVIA).

Procede hacer lugar al recurso de hábeas corpus por detención indebida e ilegal por incumplimiento de las formalidades legales, toda vez que el recurrente estuvo detenido por un plazo mayor al establecido por el artículo 97 de la ley 1008 -cuarenta y ocho horas- sin haber sido puesto a disposición del juez llamado por la ley. No resulta pretexto válido para justificar una detención mayor al plazo prevenido en dicho precepto legal, el no haberse cumplido con las investigaciones pertinentes.

Nota de la Secretaría: el art. 97 de la Ley 1008 establece que la Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico debe pasar al detenido con las diligencias al juez competente, en el término de 48 horas. La Sala Penal Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial de Santa Cruz declaró procedente el recurso de hábeas corpus contra el Comandante de la Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico, por considerar que éste debió haber investigado todos los antecedentes que ordenan la detención del presunto autor, y no primero efectivizar la detención y después la investigación; asimismo, dispuso la remisión de los antecedentes y del detenido al Tribunal de Sustancias Controladas y ordenó a la Fuerza Especial que continúe con la investigación. Luego elevó lo actuado en revisión a la Corte Suprema de Justicia.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE BOLIVIA (Sala Penal), A.S. N° 297 del 12-8-1995, *Juan Antonio Elio Rivero c/ Comandante de la Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico. Hábeas Corpus*, en *Gaceta Judicial de Bolivia*, n° 1807, agosto de 1995, Sucre, p. 335.

HABEAS CORPUS. NATURALEZA. EXTRANJEROS. DETENCIÓN ADMINISTRATIVA (ESPAÑA).

1. Antecedentes del caso: el actor, de nacionalidad peruana, presentó una demanda de amparo con apoyo en los siguientes hechos: a) que solicitó asilo político en España y que, al serle denegado, requirió de la Delegada del Gobierno en Andalucía la concesión de la dispensa

de visado invocando el Convenio de Doble Nacionalidad entre España y Perú, y alegando tener un hijo nacido en España; b) que el 10 de marzo de 1994, esto es, tres meses y diez días después de presentada la solicitud antedicha, fue detenido por la policía, recuperando su libertad a los dos días, tras notificársele la propuesta de incoación de expediente de expulsión; c) que el 2 de marzo de 1995, en oportunidad en que, junto con su abogada, se presentó en oficinas del Cuerpo Nacional de Policía a fin de conocer el estado en que se encontraba su expediente, el funcionario actuante, después de solicitarle el pasaporte, procedió a detenerlo a efectos de su expulsión del territorio, prevista para el día siguiente -3 de marzo-, conforme a lo resuelto por la Delegada del Gobierno en Andalucía y Gobernadora civil en Sevilla, el 15 de junio de 1994, lo que le fue notificado en ese momento; y d) que ese mismo día 2, la abogada citada, actuando en nombre y representación verbal del demandante, presentó ante el Juzgado de Instrucción de Guardia de Sevilla solicitud de hábeas corpus, la que fue inadmitida por Auto de igual fecha.

2. Sentencia:

La especial naturaleza del procedimiento de hábeas corpus, cuyo fin inmediato es el de corregir situaciones de privación de libertad afectas de alguna ilegalidad -potencialmente todos aquellos supuestos en que se produce una privación de libertad no acordada por el juez o en forma tal que vulnera derechos fundamentales previstos en la Constitución íntimamente conectados con la libertad personal-, determina que, ante una detención, aunque venga acordada -como en el presente caso- por un funcionario administrativo que ostenta competencia, si existe alguna duda en cuanto a la legalidad de sus circunstancias, no proceda acordar la inadmisión sino examinar dichas circunstancias, pero no las cuestiones relativas a la dispensa del visado, su obtención por silencio o, incluso, la procedencia de la expulsión, objeto en su caso de impugnación ante los tribunales contenciosoadministrativos, sino, precisamente, las de detención preventiva previa a la expulsión. En efecto, el juez del hábeas corpus debe controlar la legalidad material de la detención administrativa, es decir, que ésta estuviera o no incluida dentro de alguno de aquellos casos en que la ley permite privar de la libertad a una persona, porque del ajuste o no a la Constitución y al ordenamiento de aquel acto administrativo dependía el reconocimiento o la vulneración del derecho a la libertad y la legalidad o no de la detención.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA (Sala Segunda), sentencia del 12-02-1996, nº 21/1996, en *Jurisprudencia Constitucional*, Boletín Oficial del Estado, Madrid, tomo 44, enero-abril 1996, p. 235.

HABEAS CORPUS. SENTENCIAS DE CONDENA EJECUTORIADAS (EL SALVADOR).

Es jurisprudencia reiterada del Tribunal, que una sentencia condenatoria ejecutoriada es el medio legal de restricción al derecho a la libertad, por lo que el hábeas corpus no está destinado a dejar sin efecto una resolución que ya adquirió tal calidad, así como tampoco se puede entrar a valorar la prueba en el proceso penal, por ser ésta una atribución que le corresponde al juez.

Nota de la Secretaría: admitido el proceso, en razón de un escrito presentado por el hermano del penado, en el que alegó la violación constitucional del derecho de defensa -en el caso la no citación de testigos de descargo-, el juez ejecutor comprobó que ya existía sentencia condenatoria definitiva, la que, por otra parte, había sido notificada a todos los interesados, sin que contra ésta se hubiera interpuesto

recurso alguno. Por tanto, el Tribunal resolvió que el detenido debe continuar en la prisión formal en que se halla.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR (Sala de lo Constitucional), sentencia del 1-10-1996, 43-M-96, en *Revista de Derecho Constitucional*, Centro de Jurisprudencia, San Salvador, n° 21, octubre-diciembre 1996, p. 75.

INMUNIDADES. AGENTES DIPLOMÁTICOS. ESTADOS. SUCESIÓN. CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES DIPLOMÁTICAS (ALEMANIA).

Los principios del derecho internacional constituyen un régimen autónomo que describe fundamental y definitivamente las reacciones posibles ante los abusos de los privilegios e inmunidades diplomáticas.

La inmunidad de la que gozan los Estados y la que beneficia a los diplomáticos son instituciones diferentes del derecho internacional y tienen reglas propias. En consecuencia, no es posible concluir que una restricción en uno de dichos campos pueda aplicarse al otro.

No existe ningún principio general de derecho internacional en los términos del cual, la inmunidad prevista en el segundo párrafo del artículo 39.2 de la Convención de Viena sobre las Relaciones Diplomáticas, produzca efectos *erga omnes*, es decir, frente a los países terceros.

No existe ningún principio general de derecho internacional que obligue a la República Federal de Alemania, a respetar el mantenimiento de la inmunidad que beneficia a un embajador anteriormente acreditado ante la República Democrática Alemana, según la norma antes mencionada, con base en la sucesión de Estado, cuando esta última República ha estado autorizada a iniciar una persecución penal con arreglo al derecho federal anterior a la reunificación alemana.

CORTE CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA (Sala Segunda), sentencia del 10-6-1997, 2 BvR 1516/96, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 167.

INMUNIDADES. FUENTES. SISTEMA REPUBLICANO. FUNCIONARIOS PÚBLICOS. RESPONSABILIDAD PENAL. GOBERNADORES. JEFES DE ESTADO. PRESIDENTE DE LA NACIÓN. RÉGIMEN FEDERAL (BRASIL).

1. La responsabilidad de los gobernantes tipifica una de las piedras angulares esenciales de la configuración misma de la idea republicana. La consagración del principio de responsabilidad del jefe del Poder Ejecutivo, además de reflejar una conquista básica del régimen democrático, constituye una consecuencia necesaria de la forma republicana de gobierno adoptada por la Constitución Federal.

El principio republicano expresa el dogma de que todos los agentes públicos -los gobernadores de Estado y del Distrito Federal en particular- son igualmente responsables ante la ley.

2. Los gobernadores de Estado -que disponen de la prerrogativa del foro *ratione muneris* ante el Superior Tribunal de Justicia- están sujetos, una vez obtenida la necesaria licencia de la

respectiva Asamblea Legislativa, al proceso penal, aunque las infracciones penales a ellos impuestas sean extrañas al ejercicio de las funciones gubernamentales.

3. La inmunidad del Jefe de Estado a la persecución penal deriva de una cláusula constitucional exorbitante del derecho común y, por traducir una consecuencia derogatoria del postulado republicano, sólo puede ser otorgada por la propia Constitución Federal.

4. Los Estados miembros no disponen de competencia para otorgar al gobernador la prerrogativa extraordinaria de inmunidad de prisión en caso de flagrancia, de prisión preventiva y de prisión temporaria, puesto que la regulación de esas modalidades de prisión cautelar están sometidas, con exclusividad, al poder normativo de la Unión Federal, por efecto de la expresa reserva constitucional de competencia definida por la Carta de la República.

5. La norma de la Constitución estadual -que impide la prisión del gobernador de un Estado antes de su condena penal definitiva- no reviste validez jurídica y, consecuentemente, no puede subsistir en razón de su evidente incompatibilidad con el texto de la Constitución Federal.

6. Los Estados miembros no pueden reproducir en sus propias constituciones el contenido normativo de los preceptos inscriptos en el art. 86, inc. 3 y 4, de la Carta Federal, pues las prerrogativas contempladas en esos preceptos de la Ley Fundamental -por ser únicamente compatibles con la condición institucional de Jefe de Estado- son apenas extensivas al Presidente de la República.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DE BRASIL -Pleno-, sentencia del 19-10-1998, acción directa de inconstitucionalidad n° 978-PB, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, Serviço de Divulgação, Brasília, vol. 162, n° 2, noviembre de 1997, p. 462.

INMUNIDADES. FUNCIONARIOS Y LEGISLADORES. ACTOS LEGISLATIVOS Y ADMINISTRATIVOS (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: Scott-Harris promovió una acción contra la ciudad de Fall River -Massachusetts-, los Sres. Bogan (intendente de la Ciudad) y Roderick (vicepresidente del consejo deliberante de la Ciudad) y otros funcionarios, en la que alegaba que la eliminación de la dependencia municipal de la que era el único empleado estaba fundada en animosidad racial y en el deseo de venganza porque había ejercido los derechos que le otorga la Enmienda I al presentar una denuncia contra otros empleados municipales. El Tribunal de distrito denegó en dos oportunidades los pedidos formulados por Bogan y Roderick para que se desestimara la acción en razón de que gozaban de una inmunidad procesal absoluta. El jurado dictó un veredicto favorable a todos los demandados respecto de la acusación de discriminación, pero encontró que eran responsables en términos de la Enmienda I. La Cámara de apelaciones revocó el veredicto dictado contra la Ciudad pero confirmó las sentencias de Roderick y Bogan. Si bien llegó a la conclusión de que éstos tienen una inmunidad absoluta frente a la responsabilidad civil por los daños que produzcan al cumplir actividades legislativas legítimas, juzgó que los actos de presentar, votar favorablemente y firmar la ordenanza que eliminaba el cargo de Scott-Harris no eran "legislativos". Buscando sustento en la conclusión del jurado de que las expresiones constitucionalmente protegidas de Scott-Harris eran un factor sustancial o definitivo de la conducta de los funcionarios aquí denunciada, la Cámara razonó que la

conducta era administrativa y no legislativa porque Roderick y Bogan se habían fundado en circunstancias relativas a un individuo determinado -Scott-Harris- para tomar sus decisiones. Los dos funcionarios municipales interpusieron un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte.

2. Sentencia:

2.1. Los legisladores locales tienen la misma inmunidad absoluta frente a la responsabilidad civil por sus actividades legislativas, en términos de la Sección 1983, que desde hace tiempo gozan los legisladores federales, estatales y regionales [v. e.g. *Tenney v. Brandhove* (341 US 367, 372, 372-376 -1951-), *Amy v. Supervisors* (11 Wall. 136, 138 -1871-)]. Esa inmunidad no sólo encuentra un sólido sustento en los casos fundados en el *common law* y en los antiguos tratados, sino también en la razón [v. *Tenney* (341 US, p. 376)]. Los fundamentos para acordar inmunidad absoluta a los legisladores federales, estatales y regionales, se aplican con igual fuerza a los locales. Sin tomar en consideración el nivel de gobierno, el ejercicio de discrecionalidad legislativa no debería verse inhibido por la interferencia judicial ni distorsionado por el miedo a la responsabilidad personal (ver, e.g. *id.*, p. 377). Además, el tiempo y energía que resultan necesarios para defenderse en un proceso tienen particular gravitación a nivel local, en donde es común que los ciudadanos trabajen *part time* como legisladores (v. *id.*, p. 377). Además, la amenaza de tener que responder civilmente puede obstaculizar en forma significativa la prestación de servicios en los gobiernos locales, al hacer palidecer el prestigio y las recompensas económicas [*Harlow v. Fitzgerald* (457 US 800, 827 -1982-, disidencia de Burger)]. Por otra parte, en los gobiernos locales pueden tener mayor gravitación ciertos factores que desalientan el abuso legislativo, tales como la posibilidad de imponer responsabilidad municipal por violaciones constitucionales [e.g. *Lake Country Estates Inc. v. Tahoe Regional Planning Agency* (440 US 391, 405, n. 29 -1979-)] y el control definitivo al abuso legislativo que es el proceso electoral (cf. *Tenney, supra*, p. 378) a nivel local. En verdad, *Lake Country Estates (supra*, p. 401-402) contradice implícitamente cualquier pretensión de que el fundamento de la inmunidad absoluta no alcance a los legisladores locales.

2.2. Las acciones de los peticionantes impugnadas en este caso gozan de inmunidad absoluta, que se otorga a todos los actos realizados “en la esfera de la actividad legislativa legítima” (*Tenney*, 341 US, 376). La Cámara de apelaciones erróneamente buscó sustento en la intención subjetiva de los apelantes para decidir si sus actos caían dentro de esta categoría. La determinación de si un acto es legislativo depende de la naturaleza del acto mismo y no del motivo o intención del funcionario que lo hace (*id.*, pp. 370, 377). Esta Corte no encuentra dificultad para llegar a la conclusión de que, despojada de toda consideración del intento o motivo, las acciones de los peticionantes eran legislativas. Por otra parte, la presentación que el apelante Bogan hizo de un presupuesto que proponía la eliminación de puestos de trabajo municipales y la firma que puso en la ordenanza para convertirla en ley, también fueron formalmente legislativos, aun cuando fuera realizada por un funcionario ejecutivo. Los funcionarios que no pertenecen al Poder Legislativo tienen derecho a gozar de inmunidad legislativa cuando cumplen funciones legislativas [v. *Supreme Court of Virginia v. Consumers Union of United States Inc.* (446 US 719, 731-734 -1980-)]. Las acciones de Bogan son legislativas porque constituyeron pasos esenciales del proceso legislativo [cf. e.g. *Edwards v. United States* (286 US 482, 490 -1932-)]. Además, esta ordenanza en particular tiene todas las características de la legislación tradicional: traduce una decisión discrecional que instrumenta una política que refleja las prioridades presupuestarias de la ciudad y los servicios que presta a los contribuyentes; incluye la terminación de un puesto de trabajo que, a diferencia de la contratación o despido de un empleado determinado, puede tener potenciales efectos que trascienden a la persona que lo ocupa; y, al eliminar la oficina del apelado, se aplica a un área en la que los legisladores tradicionalmente tienen poder para actuar (*Tenney, supra*, p. 379).

SUPREMA CORTE DE ESTADOS UNIDOS, sentencia del 3-3-1998, *Daniel Bogan et al. v. Janet Scott-Harris*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad de Cornell, y publicada en 66 LW 4163.

IUS VARIANDI. LÍMITES. RESPETO A LA DIGNIDAD HUMANA (COSTA RICA).

“... En el ámbito de la legislación comparada se tiene que el Estatuto de los Trabajadores de España, en su artículo 20.3, establece como limitación al *ius variandi* 'la consideración debida a la dignidad humana', disposición esta que también concuerda con nuestra carta fundamental, que en el artículo 56 dispone que deben impedirse condiciones que menoscaben la libertad o dignidad del hombre”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COSTA RICA, sentencia n° 217, en *Revista Judicial*, Corte Suprema de Justicia, San José, n° 62, febrero de 1997, p. 287.

JURISDICCION Y COMPETENCIA. CASO ABSTRACTO. INTERÉS JURÍDICO. SUBSISTENCIA. PROTECCIÓN JUDICIAL EFECTIVA. ALLANAMIENTOS Y REGISTROS (ALEMANIA).

La apelación interpuesta contra un mandato judicial de registro del domicilio, del vehículo del interesado y de su persona y bienes, en materia no contenciosa, no puede ser rechazado por inadmisibile con motivo de que el registro ya hubiese tenido lugar y que el recurso es, por ende, falto de objeto.

Se considera, en general, que el hecho que una jurisdicción estime que el requirente no tiene un interés a petitionar la protección jurídica sino en la medida en que el procedimiento es susceptible de evitarle una obligación jurídica, de combatir una amenaza de repetición o de remediar un inconveniente que perdura, es compatible con la noción de protección jurídica efectiva. Sin embargo, se admite que existe un interés a la protección jurídica en caso de menoscabo grave a los derechos garantizados por la Constitución, cuando la violación de la ley fundamental está limitada a un lapso determinado, por la naturaleza misma del acto en cuestión, y el interesado puede difícilmente obtener oportunamente la decisión judicial requerida. Una protección jurídica eficaz necesita, en dichas circunstancias, que las explicaciones dadas a la persona afectada por dicho menoscabo grave (incluso si éste ha cesado) a los derechos que la Constitución, sean esclarecidas por una jurisdicción.

CORTE CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA (Cámara Segunda de la Sala Segunda), sentencia del 19-6-1997, 2 BvR 941/91, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 174.

JURISDICCION Y COMPETENCIA. CASO O CONTROVERSIA. CASO ABSTRACTO. LIBERTAD CONDICIONAL. REVOCACIÓN (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: el 17 de octubre de 1990, Randy Spencer comenzó a cumplir sentencias paralelas de tres años por robo y hurto, que debían concluir el 16 de octubre de 1993. El 16 de abril de 1992 salió en libertad condicional, pero, posteriormente, se le revocó ese beneficio y tuvo que volver a prisión. A partir de entonces, buscó la declaración de

invalidez de dicha revocación, presentando recursos de hábeas corpus, en primer término, ante un tribunal estadual y, luego, ante uno federal. Antes de que el tribunal de distrito resolviera el fondo de la cuestión, Spencer terminó de cumplir su condena. Dicho tribunal desestimó entonces la petición por considerarla abstracta, lo que fue confirmado por la Cámara de apelaciones. En este estado, Spencer interpuso un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte.

2. Sentencia: la circunstancia de que el recurrente haya terminado de cumplir su condena ha hecho que su pedido devenga abstracto en razón de que ya no presenta un caso o controversia en términos del art. III de la Constitución:

(a) el cuestionamiento de una condena formulado por una persona encarcelada (o que está en libertad condicional) siempre satisface la exigencia de que exista un caso o controversia porque el encarcelamiento (o la restricción que impone la libertad condicional) constituye un perjuicio real impuesto por la condena, que resulta reparable mediante la declaración de su invalidez. Sin embargo, para que el proceso pueda seguir después de cumplida la sentencia, el peticionante debe acreditar la existencia de algún perjuicio concreto y subsistente distinto al ahora concluido encarcelamiento (o libertad condicional), alguna “consecuencia colateral” de la condena. En las últimas décadas, esta Corte ha presumido que una condena injusta tiene consecuencias colaterales subsistentes (o, lo que en los hechos es lo mismo, que tiene ciertas consecuencias colaterales cuya ocurrencia es remota e improbable) [*Sibron v. New York* (392 US 40, 55/56 -1968-)]. Sin embargo, en *Lane v. Williams* (455 US 624 -1982-) se negó a extender esta presunción a las consecuencias colaterales de la revocación de la libertad condicional. La Corte sigue adhiriéndose a ese negativa, por lo que sólo resta decidir la cuestión de si el peticionante ha demostrado la existencia de consecuencias colaterales.

(b) Los daños reales denunciados por el peticionante no constituyen consecuencias colaterales suficientes como para dar lugar a un caso o controversia en términos del art. III. La circunstancia de que la revocación de su libertad condicional pueda perjudicarlo en un futuro proceso tendiente a decidir si merece o no el goce de dicho beneficio es sólo una posibilidad y no una certeza o probabilidad. La pretensión de que la revocación pueda usarse para agravar su condena en un futuro proceso, al igual que una similar rechazada en *Lane*, depende de que el peticionante viole la ley, sea capturado y condenado. Igualmente especulativos son los restantes argumentos del peticionante tendientes a demostrar la existencia de consecuencias colaterales: que la revocación de la libertad condicional pueda usarse para objetar su declaración si comparece como testigo en un futuro proceso, y directamente en su contra si es nuevamente acusado penalmente.

(c) La Corte no encuentra mérito en los restantes argumentos del peticionante, en el sentido de que la acción tendiente a establecer la invalidez de la revocación de la libertad condicional no puede ser abstracta porque esa decisión es uno de los presupuestos para demandar los daños y perjuicios en términos de la Sección 1983 del Título 42 del Código de los Estados Unidos [*v. Heck v. Humphrey* (512 US 477 -1994-)]; que este caso cae dentro del ámbito de la excepción a la *mootness doctrine* para los casos que son “susceptibles de repetición, a pesar de que no sean revisables”; y que debe ignorarse el carácter abstracto de este caso en razón de que este estatus obedece a las tácticas dilatorias de la oficina del procurador general estadual y a las demoras del tribunal de distrito.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia del 3-3-1998, *Randy G. Spencer vs. Mike Kemna, Superintendent, Western Missouri Correctional Center et al.*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad de Cornell, y publicada en 66 LW 4152.

LEGITIMACION PROCESAL. STANDING. ELEMENTOS. JURISDICCION Y COMPETENCIA. DOCTRINA DE LA COMPETENCIA HIPOTÉTICA (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: la organización de protección al medio ambiente *Citizens for a Better Environment* promovió una demanda pidiendo el dictado de una sentencia declarativa y de una orden que la autorice a realizar inspecciones -fundándose en la cláusula de las acciones de los ciudadanos de la *Emergency Planning and Community Right-to-Know Act* de 1986 (EPCRA) en la que alegaba que la empresa *Steel Co., Aka Chicago Steel Pickling Co.* había violado las disposiciones de dicha ley al no presentar oportunamente los informes sobre almacenamiento y emisión de sustancias tóxicas y peligrosas correspondientes a los años anteriores. El Tribunal de distrito juzgó, por un lado, que carecía de competencia para entender en un proceso por la violación actual de dicha normativa en razón de que, al tiempo de la promoción de la acción, la empresa había actualizado la presentación de sus informes y, por el otro, que la denuncia de la falta de presentación oportuna de dicha documentación no daba derecho a una reparación porque la EPCRA no autoriza a accionar por violaciones puramente históricas. La Cámara de apelaciones, a su turno, revocó esta decisión con base en que la EPCRA permitía que los ciudadanos accionaran por violaciones pasadas a sus disposiciones. La empresa, entonces, interpuso un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte.

2. Sentencia: dado que nada de lo solicitado tiene posibilidad de remediar el daño que en los hechos alega haber sufrido *Citizens for a Better Environment*, ésta carece de legitimación para promover esta acción y la Corte y los tribunales inferiores carecen de competencia para entender en el caso:

(a) La cuestión que se nos plantea en este caso -si la EPCRA autoriza a los ciudadanos a promover acciones por violaciones históricas- no es un tema de competencia y no tiene el mismo estatus que la legitimación para demandar como cuestión que hay que resolver en primer término. Se encuentra firmemente establecido que la competencia de un tribunal de distrito en razón de la materia no desaparece por la inexistencia de un derecho a accionar válido (como opuesto a discutible). V. e.g. *Bell v. Hood* (327 US 678, 682 -1946-). La competencia en razón de la materia existe cuando la autorización para reclamar un daño depende de cuál sea la interpretación que se le dé a la Constitución y a las leyes (íd., p. 685), a menos que la pretensión parezca claramente irrelevante, totalmente insustancial y frívola, o de algún otro modo tan carente de mérito como para no constituir una controversia federal. V. e.g. *Oneida Indian Nation of New York v. County of Oneida* (414 US 661, 666 -1974-). Aquí, *Citizens for a Better Environment* gana de acuerdo a una de las interpretaciones de la EPCRA y pierde de acuerdo a la otra, y su pretensión no es frívola ni irrelevante. Es irrazonable interpretar que dicha ley -según la cual "el tribunal de distrito tendrá competencia para entender en las acciones fundadas en la subsección (a)... para ejecutar la exigencia de la EPCRA... y para imponer cualquier penalidad civil prevista para la violación de dicha exigencia"- da un derecho jurisdiccional a accionar fundado en cualquiera de los elementos de la Sección 11046(a), en lugar de entender que sólo especifica las atribuciones que tiene el tribunal para dar una reparación. *Gwaltney of Smithfield Ltd. v. Chesapeake Bay Foundation Inc.* (484 US 49 -1987-). En ningún caso esta Corte ha calificado de "jurisdiccional" a un derecho a accionar, ni ha resuelto esa cuestión antes de establecer si existe un caso o controversia en términos del Art. III. Un principio así, convertiría a toda cuestión estatutaria planteada en una acción promovida por un ciudadano en términos de la EPCRA, en una cuestión de jurisdicción que esta Corte tendría que considerar -en realidad, plantearse de oficio- aun cuando no haya sido planteada ante el tribunal inferior.

(b) Esta Corte se niega a adoptar la "doctrina de la jurisdicción hipotética" según la cual varias cámaras de apelaciones consideraron apropiado resolver inmediatamente las cuestiones

de fondo, pese a la existencia de objeciones en materia de competencia, al menos cuando (1) la cuestión de fondo se resuelve más fácilmente, y (2) la parte triunfante en la cuestión de fondo es la misma que prevalecería si el tribunal se declarara incompetente. Esa doctrina lleva a los tribunales más allá de los límites permitidos a la acción judicial y, por lo tanto, ofende principios fundamentales de la división de poderes. En una larga y venerable familia de casos, esta Corte ha resuelto que, sin tener la competencia adecuada, un tribunal no puede intervenir de ningún modo en una causa y sólo debe destacar el defecto o vicio de procedimiento que obsta a su competencia y desestimar el caso. Ver e.g. *Capron v. Van Noorden* (2 Cranch 126 - 1804-), etc. Si un tribunal se pronuncia sobre el significado o constitucionalidad de una ley cuando no tiene competencia para hacerlo comete, típicamente, un acto *ultra vires*.

(c) *Citizens for a Better Environment* carece de legitimación para accionar. La legitimación es el “mínimo constitucional irreducible” que resulta necesario para que exista un “caso” o “controversia” justiciable en términos del Art. III, Sec. 2. *Lujan v. Defenders of Wildlife* (504 US 555, 560 -1992-). La legitimación tiene tres presupuestos: daño real para el actor, producción de ese daño por la conducta del demandado que se denuncia, y la posibilidad de que la reparación que se solicita remedie dicho daño. E.g. *ibíd.* Aun asumiendo que, como alega *Citizens for a Better Environment*, la omisión de la empresa de presentar oportunamente la información requerida por la EPCRA y los efectos persistentes de esa omisión producen un daño real a *Citizens for a Better Environment* y a sus miembros que satisface el Art. III (cf. *ibíd.*, p. 578), la demanda sigue sin satisfacer el test de la reparabilidad: ninguno de los ítemes específicos que se solicitan -una sentencia declarativa de que la empresa violó la EPCRA, una orden judicial que autorice a la asociación a hacer inspecciones periódicas de las instalaciones y registros de la empresa y que le exija a ésta que entregue a la peticionante copias de los informes presentados; y la condena a pagar las penalidades civiles previstas en la EPCRA al Tesoro y a reembolsar los gastos del litigio al peticionante- y ninguna reparación concebible en términos del petitorio general que se incluye al final de la demanda, serviría para reembolsar al peticionante las pérdidas causadas por el retardo de la empresa en presentar sus informes o para eliminar cualquier efecto que esa presentación tardía le haya producido.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia del 4-4-1998, *Steel Co., Aka Chicago Steel & Pickling Co. v. Citizens for a Better Environment*, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad de Cornell, y publicada en 66 *LW* 4174.

LEY. RETROACTIVIDAD (MÉXICO).

Conforme a la teoría de los componentes de la norma, para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad prevista en el primer párrafo del art. 14 de la Constitución, debe precisarse que toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose, así, los derechos y obligaciones correspondientes y, con ello, los destinatarios de la norma están en posibilidad de ejercitar aquéllos y cumplir con éstas.

Sin embargo, el supuesto y la consecuencia no siempre se generan de modo inmediato, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo -cuando son actos complejos, compuestos por diversos actos parciales-. De esta forma, para resolver sobre la retroactividad o irretroactividad de una disposición jurídica, es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la norma, a saber:

1. cuando durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el

supuesto y la consecuencia establecidos en aquélla. En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento a que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida;

2. cuando la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva;

3. cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. Aquí, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto realizado bajo la vigencia de la norma anterior que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad. Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva. En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MEXICO -Pleno-, P./J. 87/97 del 3-11-1997, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Epoca, Tomo VI, noviembre 1997, p. 7.

LEY. JERARQUÍA DE LAS NORMAS JURÍDICAS Y PRINCIPIO DE CONEXIÓN INTERNA. POTESTAD REGLAMENTARIA DEL PODER EJECUTIVO. LÍMITES. DERECHO TRIBUTARIO. PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY (COSTA RICA).

1. El sistema jurídico descansa sobre la base de una jerarquización de las distintas categorías de normas, en la cual la posición ocupada por cada una de éstas está determinada por su origen, su grado de generalidad y su ámbito de aplicación. Se trata de una conjunción orgánica, en donde las disposiciones del estamento superior establecen la forma y límites de producción de las de inferior categoría, siendo indispensable para el mantenimiento del ordenamiento jurídico la observancia del principio de conexión interna.

Se entiende por "conexión interna" la relación existente entre una norma y otra con arreglo al orden jerárquico correspondiente para encontrar ahí la fundamentación de su validez. La Constitución Política, en su art. 123 y siguientes, establece la forma y límites en los que la Asamblea Legislativa puede proceder a la formación de la ley, y las materias en que puede legislar.

2. En uso de la facultad derivada de los citados preceptos constitucionales se emiten las diversas leyes, entre las cuales cabe citar, en relación al sub júdice, el Código de Normas y Procedimientos Tributarios, la Ley de Arancel de Aduanas y la Ley General de la Administración Pública. En ningún caso la producción normativa tocante a la materia propia de esas leyes se agota en ellas; cada una contiene normas preceptivas que regulan la producción de normas de rango inferior, con ámbito de aplicación más reducido.

Estas últimas representan el desarrollo legislativo de la potestad reglamentaria consagrada constitucionalmente en el art. 140, inc. 3, de la Carta Magna, potestad de la cual es titular el Poder Ejecutivo.

Por tanto, la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo es un principio constitucional, el cual se encuentra implícito en cualquier ley. Aquél puede en cualquier tiempo disponer la

reglamentación de una ley, teniendo como límite en el ejercicio de esa potestad, el contenido mismo del precepto legal que reglamenta y las normas jurídicas de rango legal y constitucional.

El Poder Ejecutivo no puede en el ejercicio de la potestad reglamentaria disponer nuevos supuestos de aplicación de la ley, o regular materias no contempladas en ésta y, mucho menos, en lo concerniente a la materia tributaria, establecer penas ni imponer exacciones, tasas, multas ni otras cargas, toda vez que en estas materias priva el principio de reserva de ley. Sí es posible, en uso de la facultad reglamentaria, suplir las lagunas e imprecisiones de la norma legal, siempre y cuando se interprete adecuadamente su espíritu.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COSTA RICA, sentencia n° 118, en *Revista Judicial*, Corte Suprema de Justicia, San José, n° 62, febrero de 1997, p. 245.

LIBERTAD DE CULTO. ESCUELAS PÚBLICAS. CRUCIFIJOS (ALEMANIA).

La fijación de una cruz o crucifijo en las aulas de las escuelas (obligatorias) del Estado de Bavaria que no son religiosas, viola el art. 4.1 de la Ley Fundamental.

CORTE CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA (Sala primera), sentencia del 16-5-1995, en *Human Rights Law Journal*, Ed. N.P. Engel, vol. 17 N° 11-12, diciembre de 1996, con texto completo en inglés, p. 458.

LIBERTAD DE EXPRESION. BLASFEMIA. CENSURA PREVIA. ESTADO DE DERECHO DEMOCRÁTICO (CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS).

1. Antecedentes del caso: el requirente era el director y guionista del filme “Visiones de éxtasis (*ecstasy*)”, cuya idea derivaba de la vida y escritos de Santa Teresa de Avila. El video - de 18 minutos y sin diálogos- se centraba en una joven actriz vestida como una monja que intentaba representar a Santa Teresa. En su segunda parte, entremezclaba escenas que mostraban a Santa Teresa teniendo fantasías eróticas que envolvían la figura crucificada de Jesús, con fantasías lesbianas o autoeróticas que comprendían la “síquis” de Santa Teresa. Fuera de la lista del reparto que aparecía en pantalla por pocos segundos, el espectador no tenía medios de saber, por el filme mismo, que la persona vestida de monja intentaba ser Santa Teresa y que la otra mujer que aparecía intentaba ser su síquis. El requirente sometió el video al *British Board of Film Classification* para el certificado de clasificación a fin de que pudiera ser legalmente vendido, alquilado o librado al público en general. El certificado fue rechazado por considerarse que la película infringía la ley penal contra la blasfemia. Después de habersele desestimado la apelación por el *Video Appeals Committee*, el peticionario se presentó ante la Comisión Europea de Derechos Humanos -invocando la violación del art. 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención)-, que admitió el planteo por 14 votos contra 2.

2. Sentencia:

El rechazo a conceder un certificado irroga una interferencia de la autoridad pública en el derecho de expresión del peticionario.

Dicha interferencia estaba “prescripta por la ley”, y cabe rechazar el argumento del requirente en cuanto a que la ley sobre la blasfemia era lo suficientemente incierta como para satisfacer los recaudos del art. 10.2 de la Convención.

La interferencia persigue el fin legítimo de proteger el derecho de terceros. La Corte siguió el caso *Otto-Preminger-Institut v. Austria* (1994, Serie A, N° 295) en el que admitió que el respeto por los sentimientos y creencias religiosas puede mover legítimamente al Estado a restringir una publicación o retratos provocativos de objetos de veneración religiosa. También señaló que la extensión con que la ley inglesa protegía otras creencias no había sido planteada y no enervaba la legitimidad del fin perseguido en el caso.

Finalmente, la Corte resolvió que las autoridades nacionales estaban facultadas para considerar que la prevención de la publicación del filme era necesaria en una sociedad democrática. En tal sentido, confirmó que los Estados contratantes disponen de un más amplio “margen de apreciación cuando regulan la libertad de expresión con respecto al material susceptible de ofender convicciones personales íntimas propias de la esfera de la moral o, especialmente, de la religión”, que el que tienen respecto de la expresión política o de debates de cuestiones de interés público.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS (Cámara, 7 votos contra 2), sentencia del 25-11-1996, *Wingrove v. United Kingdom*, resumida y comentada en *European Human Rights Law Review*, Ed. Sweet & Maxwell, Londres, n° 2, 1997, p. 183 .

LIBERTAD DE EXPRESION. CAMPAÑAS ELECTORALES. DIFAMACIÓN. BUENA FE. PRESUNCIONES (FRANCIA).

Con motivo de una campaña electoral, fueron dirigidas contra un candidato expresiones que atentaban contra su honor y consideración. Los autores de dichas expresiones estimaron que tenían derecho a esclarecer a los electores sobre los méritos de un candidato. Según aquéllos, su intención no podía ser establecida. La Corte de Casación rechazó el recurso; entendió que el mencionado propósito podía constituir un hecho justificativo a condición de que la información no haya sido objeto de una desnaturalización y de una presentación tendenciosa, excluyentes de toda buena fe. También expuso que la ley no admite, en período electoral, ninguna derogación de sus principios. La prudencia y la mesura deben obrar en el aludido período, recordándose que, en principio, las imputaciones difamatorias se presumen ejecutadas de mala fe.

CORTE DE CASACION DE FRANCIA, sentencia del 1-10-1996, reseñada por **BOULOC, Bernard**, en *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Sirey, París, n° 3, julio-septiembre 1997, p. 632.

LIBERTAD DE EXPRESION. DERECHO A LA INFORMACIÓN. **PROCESOS JUDICIALES.** PUBLICIDAD. GRABACIÓN DE AUDIENCIAS. CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 10. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ART. 19.2. INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN POR LOS ESTADOS PARTE. **ESTADO DE DERECHO DEMOCRATICO** (ESLOVAQUIA).

1. Antecedentes del caso:

Un juez de la Corte Constitucional prohibió la grabación en casete de los debates de un proceso público por difamación. El interesado planteó un recurso fundado en su derecho a la información.

2. Sentencia:

El ejercicio de la libertad de expresión tal como está consagrado por el artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos, sufre un cierto número de excepciones. La frase "garantizar la autoridad e imparcialidad del poder judicial" es el fundamento jurídico de una de dichas excepciones. En el asunto *Belgiam Lingüistic*, la Corte Europea de Derechos Humanos ha llegado a la siguiente conclusión: la Convención y los Protocolos son instrumentos internacionales que tienen por finalidad principal enunciar determinadas normas internacionales a las cuales las partes contratantes deben conformarse en sus relaciones con las personas puestas bajo su jurisdicción. La Corte Constitucional declaró que, tratándose de normas internacionales que reglan el derecho a la información, la Corte Europea de Derechos Humanos no había explícitamente respondido a la cuestión de saber si la posibilidad de realizar una grabación en casete de un proceso público estaba garantizada por este derecho.

La Corte Constitucional, entonces, juzgó que las partes contratantes pueden elegir libremente la manera de aplicar la Convención en su territorio en la medida en que la norma internacional resulte respetada. Si no existe norma internacional expresa, las autoridades del Estado deben precisar las condiciones en las cuales un derecho o una libertad consagrados por la Convención son protegidos por el Estado parte. Las instituciones creadas por la Convención tienen competencia para aprobar o desaprobado la elección hecha por una parte contratante y, por lo tanto, avalar o no la opinión que ésta ha hecho de la norma internacional. La Corte Constitucional ha sido, entonces, llevada a formular su propia interpretación respecto del problema de saber si la grabación en casete de un proceso público podía atentar contra la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.

La libertad de expresión constituye uno de los principales fundamentos de una sociedad democrática según numerosas decisiones de la citada Corte Europea respecto del art. 10 de la Convención.

La democracia se defiende y desarrolla por la participación del público, y dicha participación pasa por el conocimiento de los asuntos llevados ante los tribunales y de las decisiones dictadas por éstos al respecto. Si una persona ejerce el derecho de realizar una grabación sonora de un proceso público, la información del público sobre la actividad de los tribunales se ve reforzada sin que se menoscabe la autoridad o la imparcialidad del poder judicial. Por ende, la prohibición de grabar magnéticamente una sesión pública de la Corte viola la mencionada Convención y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (la Corte también decidió que la medida en juego violaba la Constitución en cuanto, si bien el Presidente de un tribunal colegiado en audiencia, está habilitado para autorizar la grabación visual y la transmisión sonora y de video de los debates de una sesión pública del tribunal, no tiene el poder de decidir si las personas presentes en la sala tienen el derecho de tomar nota de lo que escuchan o de efectuar una grabación en casete).

CORTE CONSTITUCIONAL DE ESLOVAQUIA, sentencia del 12-5-1997, II. ÚS 28/96, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 283.

LIBERTAD DE EXPRESION. LIBERTAD DE PRENSA. CENSURA PREVIA. PUBLICACIONES. PROHIBICIÓN ADMINISTRATIVA DE CIRCULACIÓN. REVISIÓN JUDICIAL. ALCANCES. ORDEN Y SEGURIDAD PÚBLICOS. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ARTS. 10 Y 14 (FRANCIA).

El art. 14 de la ley del 29 de julio de 1881 -según el decreto del 6 de mayo de 1939-

dispone que “la circulación, la distribución y la puesta a la venta en Francia de diarios o escritos, periódicos o no, redactados en lengua extranjera, puede ser prohibida por decisión del Ministro del interior. Esta prohibición puede igualmente ser dictada contra diarios y escritos de procedencia extranjera redactados en lengua francesa, impresos en el extranjero o en Francia”.

A falta de toda disposición legislativa que defina las condiciones a las que está sometida la legalidad de las decisiones de prohibición basadas en dicha norma, las restricciones al poder del Ministro resultan de la necesidad de conciliar los intereses generales que aquél tiene a su cargo, con el respeto debido a las libertades públicas y, especialmente, a la libertad de prensa.

Corresponde al juez administrativo, interviniente en virtud de un recurso contra la medida de prohibición, esclarecer si la publicación prohibida, por su naturaleza, puede causar a dichos intereses un daño que justifique el menoscabo a las libertades públicas. El poder del Ministro así ejercido, bajo el control del juez, no es incompatible con los arts. 10 y 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

En el caso, no surge del examen del contenido de la obra colectiva prohibida (*Euskadi en guerra*), a la luz de los intereses que el Ministro tiene a su custodia, y especialmente de la seguridad pública y del orden público, que aquélla tenga una índole que justifique legalmente la gravedad del menoscabo a la libertad de prensa que entraña la medida litigiosa.

CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA, sentencia del 9-7-1997, *Association Ekin*, en *Revue française de droit administratif*, Sirey, París, nro. 6, nov.-dic. 1997, p. 1290, con nota de **DENIS-LINTON, Martine**, “Le contrôle des interdictions des publications étrangères: une police en voie d’être normalisée”, pp. 1284/1290. V., asimismo, las observaciones a propósito esta decisión, de **ROUGET, Didier**, “L’interdiction administrative des écrits étrangers en France - une censure discriminatoire injustifiée”, en *Revue Universelle des Droits de l’Homme*, Ed. N.P. Engel, vol. 9, nº 5-8, 1997, p. 169.

LIBERTAD DE EXPRESION. LIBERTAD DE INFORMACIÓN. EXPRESIONES FALSAS. DERECHO AL HONOR. CALUMNIAS E INJURIAS. DIFAMACIÓN. DEBER DE DILIGENCIA. PERSONAS PÚBLICAS Y PRIVADAS (ESPAÑA).

1. Antecedentes del caso: ARC, periodista, publicó un reportaje cuyos subtítulos y fotografías afectaron a PCV. En dicho artículo mencionó la presentación de una querrela contra PCV por falsedad, pese a que el propio juez instructor de la causa le había informado que tales actuaciones estaban archivadas. ARC fue condenado por la comisión del delito de calumnias e injurias, con base en que fue plenamente consciente de la falsedad de la imputación a PCV. ARC recurrió ante el Tribunal Supremo en casación porque estimó, entre otros motivos, que la resolución impugnada vulneró su derecho fundamental a la libertad de información, el que fue rechazado. Ello motivó la presentación ante este tribunal.

2. Sentencia:

2.1. El concreto deber de diligencia del informador, cuyo cumplimiento permite afirmar la veracidad de lo informado, se sitúa en el amplio espacio que media entre la verificación estricta y exhaustiva de un hecho, y la transmisión de suposiciones, simples rumores, meras intervenciones, insinuaciones insidiosas, o noticias gratuitas o infundadas. Su precisión, que es la del nivel de razonabilidad en la comprobación de los hechos afirmados, viene informada por los criterios profesionales de actuación periodística y dependerá, en todo caso, de las características concretas de la comunicación de que se trate. El nivel de diligencia exigible adquirirá “su máxima intensidad”, en primer lugar, “cuando la noticia que se divulga puede suponer por su propio contenido un descrédito en consideración de la persona a la que la

información se refiere”, criterio al que se añade, en su caso, abundando, el del respeto al derecho de todos a la presunción de inocencia, y al que se suma también, de un modo bifronte, el de la “trascendencia de la información”, pues, si bien ésta sugiere de suyo un mayor cuidado en la contrastación, apunta también a la mayor utilidad social de una menor angostura en la fluidez de la noticia.

2.2. No se detienen ahí los cánones a utilizar en la precisión de la frontera entre la actividad informativa y el derecho al honor. Constituye también criterio de modulación el de la condición pública o privada de la persona cuyo honor queda afectado por la información, puesto que “los personajes públicos o dedicados a actividades que persiguen notoriedad pública aceptan voluntariamente el riesgo de que sus derechos subjetivos de personalidad resulten afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas y, por lo tanto, el derecho de información alcanza, en relación con ellos, su máximo nivel de eficacia legitimadora, en cuanto a que su vida y conducta participan del interés general con una mayor intensidad que la de aquellas personas privadas que, sin vocación ni proyección pública, se ven circunstancialmente involucradas en asuntos de trascendencia pública, a las cuales hay que, por consiguiente, reconocer un ámbito superior de privacidad, que impide conceder trascendencia general a hechos o conductas que la tendrían de ser referidas a personajes públicos”. Resulta asimismo relevante cuál sea el objeto de la información: si “la ordenación y presentación de hechos que el medio asume como propia”, o la transmisión neutra de manifestaciones de otro. Otras circunstancias pueden contribuir a perfilar el comportamiento debido del informador en la búsqueda de la verdad: “el carácter del hecho noticioso, la fuente que proporciona la noticia, las posibilidades efectivas de contrastarla, etc.”, especialmente en supuestos como el presente en los que los hechos sobre los que se informa están sometidos a un proceso judicial. Esta circunstancia no conlleva una ablación del derecho de información pero puede someterlo a condicionamientos específicos, como puede ser, por lo que aquí interesa, la exigencia de explicitar la pendencia del proceso o, en su caso, el resultado del mismo cuando se impute la comisión de determinados delitos. La verdad histórica puede no coincidir con la verdad judicialmente declarada y este Tribunal ha reconocido el derecho a la información crítica de las resoluciones judiciales; sin embargo, toda información que ponga en cuestión lo proclamado judicialmente, aparte de requerir una especial diligencia en la verificación de la información, debe respetar la inocencia judicialmente declarada o la presunción de inocencia previa a la condena judicial poniendo explícitamente de relieve la existencia de la resolución judicial o del proceso en curso.

2.3. Las circunstancias del caso obligaban al periodista a la búsqueda de nuevos datos que pudieran corroborar su tesis, o a transformar el contenido de la noticia y convertir lo que finalmente constituyó el relato de un hecho delictivo en la constatación de una denuncia sobre el mismo y de su devenir judicial. En suma, según se deduce de la jurisprudencia constitucional, el celo del informador debió extremarse a la vista de su relato de la comisión de un hecho delictivo que, como queda dicho, afectaba hondamente al prestigio personal y profesional de la persona privada. Al no hacerlo así ni renunciar a la publicación de su tajante imputación, incumplió manifiestamente su deber profesional de diligencia, comunicó una información no veraz, y lesionó con ello el derecho fundamental al honor del médico al que se refería la noticia.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA (Sala Segunda), sentencia del 2-4-1996, en *Jurisprudencia Constitucional*, Boletín Oficial del Estado, Madrid, tomo 44, enero-abril 1996, p. 306.

LIBERTAD DE EXPRESION. LIBERTAD DE PRENSA. INJURIAS. FUNCIONARIOS PÚBLICOS.

AUSENCIA DE MALICIA (ZAMBIA).

“Un hombre puede publicar una difamación sin tener una partícula de malicia o motivo impropio. A efectos de decidir si existió malicia, esta Corte debe, entonces, considerar el artículo periodístico ofensivo en su integridad, tomando en consideración la oportunidad en que se hizo. El artículo cuestionado en este caso reproduce la opinión pública sobre el apelante y tiene dos facetas, ya que menciona los aspectos positivos y negativos del recurrente. Al resolver esta cuestión el juez letrado de primera instancia juzgó que: 'en la medida en que el artículo que da lugar a los agravios contiene también un comentario positivo sobre el accionante formulado por algunos otros lectores, encuentro que el artículo estaba bien equilibrado y que no hubo malicia. Tanto más, por cuanto no sólo se refería al accionante sino también a todos los Ministros que por entonces estaban en funciones”.

“Coincidimos con dicho juez en que la forma en que se publicó el artículo contradice la posibilidad de que haya existido un motivo impropio o malicia en el apelado. Si éste sólo hubiera publicado los aspectos negativos de la opinión pública, otra sería nuestra opinión. Por las razones expuestas, rechazamos la apelación”.

SUPREMA CORTE DE ZAMBIA, sentencia del 4-4-1996, *Dr. Ludwig Sondashi v. Multi Media Zambia*, Facultad de Derecho de la Universidad de Zambia, *Internet*.

LIBERTAD DE EXPRESION. OPINIONES. CRÍTICAS. DEBATES POLÍTICOS. DISCRIMINACIÓN RACIAL. CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL, ART. 1. CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 10 (HOLANDA).

El término “raza” debe ser interpretado a la luz de los alcances del art. 1 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, en el que el color, la ascendencia y el origen nacional o étnico, son mencionados al mismo tiempo que la raza.

El derecho a la libertad de expresión no es ilimitado y está sometido a las exigencias de atención y corrección respecto de los otros en las relaciones sociales. En materia de debate político, los límites de la crítica aceptable deben estar fijados de una manera amplia en cuanto al contenido y a la forma (art. 10, Convención Europea de Derechos Humanos; Corte Europea de Derechos Humanos, 23-5-1991).

La respuesta a la cuestión de saber si es ilegal la formulación pública de un juicio de valor negativo del género del que se presenta en el caso, no debería estar subordinada a una decisión sobre la exactitud de dicho juicio (en el caso, un partido político hizo valer ante el demandado que éste había obrado de manera ilegal al haber descrito públicamente al primero como un partido político racista).

CORTE SUPREMA DE HOLANDA, sentencia del 13-6-1997, 16.345, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 258.

MATRIMONIO. CONVENCIONES MATRIMONIALES. RENUNCIA A SOLICITAR EL DIVORCIO. ORDEN PÚBLICO. LIBERTAD DE CULTO. LIBERTAD DE CONCIENCIA. LIBERTAD PERSONAL. DERECHO CANÓNICO. DERECHO A LA IGUALDAD. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.

1. Antecedentes del caso: los actores promovieron demanda para que se declare la inconstitucionalidad del art. 230 del Código Civil -que establece la nulidad de toda renuncia de cualquiera de los cónyuges a pedir el divorcio vincular- y para que se reconocieran plenos efectos a la renuncia que, en tal sentido, formularon ante el juez de primera instancia. Sostuvieron que la norma mencionada violaba el derecho a la libertad religiosa y de conciencia, imponía un único modelo matrimonial, invadía el ámbito de reserva propio de las personas y afectaba el principio de igualdad ante la ley. La demanda fue desestimada en primera y segunda instancia, por lo que los actores interpusieron recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

2. Sentencia:

No es inconstitucional el art. 230 del Código Civil en cuanto dispone la nulidad de toda renuncia de cualquiera de los cónyuges a pedir el divorcio vincular, puesto que:

a) las normas que rigen el estado de familia y la disolución del vínculo conyugal han sido dictadas más en vista del orden público que en miras al interés particular de las personas, por lo que resultan de aplicación los arts. 19 y 872 del Código Civil que niegan toda validez a renunciaciones de la índole de la planteada en el caso, al punto de que la solución opuesta podría afectar derechos ligados al régimen personal de la libertad;

b) la voluntad del legislador de establecer el denominado “modelo único matrimonial” no resulta contrario a la Constitución, pues la unión celebrada ante los sacerdotes del culto respectivo rige en el orden de la conciencia, pero en el ámbito civil no impide una reglamentación uniforme que, sin menoscabar la multiplicidad de creencias existentes en la sociedad y el respeto de las conciencias, establezca las distinciones que se consideren apropiadas al legislar sobre la ruptura de los lazos conyugales;

c) la ley vigente no conduce inequívocamente a que un fracaso matrimonial ocasione la disolución del vínculo respectivo, pues posibilita la mera separación de los esposos sin divorcio;

d) no basta para cuestionar el citado art. 230 la sola afirmación relativa a la supuesta colisión de la norma con el carácter sacramental que tiene el matrimonio para la religión católica, cuando no se ha cuestionado simultáneamente la facultad del legislador de imponer la celebración de nupcias civiles -al margen de las creencias de los contrayentes- ni de establecer el divorcio vincular;

e) los arts. 2 y 14 de la Constitución, invocados en sustento del derecho a contraer matrimonio indisoluble, carecen de relación directa con el caso, pues hacen referencia a la libertad de culto y al sostenimiento por el Estado del culto católico apostólico romano, respectivamente, lo cual no demuestra que los redactores de la Ley Fundamental hubieran contemplado una absoluta identidad del Estado con los postulados y modo de reglamentación del matrimonio de la citada iglesia;

f) la protección integral de la familia, prevista por el art. 14 bis de la Constitución nacional, no sienta pautas sobre la eventual disolubilidad del matrimonio;

g) la pretensión de que el consentimiento manifestado en la ceremonia civil tenga carácter irrevocable para conformarse al canon 1057.2 del Código de Derecho Canónico, evidencia una desmesurada ampliación de la órbita de los principios religiosos al marco del orden público de la sociedad civil;

h) la legislación no puede autorizar -para garantizar al menos su coherencia interna- que mediante el principio de la autonomía de la voluntad se altere el régimen del matrimonio civil en el que está interesado el orden público;

i) no incumbe a los tribunales el examen de la oportunidad, eficacia o acierto del criterio

adoptado por el legislador en el ámbito de sus atribuciones, lo cual no entraña abdicar de las facultades del Poder Judicial;

j) el derecho a la igualdad ante la ley (art. 16 de la Constitución) consiste en aplicar la ley a todos los casos según sus diferencias constitutivas, de tal suerte que no es la igualdad absoluta o rígida, sino la igualdad para todos los casos idénticos, lo cual importa la prohibición de establecer excepciones que excluyan a unos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, pero no impide que el legislador establezca distinciones valederas entre supuestos que estime diferentes, en tanto dichas diferencias no sean arbitrarias;

k) el citado art. 230 nada impone en el ámbito de las conciencias;

l) la admisibilidad del planteo de los actores haría inoperante el régimen legal ante la probable serie de oposiciones y reservas que podrían formular personas con diversos credos y posturas religiosas, por lo que las resistencias individuales injustificadas primarían sobre la decisión de la comunidad jurídicamente expresada; y

m) la voluntad irrevocable de los actores queda dentro del marco de la libertad del fuero interno sin validez para el ámbito jurídico (art. 19 de la Constitución).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA (un juez formuló un voto concurrente, y otro uno en disidencia), sentencia del 5-2-1998, S.526.XXVI, *Sisto, Verónica Eva y Franzini, Martín Ignacio s/ información sumaria - sumarísimo*.

MEDIDAS CAUTELARES. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. PROTECCIÓN JURÍDICA TEMPORARIA (ALEMANIA).

Si un recurso de inconstitucionalidad no es inadmisibile *a priori*, ni manifiestamente infundado, la Corte, por medio de un procedimiento de protección jurídica temporaria, debe evaluar las consecuencias de una eventual ausencia de medidas provisorias en caso de triunfo del recurso, con relación a los perjuicios que resultarían de dichas medidas en el supuesto de un resultado contrario.

CORTE CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA (Sala Primera), sentencia del 24-6-1997, 1 BvR 2306/96, 1 BvR 2314/96, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 175.

MENORES. INTERÉS SUPERIOR. CONVENCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, ART. 3.1. ACTO ADMINISTRATIVO. EXCESO DE PODER (FRANCIA).

El art. 3.1 de la Convención de los Derechos del Niño de 1990, puede ser útilmente invocado en apoyo de un recurso por exceso de poder. Asimismo, se sigue de dicha norma que, en el ejercicio de su poder de apreciación, la autoridad administrativa debe acordar una atención primordial al interés superior de los niños en toda decisión que le corresponda dictar.

CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA, sentencia del 22-9-1997, *Mlle Cinar*, en *Revue française de droit administratif*, Sirey, París, nro. 6, nov.-dic. 1997, p. 1344.

MENORES. INTERÉS SUPERIOR. PROTECCIÓN INTERNACIONAL. SUSTRACCIÓN. RESTITUCIÓN. CONVENCION DE LA HAYA SOBRE LOS ASPECTOS CIVILES DE LA SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES DEL 25 DE OCTUBRE DE 1980 (FRANCIA).

Constituye una violación del derecho de guarda en el sentido del art. 3 de la Convención de La Haya del 25 de octubre de 1980, que la madre del niño se instale en Francia con este último, cuando el acuerdo existente entre los padres le prohibía residir con el menor fuera de Quebec, excepción hecha de un corto período de vacaciones al cabo del cual la madre decidió no retornar a Quebec.

CORTE DE CASACION DE FRANCIA (Sala 1a. civil), sentencia del 24-4-1997, *M. Michel Plamondon c. Mme LeBail*, en *Revue critique de droit international privé*, Sirey, París, tomo 86, n° 4, octubre-diciembre 1997, p. 746, con nota de **MUIR WATT, Horatia**, pp. 747/751.

MENORES. INTERÉS SUPERIOR. PROTECCIÓN INTERNACIONAL. SUSTRACCIÓN. RESTITUCIÓN. CONVENCION DE LA HAYA SOBRE LOS ASPECTOS CIVILES DE LA SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES DEL 25 DE OCTUBRE DE 1980. ACTOS PROPIOS (ALEMANIA).

1. Antecedentes del caso: la madre de dos niños, que tienen nacionalidad alemana y brasileña, recibió la guarda de éstos después de su divorcio. Sin embargo, las decisiones sobre la educación, la salud y los intereses de los menores, debían ser tomadas conjuntamente por los dos padres. El derecho argentino prevé, además, que en caso de divorcio, los dos padres deben estar de acuerdo para que el niño pueda dejar el país. La madre no retornó a la Argentina después de un viaje a los Estados Unidos de Norteamérica, autorizado por un juez argentino; por el contrario, viajó a Alemania. La jurisdicción alemana ordenó a la madre que conduzca a los niños a la Argentina.

2. Sentencia:

Como principio, la protección del niño prevalece sobre los intereses de los padres. Este razonamiento es conforme a la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. En este sentido, la Convención ha alcanzado un reparto constitucionalmente no cuestionable de los derechos de los niños y de sus padres. La Convención, prohíbe igualmente, que un niño sea conducido ilegalmente al extranjero en violación de las normas relativas al derecho de guarda. Un niño conducido a un Estado parte de la Convención sin el consentimiento de su otro padre, debe ser devuelto en breve plazo y la guarda restaurada en el lugar mismo de la residencia anterior del menor. De esta manera, la Convención privilegia el interés del niño.

La Convención considera que el hecho de conducir a un niño a otro país o de retenerlo en éste, constituye un acto ilegal cuando esta acción tiene por efecto violar los derechos de la persona con la que se mantiene la guarda conjunta. Esta disposición es perfectamente lícita en el plano constitucional desde el momento que los derechos del compañero en la guarda conjunta son tomados en cuenta. En caso contrario, la protección contra la sustracción, estipulada en el interés del menor, sería inútil en numerosos casos.

Cuando una persona dispone de un derecho de guarda y está autorizada a determinar en conjunto el lugar de residencia del menor, el interés de este último sería menoscabado si dicha autoridad resultase ineficaz en los hechos por la simple razón que otra persona que disponga del derecho de guarda sustrajera al niño, creándose así una situación puramente de hecho.

Decidir si el ejercicio de la totalidad del derecho de guarda debe ser confiado a uno solo

de los padres o si el desplazamiento del domicilio del niño a otro país se adecua al interés del niño, es de la competencia exclusiva de la jurisdicción competente en los términos de la legislación internacional.

La Convención tiende a impedir la creación de situaciones de hecho a consecuencia de sustracciones prohibidas. Sería contradictorio considerar que el autor de la sustracción, mediante la invocación de eventuales consecuencias, p.ej. en el plano penal, de sus propios actos, tuviera así la posibilidad de prolongar la situación de hecho creada por él mismo a consecuencia de su acción ilegal.

La obligación prevista por la Convención no viola la Constitución, incluso cuando la madre, con motivo de su regreso al país que dejó, corra el riesgo de ser procesada.

CORTE CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA -Cámara Tercera de la Sala Segunda-, sentencia del 18-7-1997, 2 BvR 1126/97, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 178.

MENORES. TRABAJO DE MENORES (INDIA).

La Suprema Corte reiteró su anterior decisión relativa a la educación gratuita y obligatoria para los menores de hasta 14 años, y ordenó, asimismo, que el empleador que ocupe a un menor en contravención con las disposiciones de *Child Labour (Prohibition and Regulation) Act* de 1986, debía pagar como compensación la suma de Rs 20.000 por cada menor empleado, monto que se deposita en un fondo conocido como *el Child Labour Rehabilitation-cum Welfare Fund*. También dispuso que, en los casos en que no sea posible asignar el puesto de trabajo que tenía el menor a un miembro adulto de su familia, el empleador debía depositar, en el mencionado fondo, la suma de Rs 5.000 por cada menor empleado en una fábrica o mina o en cualquier otro trabajo riesgoso. El fondo así generado constituye un capital cuyo producto sólo puede ser usado para el menor afectado.

SUPREMA CORTE DE LA INDIA, sentencia del 10-12-1996, *Mehta v. State of Tamil Nadu and others*, sintetizada en el informe inicial que la India presentó al Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (U.N. Doc. CRC/C/28/Add.10, dictado el 7 de julio de 1997, capítulo VIII, sección C, subsección 4, bajo el título "Recientes decisiones de la Suprema Corte en relación al trabajo de menores", parágrafo 292).

NON BIS IN IDEM. DOUBLE JEOPARDY. SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y DISCIPLINARIAS. NATURALEZA (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: la Oficina del *Comptroller of Currency* (OCC) impuso a Hudson y a los otros peticionantes, sanciones económicas y la exclusión de sus puestos de trabajo por haber dado lugar a que los dos bancos en los que eran funcionarios hicieran préstamos de una forma que permitió que Hudson se beneficiara, violando con ello las secciones 84(1) y 375(b) del Título 12 del Código de los Estados Unidos. Con posterioridad, el gobierno los acusó penalmente por la misma conducta. Entonces, los peticionantes solicitaron la desestimación de la acción fundándose en la Cláusula del *double jeopardy* de la Enmienda V. El Tribunal de distrito acogió su pretensión, la que fue revocada por la Cámara de apelaciones con sustento en *United States v. Halper* (490 US 435, 448/449 -1989-). En este

estado, interpusieron un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte.

2. Sentencia: la Cláusula del *double jeopardy* no impide el procesamiento penal de los peticionantes porque los procedimientos administrativos conducidos por la OCC fueron civiles y no penales:

(a) la Cláusula sólo protege de la imposición de múltiples sanciones penales por la misma ofensa. V. e.g. *Helvering v. Mitchell* (303 US 391, 399 -1938-). La decisión adoptada en *Halper* se apartó en dos aspectos centrales de la tradicional doctrina de esta Corte sobre el *double jeopardy*. En primer lugar, dejó de lado la tradicional determinación inicial de si la legislatura había tenido la intención de que un determinado castigo posterior fuera de naturaleza “civil” o criminal” -v. e.g. *United States v. Ward* (448 US 242, 248 -1980-)-, y se centró, en cambio, en evaluar si la sanción era tan desproporcionada con el daño causado como para constituir un “castigo”. Con ello, la Corte dio categoría dispositiva a uno de los factores enumerados en *Kennedy v. Mendoza-Martinez* (372 US 144, 168/169 -1963-) para establecer si la sanción prevista en una ley destinada a ser civil es tan punitiva que es de naturaleza penal, a pesar de que en el mismo caso *Kennedy* se destacó que ningún factor aislado debe resultar determinante (íd., p. 169). En segundo lugar, *Halper* “evaluó la naturaleza de las sanciones realmente impuestas” (490 US, p. 447) abandonando el criterio adoptado en *Kennedy* de evaluar “el texto de la ley (*on its face*) a fin de determinar si las sanciones que prevé son equiparables a una sanción penal” (372 US, p. 169). Ese apartamiento fue imprudente. El test formulado en *Halper* ha demostrado ser impracticable y crea confusión al intentar distinguir entre sanciones “punitivas” y “no punitivas”. Además, algunos de los perjuicios que pretendía evitar están tratados por otras disposiciones constitucionales. Por ende, esta Corte repudia ampliamente el método analítico de *Halper* y reafirma la regla previamente ilustrada en *Ward*.

(b) Aplicando los principios tradicionales a los hechos, resulta claro que el procesamiento penal de los peticionantes no viola la cláusula del *double jeopardy*. Las circunstancias de que las leyes que prevén las sanciones económicas califiquen a estas penalidades como “civiles” [v. secciones 93(b)(1) y 504(a)], y que el poder para dictar las órdenes de exclusión laboral se haya conferido a las “agencias bancarias federales apropiadas”, demuestran que el Congreso quería que estas sanciones fueran de naturaleza civil. Además, existe poca prueba -mucho menos de la necesaria para satisfacer el estándar de la “más clara de las pruebas” exigido por esta Corte (v. *Ward*, 488 US, p. 249)- que sugiera que las sanciones tienen una forma y un efecto tan punitivos como para ser penales a pesar de la intención contraria del Congreso. v. *United States v. Ursery* (518 US , -1996-). Históricamente ninguna de estas sanciones ha sido vista como un castigo -v. *Helvering, supra*, p. 399 y nota 2- o como la imposición de una incapacidad o restricción, v. *Flaming v. Nestor* (363 US 603, 617 -1960-). Ninguna de ellas entra “sólo” a jugar cuando se concluye que hubo dolo (v. *Kennedy*, 372 US , p. 168), dado que las penalidades pueden aplicarse en términos de las Secciones 93(b) y 504, y la exclusión puede imponerse en términos de la Sección 1818(e)(1)(C)(ii), sin tomar en consideración la intencionalidad del transgresor. La circunstancia de que la conducta que da lugar a las sanciones de la OCC también pueda ser criminal (v. *ibíd*), resulta insuficiente para que pasen a ser criminalmente punitivas -v. *Ursery, supra*, p. -, particularmente en términos de la cláusula del *double jeopardy*. V. *United States v. Dixon* (509 US 688, 704 -1993-). Finalmente, si bien la imposición de ambas sanciones desalentará a otras personas a emular la conducta de los peticionantes -v. *Kennedy, supra*, p. 168-, la mera existencia de este objetivo tradicional de las sanciones criminales resulta insuficiente para convertir en criminal a una sanción, ya que la disuasión “puede servir tanto objetivos civiles como penales”. V. *Ursery, supra*, p. .

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia del 10-12-1997, *John Hudson et al. v.*

United States, enviada al E-mail de esta Secretaría por la Universidad de Cornell, y publicada en 66 *LW* 4024.

NOTIFICACIONES. FINALIDAD. NOTIFICACIÓN INFORMAL. NULIDAD. ERROR DE DERECHO. IGNORANCIA DE LA LEY. VICIO DEL CONSENTIMIENTO (EL SALVADOR).

La finalidad de las notificaciones es poner en conocimiento de las partes las providencias del juez y, de tal manera, las formas establecidas para verificar dicho acto responden a ese fin, el que se infiere cumplido cuando la parte emplazada o citada hace uso de su derecho sin reclamarla o se muestra sabedora por escrito de la diligencia notificada informalmente.

No adolece de nulidad la notificación efectuada en forma informal por una autoridad administrativa cuando, a pesar de sus defectos, el particular hace uso de sus derechos.

El error de derecho no vicia el consentimiento, ya que la ignorancia de la ley, que tanto la constituye el desconocimiento de la existencia de la norma como de los efectos de ésta, no puede ser alegada.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR (Sala de lo Contencioso Administrativo), asunto 4-U-89, en *Separata de la Revista Judicial 2 -Quince años de jurisdicción contenciosoadministrativa-*, San Salvador, junio 1995, p. 905.

NULIDADES PROCESALES. PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA. LEGITIMACIÓN PARA SOLICITAR SU DECLARACIÓN. FALTA DE NOTIFICACIÓN (COLOMBIA).

Las nulidades procesales deben ser siempre examinadas a la luz de los principios que las inspiran, entre los que cabe destacar el de la protección, consistente en que estando aquéllas orientadas a tutelar los derechos y garantías que conciernen a las partes en la tramitación, quien las alegue está en el imperioso deber de demostrar que la irregularidad que denuncia le irroga perjuicios y que, precisamente en razón de ello, le asiste interés para formularla.

Si la desviación procesal existe pero no es pernicioso para ninguna de las partes, no se justifica decretar la nulidad.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, solo podrá alegarse por la persona afectada.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA (Sala de Casación Civil), sentencia del 6-4-1995, exp. n° 4421, en *Extractos de Jurisprudencia 2*, Bogotá, segundo trimestre de 1995, p. 38.

OBRAS PUBLICAS. UTILIDAD PÚBLICA. VALORACIÓN. CONTROL JUDICIAL (FRANCIA).

1. Un emprendimiento no puede ser legalmente declarado de utilidad pública si el menoscabo a la propiedad privada, el costo financiero y, eventualmente, los inconvenientes de orden social y el perjuicio a otros intereses públicos que dicho emprendimiento entrañe, son excesivos con respecto al interés que aquél presenta.

2. Surge del conjunto de elementos de prueba, sin que sea necesario esclarecer si el agravio contra el ambiente sería excesivo, que el costo financiero de la obra comparado con el

tránsito de vehículos esperado, debe considerarse por sí sólo como que excede el interés del emprendimiento y que exhibe una naturaleza que descarta su carácter de utilidad pública. Por consiguiente, los recurrentes tienen razón en reclamar la anulación del decreto atacado, que declaraba de utilidad pública y urgentes los trabajos de construcción de la autopista A 400.

CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA (Asamblea), sentencia del 28-3-1997, *Association contre le projet de l'autoroute transchablaisienne et autres*, en *Revue du droit public et de la science politique en France et a l'étranger*, L.G.D.J., París, nº 5, septiembre-octubre 1997, p. 1445. Véase, la decisión del Consejo de Estado cit. que, en la misma fecha, después de reiterar lo señalado en el punto 1, decidió que, atento el objetivo de la autopista A 28 y las precauciones tomadas, los inconvenientes para las zonas que atraviesa, especialmente en lo que atañe al ambiente sonoro y visual y los riesgos de polución, no pueden ser considerados como excesivos en relación con el interés que dicha autopista presenta (*Monsieur de Malafosse et autres*), en *op.*₂ y *loc.*₂ cits., p. 1447. Véase, asimismo, la nota a las dos decisiones antedichas de **WALINE, Jean**, "Le contrôle de l'utilité publique justifiant une expropriation", en *op.*₂ y *loc.*₂ cits. p. 1433.

OMISION LEGISLATIVA. AUSENCIA DE REGULACIÓN LEGAL. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LIBERTAD DE COMUNICACIÓN. TELEVISIÓN POR CABLE (ESPAÑA).

Es doctrina reiterada del Tribunal que los derechos a comunicar libremente el pensamiento y la información pueden resultar limitados en favor de otros derechos, pero lo que no puede hacer el legislador es diferir *sine die*, más allá de todo tiempo razonable y sin que existan razones que justifiquen la demora, la regulación de una actividad, como es en este caso la gestión indirecta de la televisión por cable, que afecta directamente al ejercicio de un derecho fundamental reconocido en el art. 20.1, a) y d), de la Constitución. En efecto, la ausencia de regulación legal comporta, de hecho, no una regulación limitativa del derecho fundamental, sino la prohibición lisa y llana de aquella actividad que es ejercicio de la libertad de comunicación que garantizan, en su manifestación de emisiones televisivas de carácter local y por cable, los apartados a) y d) mencionados. Por ello, sin negar la conveniencia de una legislación ordenadora del medio, en tanto ésta no se produzca, no cabe, porque subsista la laguna legal, sujetar a concesión o autorización administrativa -de imposible consecución, por lo demás- el ejercicio de la actividad de emisión de televisión local por cable, pues ello implica el desconocimiento total o supresión del derecho fundamental a la libertad de expresión y de comunicación que garantiza el art. 20.1 cit.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA (Sala Segunda), sentencia del 25-03-1996, nº 47/1996, en *Jurisprudencia Constitucional*, Boletín Oficial del Estado, Madrid, tomo 44, enero-abril 1996, p. 515.

PERSONA HUMANA. ABLACIÓN DE ÓRGANOS. TRASPLANTE DE ÓRGANOS. DONACIÓN DE ÓRGANOS. CONSENTIMIENTO PRESUNTO. LIBERTAD PERSONAL. INTEGRIDAD CORPORAL. REGLAMENTACIÓN. LEGALIDAD. INTERÉS PÚBLICO. DERECHOS NO ESCRITOS. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD (SUIZA).

1. Antecedentes del caso: una ley del Cantón de Ginebra preveía que las ablaciones con vistas al trasplante y el trasplante de órganos provenientes de seres vivos o de cadáveres

humanos, debía realizarse en establecimientos médicos autorizados. Toda persona puede, en vida, oponerse a la ablación de órganos o tejidos de su cuerpo después de la muerte. Los parientes del difunto pueden también oponerse a la ablación durante un corto lapso después de la muerte. El legislador reemplazó de esta manera el régimen del consentimiento explícito por el del consentimiento presunto a los fines de la ablación. La norma fue cuestionada por una persona física con base, especialmente, en que el principio del consentimiento presunto violaba la libertad personal.

2. Sentencia:

La libertad personal, derecho federal no escrito, garantizada igualmente por normas internacionales, confiere especialmente al individuo el derecho al respeto de su integridad corporal. Esta garantía no se limita a la duración de la vida de los individuos sino que prolonga sus efectos más allá de la muerte. Luego, toda persona tiene derecho de determinar la suerte de sus restos después de la muerte; a falta de decisión del difunto, sus allegados pueden pretender, dentro de ciertos límites, disponer de la suerte del cadáver.

La libertad personal puede ser limitada por medidas estatales si descansan sobre una base legal, responden a un interés público y están de acuerdo con el principio de proporcionalidad. En cuanto a la base legal, el agravio sobre la falta de precisión de la norma está mal fundado: el interesado puede oponerse en vida a la ablación de una manera formal o informal e invertir así la presunción de consentimiento que prevé la ley. A falta de una manifestación del difunto, son sus prójimos quienes pueden oponerse a la ablación.

La norma responde también a un interés público: favorecer la donación de órganos y evitar todo exceso y abuso que puedan resultar de una situación de penuria o del tráfico de órganos.

En cuanto a la proporcionalidad, cabe tener en cuenta la posibilidad del difunto de oponerse en vida de una manera eficaz a la ablación. También queda satisfecho el principio de proporcionalidad en la medida en que la política de información a la población sea llevada a cabo y que sea respetado el deber de informar a los allegados.

TRIBUNAL FEDERAL DE SUIZA (Sala primera de derecho público), sentencia del 16-4-1997, 1P.354/1996, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 297.

PODER LEGISLATIVO. COMISIONES INVESTIGADORAS. FUNCIONES. NATURALEZA. VALOR PROBATORIO DE LO ACTUADO ANTE ELLAS. FACULTADES DE LOS MIEMBROS Y DEL PRESIDENTE. DELEGACIÓN DE FACULTADES. FACULTADES EXTRAORDINARIAS. DOMICILIO. INVOLABILIDAD. ALLANAMIENTOS Y REGISTROS. INCONSTITUCIONALIDAD (PARAGUAY).

1. El papel que cumple el Congreso mediante las comisiones investigadoras no es, básicamente, de índole jurisdiccional; esta materia está reservada al Poder Judicial. De ahí, entonces, que tampoco la misión de ninguna comisión del Congreso pueda proyectarse más allá de la recolección de información.

Las mencionadas comisiones de investigación asumen un carácter esencialmente instrumental, cuyo fin apunta al cumplimiento de las funciones principales del parlamento: legislación y control. Los miembros del Congreso no son electos para realizar investigaciones y mucho menos de naturaleza judicial. Por ello, la doctrina no reconoce valor probatorio judicial a las actuaciones cumplidas en el seno de tales comisiones, que de hecho no constituyen sino grupos de trabajo que deben limitarse a recoger informaciones, pero en modo alguno recibir

declaraciones.

Las actividades de investigación de las comisiones del Congreso se hallan inmersas en la más lata misión de control, que es movida por causa y finalidades políticas, y es la razón por la que no les compete determinar responsabilidades de orden penal ni inmiscuirse en éstas, ya que si así fuere, incuestionablemente invadirían la esfera de competencia de otro poder del Estado.

2. La segunda parte del art. 8 de la ley 137 -que reglamenta el funcionamiento de las comisiones de investigación del Congreso-, en cuanto faculta al presidente de la comisión "excepcionalmente bajo su responsabilidad" a formular verbalmente al Juzgado la solicitud de allanamiento o registro, con cargo de rendir cuentas de inmediato a la Comisión, es claramente inconstitucional.

Es correcto que las comisiones parlamentarias soliciten y obtengan la cooperación judicial. Pero esta prerrogativa (requerir judicialmente una orden de allanamiento o registro) está en cabeza de la "Comisión" y no de uno de sus integrantes, aunque éste sea su presidente.

El art. 3 de la Constitución Nacional dispone que ninguno de los poderes del Estado puede atribuirse ni otorgar a persona alguna individual o colectiva, facultades extraordinarias; por tanto, donde la Constitución dice "Comisión" mal puede leerse "presidente".

Las comisiones de investigación tienen delimitada su competencia al cometido específico que le asigna el Congreso a la Comisión "en pleno". La Constitución no asigna tales cometidos a "algunos o a algún integrante" de la Comisión sino a la Comisión en pleno, resultando harto dudosa la constitucionalidad de la sola decisión de su presidente y un abuso o desviación de poder cualquier acción o iniciativa que tomen, aisladamente, algunos pocos miembros. Y esto es así, porque en caso contrario se violaría lo dispuesto en el art. 186, en el sentido de que "todas las comisiones se integrarán, en lo posible, proporcionalmente de acuerdo con las bancadas representadas en las cámaras...".

3. También resulta contraria a la Constitución la segunda parte del art. 9 de la citada ley 137, que autoriza a participar en las diligencias de allanamiento o registro, embargo o secuestro, a los miembros de las comisiones conjuntas de investigación.

La Constitución Nacional es sumamente clara y terminante en cuanto a que la actividad de las comisiones no lesionará los derechos y garantías consagrados por aquélla. Entre éstos, "se garantizan el derecho a la protección de la intimidad, de la dignidad y de la imagen privada de las personas" (art. 33), y se prevé que "todo recinto privado es inviolable" (art. 34), así como que "el patrimonio documental de las personas es inviolable" (art. 36).

La ley que se analiza, en ningún momento defiere la consideración de cuestiones tan delicadas -como el allanamiento y secuestro de efectos o documentación-, en las que están en juego derechos esenciales de los individuos, a la participación de cualquier persona. Sólo el juez, y nadie más, es quien tiene competencia para estos menesteres, porque sólo él es quien puede establecer los límites justos entre los requerimientos del orden público y los derechos inalienables de las personas.

Todas estas razones, por tanto, concurren de consuno a señalar la inconveniencia de que en cualquier menester confiado a la autoridad judicial participen otras personas o poderes.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PARAGUAY (Sala Constitucional), sentencia del 17-8-1995, n° 208, en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Biblioteca Jurídica Diké, Colombia, 1996, pp. 537/562.

PRESIDENTE DE LA NACION. FACULTADES. SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN. ESTADO DE

DERECHO DEMOCRÁTICO. GOLPE DE ESTADO. ORDEN CONSTITUCIONAL. DEFENSA. LEGALIDAD. CONTROL JUDICIAL. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD. REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN (GUATEMALA).

1. Antecedentes del caso: el 25 de mayo de 1993, el Presidente guatemalteco decidió, a través de la emisión de un decreto denominado “Normas Temporales de Gobierno”, dejar sin efecto disposiciones contenidas en la Constitución Política, disolver el Congreso, destituir a la Corte Suprema de Justicia y asumir facultades legislativas, medidas que fueron difundidas en la misma fecha a través de una cadena de radio y televisión. La decisión fue examinada, ese día, por el Tribunal Constitucional.

2. Sentencia:

2.1. La Corte ha declarado en reiteradas oportunidades que uno de los principios fundamentales que informan al derecho guatemalteco es el de supremacía constitucional, que implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la Constitución y ésta, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efectos de lograr la existencia y consolidación del Estado Constitucional de Derecho. La supralegalidad constitucional se reconoce en terminantes normas de la Ley Fundamental: “Serán nulas *ipso iure* las leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza” (art. 44); “Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución” y las “que violen o tergiversen los mandatos constitucionales serán nulas *ipso iure*” (art. 175); “Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado” (art. 204).

Otro principio básico del régimen constitucional, es el de legalidad. El art. 152 de la Constitución preceptúa que el ejercicio del poder, que proviene del pueblo, está sujeto a las limitaciones señaladas por la Constitución y la ley, o sea que se establece un sistema de atribuciones expresas para los órganos del Poder Público.

Para la efectividad de estos principios se establecen las garantías de contralor de los actos contrarios al derecho. Entre los medios jurídicos por los que se asegura la supralegalidad de las normas fundamentales que rigen la vida de la República, se encuentra la inconstitucionalidad de las leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general.

La Corte ha declarado que conforme al art. 267 de la Constitución, el control de constitucionalidad no se limita a la ley *strictu sensu*, sino que también comprende tanto las disposiciones de carácter general que dicte el organismo Ejecutivo, como las demás reglas que emitan las instituciones públicas, lo que trae aparejada, en consecuencia, la invalidez de las normas emitidas por el Poder Público que contraríen lo dispuesto por la Ley Fundamental. Siendo así, es procedente poner en funcionamiento la actividad de la justicia constitucional a fin de asegurar el régimen de derecho. El art. 272, inc. i, de la Constitución, asigna a la Corte la función de “actuar, opinar, dictaminar o conocer de aquellos asuntos de su competencia por ella establecidos”, y la actividad principal de este Tribunal es, precisamente, la defensa de la Carta Magna.

2.2. En el mentado decreto que contiene las “Normas Temporales de Gobierno”, el Presidente de la República deja sin vigencia disposiciones contenidas en la Constitución Política, lo que constituye un acto contrario al régimen, por cuanto para reformar, modificar o suprimir normas constitucionales la propia Ley Fundamental establece los mecanismos legales para hacerlo y, en todo caso, no corresponde esa función al Presidente, sino que es facultad exclusiva de una Asamblea Nacional Constituyente o, para determinada reforma, es necesario la mayoría calificada del Congreso y la subsiguiente ratificación mediante consulta popular. El ejercicio del poder está sujeto a las limitaciones señaladas por la propia Constitución y ninguna

persona, sector del pueblo, fuerza armada o política puede arrogarse su ejercicio (art. 152).

2.3. En lo relacionado con la supresión del Congreso, cabe considerar que el art. 157 de la Constitución dispone que “La potestad legislativa corresponde al Congreso de la República integrado por diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal, por el sistema de lista nacional y distritos electorales”, y conforme el art. 162, los diputados durarán en sus funciones cinco años, por lo que la decisión presidencial de suprimirlo es un acto contrario a la normativa constitucional.

De igual manera, la Constitución regula en el Título IV, Capítulo IV, la organización y funcionamiento del Organismo Judicial y, entre las garantías de este organismo, figura su independencia funcional y la no remoción de los magistrados y jueces, salvo en los casos establecidos por ley. A su vez determina la forma en que se designan los Magistrados de la Corte Suprema y fija para el desempeño de sus atribuciones un período de seis años (arts. 203, 205 y 215). Por otra parte, no atribuye al Presidente de la Nación la facultad de nombrar ni destituir jueces y magistrados, por lo que la decisión analizada es contraria a las reglas fundamentales que rigen la vida de la República.

2.4. Los actos realizados por el Presidente de la República antes referidos y los que de ellos se deriven, no sólo transgreden determinados artículos constitucionales, sino que representan el rompimiento del orden constitucional. Consecuentemente, procede decidir que dichos actos adolecen de nulidad *ipso iure* y, por lo tanto, carecen de toda validez jurídica, siendo imperativo para el Tribunal hacer la declaratoria correspondiente y dejar sin efecto aquellas disposiciones, restableciendo así el orden jurídico quebrantado. Lo que así se declaró, mandándose a publicar la sentencia en el Diario Oficial.

Nota de la Secretaría: mediante auto de fecha 31 de mayo de 1993, y luego de establecerse que el Presidente de la República seguía actuando en evidente inobservancia de la sentencia referida y que en las oficinas del Diario Oficial se negaban a publicarla, lo que constituía desobediencia y oposición a las decisiones emanadas del Tribunal, la misma Corte requirió a los Ministros de la Gobernación y de la Defensa que presten el auxilio que sea necesario, a efectos de que lo resuelto el 25 de aquel mes y año sea publicado en el Diario Oficial y que, asimismo, sea debidamente cumplido por el Organismo Ejecutivo. El Ejército de Guatemala prestó la asistencia requerida y el fallo fue publicado en el Diario Oficial. El Ministro de la Defensa manifestó que, como consecuencia de la decisión del Ejército de cumplir con lo decidido por la Corte, el Presidente de la República optó por abandonar el cargo.

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD DE GUATEMALA, sentencias del 25, 31-5 y 4-6-1993, en *Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, Montevideo, Tomo XII, nros. 67-71, junio 1995 - marzo 1996, pp. 382/389.

PRESOS. TRABAJO. SALARIOS. IGUALDAD Y PROPORCIONALIDAD SALARIAL. SALARIO MÍNIMO. DERECHO A LA IGUALDAD. JUSTICIA SOCIAL (POLONIA).

El Código Penal polaco, reformado en 1995, dispone que la remuneración que un preso recibe por su trabajo se calcula sobre la misma base que la de todos los otros empleados, a menos que el interno acepte trabajar por un salario menor. Esta norma fue introducida para facilitar el acceso de los presos al empleo.

El apelante, que es el Comisionado para la Protección de los Derechos Civiles, sostiene que esta disposición viola los principios constitucionales de igualdad y justicia social, así como

el de que la remuneración debe ser proporcional a la cantidad y calidad del trabajo, ya que prevé condiciones de remuneración menos ventajosas para los prisioneros que para el resto de los empleados.

Este Tribunal encuentra que la norma cuestionada es válida, en la medida en que no se interprete que autoriza a los empleadores a pagar a los prisioneros un sueldo inferior al mínimo establecido por ley.

CORTE CONSTITUCIONAL DE POLONIA, sentencia del 7-1-1997, causa K.7/96, Corte Constitucional de Polonia, *Internet*.

PRINCIPIO DE CULPABILIDAD. DELITOS UNIVERSALMENTE RECONOCIDOS. LA MISIÓN ENCOMENDADA COMO CAUSA DE JUSTIFICACIÓN. IMPROCEDENCIA (ALEMANIA).

La condena de ex generales de las guardias fronterizas de la Armada Popular de la República Democrática Alemana (RDA), por la muerte de fugitivos en la frontera de las dos alemanias, no viola el art. 103.2 de la Constitución ni el principio de culpabilidad.

La norma antedicha no resulta violada por el hecho de que las jurisdicciones penales, contrariamente a la práctica de la RDA, rechazaron tomar en cuenta toda justificación por los actos que implicaron la muerte de seres humanos. La invocación de la misión encomendada en el marco de las prácticas de la RDA como justificación para la muerte de fugitivos en la recordada frontera, no merece, incluso en la perspectiva del derecho de la RDA, ninguna protección constitucional.

La estricta protección de la misión encomendada, conforme al citado art. 103.2, no es aplicable cuando el que detenta el poder del Estado, al definir los elementos jurídicos de los diferentes delitos, especialmente en lo que atañe a los delitos más graves (v.gr. el homicidio intencional), les retira su carácter punible con base en justificaciones en ciertos aspectos que desnaturalizan la ley, convocando a la comisión de tales actos al favorecerlos y, en consecuencia atentando gravemente contra los derechos del hombre universalmente reconocidos por la comunidad internacional.

La justicia penal estableció que los procesados, en las órdenes dirigidas al personal bajo su mando, habían transformado regularmente las directivas emitidas por el Consejo Nacional de Defensa para reforzar y extender las instalaciones de seguridad fronterizas y autorizar el uso de armas de fuego. De esta manera, los procesados contribuyeron de manera determinante a mantener el régimen fronterizo y animaron a los guardias fronterizos a impedir el paso de fugitivos por todo medio, incluso por el uso de armas de fuego y la muerte de seres humanos.

Los procesados desempeñaron un papel esencial al sacrificar el derecho a la vida de los fugitivos al interés oficial consistente en impedirles "a todo precio" cruzar la frontera. Este comportamiento, despreciativo de los derechos humanos igualmente reconocidos oficialmente por la RDA, con el fin de la realización brutal de objetivos políticos, fue extremadamente grave.

La condena de los procesados no contraría el principio de culpabilidad. Conforme con la jurisprudencia de la Corte Constitucional Federal, el carácter punible de la muerte de fugitivos era evidente para un guardia fronterizo de la RDA en los términos de las circunstancias de las que tenía conocimiento. El juez penal no ha violado la Constitución al considerar que esta evidencia igualmente se imponía a los oficiales de alto rango. A este respecto, el razonamiento de la justicia penal es, a la vez, plausible, justificable y conforme a la Constitución.

CORTE CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA -Cámara Segunda de la Sala Segunda-,

sentencia del 21-7-1997, 2 BvR 1084/97, 2 BvR 1120/97, 2 BvR 1121/97, 2 BvR 1122/97, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 179.

PRISION PREVENTIVA. DETENCIÓN REGULAR. SOSPECHA RAZONABLE DE COMISIÓN DE DELITO. MALVERSACION DE FONDOS PUBLICOS (CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS).

El requirente fue Ministro, luego Vice Primer Ministro y, en 1990, Primer Ministro de Bulgaria. Cuando se produjeron los hechos que dieron lugar a este caso, era miembro de la Asamblea Nacional de dicho país.

El 7 de julio de 1992, la Asamblea Nacional, a pedido del Procurador General, levantó la inmunidad parlamentaria del requirente y dio su autorización para que se lo procesara y arrestara. La sospecha se vinculaba particularmente con la participación que había tenido en su calidad de Vice Primer Ministro, entre 1986 y 1990, en una serie de decisiones que otorgaban sumas importantes de dinero en concepto de ayuda y préstamo a ciertos países en vías de desarrollo.

La fiscalía buscó sustento en el código criminal para acusarlo de haber malversado los fondos asignados a dichos países. Sostuvo que el peticionante había violado sus deberes oficiales al facilitar esta malversación a fin de favorecer a un tercero, causando con ello daños económicos considerables. Dada la seriedad del caso y de la gran cantidad de dinero comprometido, el fiscal pidió la detención del Sr. Lukanov.

El peticionante fue arrestado el 9 de julio de 1992 y se rechazaron todos los pedidos de excarcelación presentados durante su detención. El 29 de diciembre de 1992, la Asamblea Nacional revocó su decisión del 7 de julio, y al día siguiente el fiscal dio la libertad condicional al Sr. Lukanov.

La jurisdicción de la Corte estaba limitada al período posterior al 7 de septiembre de 1992, fecha en que Bulgaria ratificó la Convención y aceptó su jurisdicción obligatoria. Sin embargo, en su análisis tomó en cuenta la circunstancia de que los fundamentos de la detención del solicitante ocurrida entre el 9 de julio y el 30 de diciembre de 1992 habían permanecido inmutables.

La cuestión central del caso en análisis es si la detención del peticionante era "legal" en términos del art. 5.1 de la Convención Europea de Derechos Humanos. La Corte reiteró que, a este respecto, la Convención esencialmente remitía al derecho nacional, pero que también exigía que toda medida privativa de la libertad sea compatible con el fin perseguido por el art. 5 de la Convención, esto es, proteger al individuo de la arbitrariedad.

Era indiscutible que el peticionante, en su calidad de miembro del gobierno búlgaro, había participado en la toma de las decisiones -la entrega de fondos en concepto de asistencia y préstamo a ciertos países en vías de desarrollo- que habían dado lugar a su procesamiento.

Sin embargo, ninguna de las disposiciones del Código Criminal invocadas para justificar la detención especificaban o siquiera implicaban que una persona podía resultar penalmente responsable por tomar parte en decisiones colectivas de esta naturaleza. Además, no se había aportado ninguna prueba de que dichas decisiones fueran ilegales. La Corte no se convenció de que la conducta por la que se había procesado al peticionante configurara un delito criminal en el momento pertinente.

Por otra parte, de la jurisprudencia búlgara surgía que uno de los elementos constitutivos del delito de malversación previsto en el Código penal era que el autor hubiera querido obtener una ventaja para sí mismo o para un tercero. Además, el artículo del Código en que se fundaba la orden de detención del fiscal, específicamente incriminaba el abuso en que incurre un

funcionario público para lograr aquella ventaja. Sin embargo, no se brindó a la Corte ninguna información que acreditara que el peticionante fuera, por entonces, sospechoso de haber intentado obtener, a través de su participación en la asignación de esos fondos, una ventaja para sí mismo o para un tercero. La pretensión del gobierno de que habían existido ciertos “negocios” quedó sin sustanciar y no fue reiterada ante la Corte. En verdad, no se alegó ante las instituciones creadas por la Convención que los fondos no hubieran sido recibidos por los Estados interesados.

En estas circunstancias, la Corte no encontró que la privación de la libertad durante el período considerado constituyera una “detención regular” fundada “en la sospecha razonable de que hubiera cometido un delito”. Habiendo llegado a esta conclusión, no necesitó examinar si la detención razonablemente podía considerarse necesaria para impedir que el Sr. Lukanov cometiera un delito o huyera luego de haber cometido uno.

En consecuencia, en este caso había existido una violación al art. 5.1 de la Convención.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 20-3-1997, caso *Lukanov v. Bulgaria*, en *Bulletin on Constitutional Case-Law*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 1, pp. 124/125.

PRUEBA. ILICITUD. REGLA DE EXCLUSIÓN. ESCUCHAS TELEFÓNICAS. INTERVENCIÓN JUDICIAL. DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD (PORTUGAL).

Las escuchas telefónicas plantean, de manera generalizada y con una especial dificultad, el dilema derivado de la ponderación del interés por el descubrimiento y la represión de los delitos, por un lado, y la salvaguarda de los derechos individuales, por el otro. El derecho comparado muestra que tanto los textos legislativos como las enseñanzas de la doctrina y de la jurisprudencia, no han todavía alcanzado a enunciar principios generales que permitan encuadrar y superar jurídicamente dichas cuestiones. Por regla general, dado que la materia ha sido objeto de escasas normas legislativas, la doctrina y la jurisprudencia juegan un rol mayor en el examen de las medidas relativas a escuchas telefónicas. De acuerdo con el principio constitucional que quiere que los derechos de los ciudadanos sólo puedan ser afectados de la menor manera posible, la intervención directa del juez, que debe acompañar directamente y de manera continua e inmediata las operaciones ligadas a las escuchas, debe ser valorizada. El carácter particularmente severo de la amenaza que representan las escuchas telefónicas explica que la ley haya rodeado a su utilización de todas las precauciones.

De ello se sigue que las escuchas sólo son admisibles bajo condiciones de fondo y de forma muy estrictas, que traducen una puesta en equilibrio adecuado entre, por un lado, los sacrificios o los peligros que entraña la escucha telefónica, y, por el otro, los intereses superiores de la represión penal. Las normas concernientes a las escuchas deben ser interpretadas restrictivamente: dado el principio de prohibición constitucional de injerencia en las telecomunicaciones. La posibilidad de realizar dicha injerencia debe respetar el principio de proporcionalidad, garantizando que la restricción del derecho fundamental en juego se reduzca al mínimo estrictamente necesario para la salvaguarda del interés constitucional en el esclarecimiento de un delito determinado y en el castigo de su agente.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PORTUGAL, sentencia del 21-5-1997, 407/97, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 269.

PRUEBA. ILICITUD. REGLA DE EXCLUSIÓN. GRAVACIÓN DE CONVERSACIONES TELEFÓNICAS. DERECHO A LA INTIMIDAD (BRASIL).

Son inadmisibles, como prueba, la grabación de conversaciones telefónicas y los registros contenidos en la memoria de microcomputadoras, obtenidos por medios ilícitos (art. 5.LVI, Constitución Federal). Esto es así, en el primer caso, por tratarse de grabaciones realizadas por uno de los interlocutores, sin el conocimiento del otro, habiendo sido efectuada la desgravación con inobservancia del principio del contradictorio, y utilizada con violación de la privacidad ajena (art. 5.X, Constitución Federal); y, en el segundo caso, por haber sido requisada la microcomputadora mediante violación de domicilio y haberse efectuado la desgravación de su memoria en contra de la garantía de inviolabilidad de la intimidad de las personas (art. 5.X y XI, Constitución Federal).

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DE BRASIL -Pleno-, sentencia del 13-12-1994, acción penal nº 307-DF, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, Serviço de Divulgação, Brasília, vol. 162, nº 1, octubre de 1997, p. 4.

PRUEBA. ILICITUD. REGLA DE EXCLUSIÓN. PROCESO PENAL. DISPONIBILIDAD DE LA ACCIÓN. INMUNIDAD. PROMESA (JAPÓN).

El código japonés de procedimiento penal no prevé un régimen de inmunidad en materia penal. En consecuencia, las declaraciones obtenidas gracias a la promesa de no inculpar al informador son inadmisibles pues se trata de pruebas obtenidas de manera ilícita. Esto constituye un nuevo tipo de regla de exclusión.

CORTE SUPREMA DE JAPON, sentencia del 22-2-1995, (A) 1351 de 1987, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 233.

PRUEBA. LICITUD. GRABACIÓN DE CONVERSACIONES TELEFÓNICAS POR LA VÍCTIMA. DERECHO A LA PRIVACIDAD. CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 8. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ART. 7 (HOLANDA).

La grabación de conversaciones telefónicas por la víctima, en su domicilio y fuera de la presencia de la policía, con la ayuda de un equipo instalado por la policía, no es, en el caso, incompatible con el art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos, ni con el artículo 7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

CORTE SUPREMA DE HOLANDA, sentencia del 18-2-1997, 103.166, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 252.

RETARDO DE JUSTICIA. DEMORA INJUSTIFICADA (CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS).

1. Sobre el artículo 6.1 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención)
- 1.1. Consideraciones generales acerca del procedimiento de procesos litigiosos

La Corte no pone en duda la complejidad del asunto y la importancia de lo comprometido por los protagonistas de los procesos litigiosos. Sin embargo, el grado de complejidad del litigio no es suficiente por sí solo para justificar los retrasos tan considerables que se observan en el caso.

Excepción hecha de la complejidad del asunto y del comportamiento de las partes y de las autoridades judiciales, la Corte destaca que en el caso, tres factores suplementarios contribuyeron a prolongar los procesos: el reenvío prejudicial al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, la huelga de los abogados de la barra de Atenas durante cerca de un año, y la estrecha conexidad de los nueve procesos.

En lo que concierne al procedimiento ante el citado Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, incluso si, a primera vista, el tiempo insumido pueda parecer relativamente extenso, tomar en cuenta dicho período produciría un menoscabo al sistema instituido por el art. 177 del Tratado CEE y al fin perseguido sustancialmente por este artículo.

En cuanto a la huelga de los abogados, ésta duró de mayo de 1992 a marzo de 1993 y se reinició en junio de 1993. Los retardos causados por esta circunstancia no podrían, sin embargo, ser atribuidos al Estado.

Respecto de la superposición de los procesos, la suspensión de determinadas acciones y el reenvío al pleno del Consejo de Estado, resultan compatibles con el justo equilibrio a mantener entre los diversos aspectos de la exigencia fundamental de una buena administración de justicia.

Los retardos debidos a estos tres factores escapan, entonces, a la competencia del sistema jurídico interno, en general, y del Consejo de Estado o del Tribunal de *Grande Instance*, en particular. La Corte, entonces, no tomará en consideración sino los retardos que aquéllos hubiesen podido, de una manera o de otra, evitar o reducir.

1.2. Consideraciones propias a cada procedimiento

1.2.1. El procedimiento de nulidad ante el Consejo de Estado planteado por tres de los requirentes

El proceso comenzó el 1 de diciembre de 1986 y terminó el 17 de abril de 1992, mediante la decisión del pleno, a favor del cual la Sala Cuarta se había desprendido del caso el 14 de junio de 1988. El procedimiento, entonces, duró cinco años, cuatro meses y seis días.

Se trata, seguramente, de un período muy prolongado, que se origina, por un lado, en el reenvío del asunto al pleno y, por el otro, de las doce suspensiones de las cuales ocho fueron decididas de oficio por el mismo Consejo de Estado: las primeras siete provocaron un período de inactividad continua de dos años y tres meses; otras dos fueron solicitadas por las partes, y una fue debida a la huelga de los abogados.

Visto lo que precede y las consideraciones relativas a la complejidad del asunto, la Corte no puede considerar razonable el lapso antes mencionado. Por ende ha habido una violación del art. 6.1 (por unanimidad).

1.2.2. El proceso relativo a la acción ante el Tribunal de *Grande Instance* de Atenas

En lo atinente al proceso planteado por seis de los requirentes, la Corte destaca que el proceso comenzó el 22 de diciembre de 1986 y se prolongó -hasta que dicho tribunal se pronunció- durante diez años, dos meses y cinco días. Su desarrollo, en la medida en que dependió del mencionado tribunal, sufrió la lentitud ya señalada respecto del Consejo de Estado. En consecuencia, también en este caso se ha producido una violación del art. 6.1 (por unanimidad).

En cuanto a los requirentes que se presentaron ante el Tribunal de *Grande Instance* el 12 de mayo de 1992, después que el Consejo de Estado había dictado su decisión, el retardo esencialmente proviene, por un lado, del mencionado reenvío prejudicial y, por el otro, de la huelga de abogados. Por ende, no ha habido violación del art. 6.1. (por unanimidad).

Finalmente, respecto de los restantes procedimientos ante el Tribunal de *Grande*

Instance, los retrasos no han irrogado violación al art. 6.1 (ocho votos contra uno).

2. Aplicación del artículo 50 de la Convención

Respecto de las personas que han sufrido una violación del art. 6.1 corresponde que perciban una indemnización por daño moral (por unanimidad).

Nota de la Secretaría: la decisión ha sido dictada por una Sala compuesta por 29 jueces, 10 de los cuales expresaron una opinión por separado.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 26-2-1998, caso *Pafitis et autres c. Grecia*, en *Communiqués du greffier de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, Estrasburgo, enero-febrero 1998, p. 38.

TEXTOS LEGALES ORDENADOS. DIVISIÓN DE PODERES. FACULTADES LEGISLATIVAS. PRINCIPIO DE LEGALIDAD (POLONIA).

En 1994, el Ministro de Protección Ambiental violó los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes al dictar el texto uniforme de la ley de 1994 de Protección y Desarrollo Ambiental. Ello, por cuanto carecía de atribuciones para declarar, en dicho texto uniforme, que a partir de la reforma de 1990 ciertas obligaciones de los antiguos "órganos locales de administración estatal" relativas a la limpieza y disposición de basura habían sido atribuidas en forma exclusiva a las municipalidades.

Este texto uniforme sólo debería incluir todas las disposiciones jurídicas vigentes, sin crear nuevas normas jurídicas. En consecuencia, toda cláusula del texto uniforme que modifique el contenido de las disposiciones legales vigentes viola los principios constitucionales de legalidad y división de poderes.

CORTE CONSTITUCIONAL DE POLONIA, sentencia del 21-1-1997, causa K.18/96, Corte Constitucional de Polonia, *Internet*.

TORTURAS Y MALOS TRATOS. EXTRADICIÓN. GARANTÍAS DEL ESTADO REQUIRENTE. CONVENCION CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES, ART. 3 (NACIONES UNIDAS).

1. Antecedentes del caso: el presentante, ciudadano turco de origen kurdo, que residía en Suiza, sostuvo ante el Comité ser víctima de una violación del art. 3 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, por parte de Suiza, en la medida en que dicha norma impide la extradición de una persona a otro país, en el caso en que hubiese motivos serios de considerar que en este último corre riesgos de ser sometido a torturas.

2. Sentencia:

El presentante ha demostrado de manera convincente que corre el riesgo de ser torturado en caso de retornar a Turquía.

Suiza argumenta que Turquía ha ratificado la Convención contra la Tortura y, conforme con su art. 32, reconoció la competencia del Comité para recibir y examinar presentaciones de

los particulares. Sin embargo, el Comité comprueba que la práctica de la tortura se mantiene en Turquía de manera sistemática, como lo demuestran las conclusiones de la investigación que realizó por aplicación del art. 20 de la Convención. Cabe observar que el objetivo principal de la Convención es el de “prevenir” la tortura, y no el de reparar este mal después de que ha sido hecho. Según su criterio, el hecho de que Turquía sea parte de la Convención y haya reconocido la competencia del Comité, en aplicación del art. 22, no constituye, en el caso, una garantía suficiente para la seguridad del presentante.

La expulsión o el regreso del peticionario a Turquía, en las circunstancias actuales, constituiría una violación del art. 3 de la Convención.

NACIONES UNIDAS (Comité contra la Tortura), 8-5-1996, *Alan c. Suiza*, en *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, ed. N.P. Engel, vol. 9, n° 1-4, 1997, p. 56. V. la declaración pública relativa a Turquía del Comité Europeo para la prevención de la tortura y las penas o tratos inhumanos y degradantes, del 6-12-1996, en *op. y loc. cit.* p. 155. V. asimismo, sobre una extradición hacia Turquía, la decisión del Tribunal Federal suizo (Sala primera de derecho público) del 11-9-1996, *X c. Office fédéral de la police*, en *op. y loc. cit.* p. 118.

TORTURAS Y MALOS TRATOS. EXTRADICIÓN. GARANTÍAS DEL ESTADO REQUIRENTE. CONVENCION CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES, ART. 3. PELIGRO QUE PROVIENE DE PERSONAS AJENAS A LA FUNCION PÚBLICA. COMISION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS. EFECTOS DE SUS INFORMES (CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS).

1. Antecedentes del caso: el requirente fue condenado a la pena de cinco años de prisión, y a la prohibición de residir en territorio francés, con motivo de haber sido encontrado, en la zona de tránsito del aeropuerto de Roissy, portando un paquete que contenía 580 gramos de cocaína proveniente de Colombia. Después de diversos trámites procesales ante las autoridades francesas, el sancionado planteó el caso ante la Comisión Europea de Derechos Humanos, la cual adoptó un informe, por 19 votos contra 10, en el sentido de que la expulsión del peticionario hacia Colombia violaría el art. 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención).

2. Sentencia:

La Corte no está vinculada por las comprobaciones del informe de la Comisión y permanece libre de verificar y apreciar los hechos por sí misma.

Tampoco excluye que el art. 3 de la Convención, debe aplicarse cuando el peligro proviene de personas o grupos de personas ajenas a la función pública; con todo, es necesario demostrar que el riesgo existe realmente y que las autoridades del Estado de destino no están en condiciones de evitarlo por una protección apropiada.

En el caso, la situación de violencia general existente en el país de destino no es, por sí misma, de una naturaleza que pueda irrogar, en caso de expulsión, una violación del art. 3 cit. Asimismo, ningún elemento de juicio prueba la realidad del riesgo invocado ni demuestra la alegación según la cual la situación personal del interesado sería peor, en caso de su remisión, que la de los otros colombianos; además, el requirente no ha acreditado que las autoridades de Colombia son incapaces de ofrecerle una protección apropiada.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 29-4-1997, *H.L.R. c. Francia*, en *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, ed. N.P. Engel, vol. 9, n° 1-4, 1997, p. 60.

TRATADOS INTERNACIONALES. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD (ESLOVENIA).

Un órgano competente del Estado no puede ligar a la República a un acuerdo internacional violatorio de la Constitución. Una obligación impuesta por dicho acuerdo sería inconstitucional si su entrada en vigor instituyera normas inconstitucionales directamente aplicables o si compeliere al Estado a adoptar una ley inconstitucional (en el caso, la Corte examinó el acuerdo europeo que instituye una asociación entre la República de Eslovenia y las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, y consideró que diversas normas de dicho acuerdo eran incompatibles con la Constitución).

CORTE CONSTITUCIONAL DE ESLOVENIA, sentencia del 5-6-1997, Rm-1/97, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 294.

TRATADOS INTERNACIONALES. JERARQUÍA EN EL DERECHO INTERNO. USOS Y COSTUMBRES DE DERECHO INTERNACIONAL (FRANCIA/NACIONES UNIDAS).

1. Antecedentes del caso: el Sr. Stanislas Aquarone pidió al Consejo de Estado la anulación de la sentencia del 5 de abril de 1993, por la cual la Cámara Administrativa de Apelación de Lyon (Cámara) rechazó su pedido de que se lo liberara del pago del impuesto a las ganancias correspondiente a los períodos 1981 a 1986.

2. Sentencia:

2.1. Según los términos del art. 4 A del Código general de Impuestos: “las personas que tienen su domicilio en Francia quedan sujetas al impuesto a las ganancias en razón del conjunto de sus ingresos”; y según los términos del art. 79 del mismo código: “los sueldos, indemnizaciones, emolumentos, salarios, pensiones y rentas vitalicias concurren a la formación de los ingresos globales y sirven de base al impuesto a las ganancias. La Cámara no cometió error de derecho al juzgar que estas disposiciones se aplicaban al retiro que la Caja Comunal del Personal de las Naciones Unidas pagó al Sr. Aquarone, domiciliado en Francia, en su calidad de antiguo secretario judicial de la Corte Internacional de Justicia.

2.2. Asimismo, de acuerdo con el art. 32 del estatuto de la Corte Internacional de Justicia anexo a la Carta de las Naciones Unidas: “1. Los miembros de la Corte reciben una remuneración anual; 2. El presidente recibe una asignación anual especial; 3. El vicepresidente recibe una asignación especial por cada día en que cumple las funciones del presidente; 4. Los jueces designados por aplicación del art. 31, distintos a los miembros de la Corte, reciben una asignación por cada día en que ejercen sus funciones; 5. Esas remuneraciones, asignaciones y dietas son fijadas por la Asamblea general y no pueden ser disminuidas durante el término de sus funciones; 6. La remuneración del secretario judicial es fijada por la Asamblea General con base en la propuesta de la Corte; 7. Un reglamento adoptado por la Asamblea General fija las condiciones en las cuales se pagan pensiones a los miembros de la Corte y al Secretario Judicial, así como las condiciones en las cuales los miembros de la Corte y el Secretario Judicial reciben el reembolso de sus gastos de viaje; 8. Las remuneraciones, asignaciones y dietas están exentas de todo impuesto”. Surge de los mismos términos del párrafo 8 de este artículo, a los cuales no pueden oponerse las declaraciones de diversos presidentes de la Corte Internacional de Justicia, que las pensiones no están incluidas en las sumas exceptuadas de

impuestos. De este modo, la Cámara no ha cometido un error de derecho al juzgar que las estipulaciones del estatuto de la Corte Internacional de Justicia no constituyen un obstáculo a la imposición de la pensión percibida por el Sr. Aquarone.

2.3. Por otro lado, con arreglo al art. 55 de la Constitución del 4 de octubre de 1958, “los tratados o acuerdos regularmente ratificados o aprobados tienen, a partir de su publicación, una autoridad superior a la de las leyes, bajo reserva, para cada acuerdo o tratado, de su aplicación por la otra parte”.

Ni este artículo ni ninguna otra disposición de valor constitucional prescribe ni implica que el juez administrativo deba hacer prevalecer la costumbre internacional sobre la ley en caso de conflicto entre estas dos normas.

De este modo, descartando como inoperante el fundamento invocado por el Sr. Aquarone de la contrariedad entre la ley fiscal francesa y las reglas consuetudinarias, la Cámara, que igualmente ha recalcado que la costumbre invocada ya no existía, no ha cometido un error de derecho.

CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA (Asamblea), sentencia del 6-6-1997, *M. Aquarone*, en *Revue Française de Droit Administratif*, Sirey, París, nº 5, septiembre-octubre 1997, p. 1081, con las conclusiones del Comisario del gobierno -G. Bachelier-, p. 1068.

VIDA HUMANA. PROTECCIÓN. VIDA PRENATAL. ABORTO. DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. INCONSTITUCIONALIDAD (POLONIA).

La vida humana tiene un valor constitucional, incluso en el estado prenatal, a pesar de la ausencia de toda regla constitucional concerniente a la protección de la vida humana. Por otro lado, puede deducirse de la existencia de libertades y derechos fundamentales de las personas humanas, el derecho de decidir sobre la responsabilidad de tener un niño o no, así como el derecho de las mujeres de satisfacer sus necesidades personales y a las de sus familias.

El control de constitucionalidad de la legalización del aborto por razones sociales radica, principalmente, en el hecho de saber: a) si un interés como la vida humana puede ser sometido a la legislación, teniendo en cuenta los valores constitucionales, cuando en la materia hay un conflicto entre determinados derechos, valores y libertades garantizados por la Constitución; y b) si el legislador se ha ajustado a la obligación de proporcionalidad en el proceso de regular los conflictos que nacen entre los mencionados intereses, libertades y derechos.

El interés jurídico protegido por las disposiciones impugnadas es la opinión subjetiva de una mujer, según la cual su situación material, sus relaciones personales o la posibilidad de realizar sus propias necesidades, derechos y libertades, llegarían a estar amenazados. Este interés se opone a la vida humana que es un “derecho fundamental del hombre”. La protección constitucional reconocida a la mujer embarazada de mejorar su situación material no podría superar al derecho fundamental a la vida humana, en relación al cual las condiciones de existencia son secundarias y variables. El reconocimiento del valor constitucional de la vida humana implica una limitación de los derechos de las mujeres embarazadas.

El derecho a decidir de manera responsable si tener un niño o no, entraña un aspecto negativo y otro positivo. El negativo, incluye el derecho a no concebir. Nadie puede decidir no tener un niño cuando éste ya ha sido concebido y está desarrollándose en la fase prenatal. En consecuencia, de la esencia de los valores constitucionales no deriva la primacía de los principios que fundan a la ley cuestionada, sobre un valor como el de la vida humana.

La autorización de abortar para las mujeres embarazadas que enfrentan dificultades económicas o una situación social difícil, viola el principio de proporcionalidad de los valores

constitucionales.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE POLONIA, sentencia del 28-5-1997, K 26/96, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Comisión de Venecia, Edición 1997, 2, p. 265.

ACTOS PROPIOS. ESTOPPEL JUDICIAL. EQUITY. SEGURIDAD SOCIAL. ACUMULACIÓN DE BENEFICIOS. DERECHO A LA IGUALDAD. DISCAPACITADOS. DISCRIMINACIÓN LABORAL. IGUALDAD DE OPORTUNIDADES. ACCESO AL EMPLEO. DESEMPLEO (EE.UU.).

En los Estados Unidos hay más de 40 millones de personas discapacitadas. Se ha dicho que “desocupado” es la palabra que mejor describe lo que significa ser un discapacitado en dicho país. *La Americans with Disabilities Act* (ADA) fue aprobada en 1990 para lograr una mayor incorporación de los discapacitados en todas las facetas de la vida norteamericana, entre las que se encuentra el empleo. Las disposiciones laborales de la norma citada tienden a aliviar la asombrosa tasa de desempleo de los discapacitados, protegiéndolos contra la discriminación, en razón de su condición, cuando ingresan y avanzan en el mercado de trabajo de los Estados Unidos.

Además de estar signadas por tasas extremadamente altas de desempleo, las vidas de los discapacitados se caracterizan por la constante interacción de numerosos regímenes jurídicos estatales y federal que tienden a proteger sus derechos y a brindarles diversos tipos de beneficios.

Si bien la ADA constituye un paraguas que protege los derechos civiles de todas las personas discapacitadas, éstas invocarán casi con seguridad en algún momento de sus vidas, la protección o los derechos que les acuerda al menos otro programa estatal o federal. Algunos de los programas de discapacidad más frecuentemente invocados son los de la *Social Security Act* y los de las leyes salariales, que brindan asistencia económica.

Las prohibiciones de discriminar de la ADA alcanzan a los individuos que tienen una discapacidad que les permite cumplir las funciones esenciales de un puesto laboral, con o sin una adaptación razonable. Por el otro lado, la *Social Security Act* y la mayor parte de las leyes de salarios exigen que las personas que aspiran a gozar de sus beneficios, demuestren su imposibilidad de trabajar. Podría, entonces, llegarse a la conclusión de que una persona que tiene un grado de discapacidad suficiente para recibir los beneficios que prevén las leyes salariales o la *Social Security Act*, resultaría demasiado discapacitada como para gozar de la protección que brindan las disposiciones de la ADA que prohíben la discriminación laboral. En la práctica, un número creciente de tribunales ha llegado precisamente a esa conclusión, y aplica un mecanismo de *equity* -el *judicial estoppel*- para rechazar los reclamos fundados en la ADA formulados por personas que, previamente, han accionado en términos de los programas asistenciales anteriormente mencionados. Sin embargo, existen importantes razones jurídicas y políticas para que un individuo reciba apoyo económico en los términos de las leyes salariales o la *Social Security Act* y pese a ello invoque judicialmente la protección de la ADA.

Los tribunales deberían abandonar el *estoppel* judicial y, en lugar de ello, determinar - como cuestión de hecho más que como puramente jurídica- si una persona que previamente ha accionado en términos de la asistencia al ingreso económico pertenece a la clase protegida por la ADA. Con ello, los tribunales favorecerían la compatibilidad de estos diversos regímenes jurídicos con la realidad de la vida de las personas con discapacidades e impedirían que se produzca un doble vínculo.

BEAUMONT, Anne E., “This Estoppel has Got to Stop: Judicial Estoppel and The Americans with Disabilities Act”, en *New York University Law Review*, vol. 71, número 6, diciembre 1996, p. 1529.

ADMINISTRACION PUBLICA. INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN. SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN. SILENCIO POSITIVO Y NEGATIVO. DIFERENCIAS. SILENCIO NEGATIVO COMO GARANTÍA PROCESAL. BENEFICIO EXCLUSIVO DE LOS PARTICULARES (PERÚ).

1. La inactividad de la Administración. El silencio administrativo.

Para corregir el incumplimiento formal de la Administración de resolver las peticiones o recursos que le formulen, se ha creado la técnica del silencio administrativo en sus variantes positiva y negativa, con un fuerte sello “pro-administrado”.

Nacida en el Derecho Administrativo francés a comienzos de este siglo, la figura del silencio administrativo fue importada al Perú por el Reglamento de Normas Generales de Procedimientos Administrativos aprobado mediante Decreto Supremo n° 6-SC vigente desde 1967, en cuya elaboración se tomó como referencia principal la Ley de Procedimientos Administrativos de España de 17 de julio de 1958.

El silencio administrativo negativo es un mecanismo de garantía procesal de los particulares; combate la omisión, el retardo o la demora de la Administración en pronunciarse sobre las peticiones y recursos que le planteen y tiene por objeto permitirle el acceso a la impugnación judicial de las decisiones administrativas. No se trata de un acto desestimatorio, es más bien un hecho al que la ley le asigna efectos jurídicos.

El silencio negativo no es modalidad de terminación del procedimiento administrativo, razón por la que en caso de que transcurra el término previsto, la Administración permanece en la obligación de resolver mientras el particular no opte por interponer el recurso impugnativo que corresponde a la siguiente instancia administrativa o, de ser el caso, de plantear la correspondiente demanda judicial. Así lo dispone el art. 87 de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos: “...el interesado podrá considerar denegada su petición o reclamo o esperar el pronunciamiento expreso de la Administración”.

El silencio administrativo de carácter positivo, por el contrario, sí puede ser considerado un verdadero acto administrativo presunto de la Administración. En dicho supuesto se entiende otorgado lo pedido por el particular si su petición se ajusta a lo previsto en el ordenamiento jurídico. Es una técnica de carácter excepcional debido a sus consecuencias. Su ámbito de actuación es el ejercicio de las potestades administrativas de control y de intervención que se expresan en actos administrativos como licencias, autorizaciones, aprobaciones, etc., en los que el silencio de la Administración equivale a la concesión del permiso o la licencia.

En rigor, el silencio positivo sustituye esta técnica de autorización o aprobación por la de un veto susceptible de ejercitarse durante un plazo limitado, pasado el cual lo pedido por el requirente se entiende acordado.

2. El silencio administrativo negativo como garantía procesal.

El silencio administrativo negativo sólo opera en beneficio del interesado y jamás a favor de la Administración, por lo que los órganos administrativos no pueden alegar en su provecho la producción del silencio como si hubiesen dictado una resolución expresa de carácter negativo, para comenzar el cómputo de los plazos preclusivos para recurrir en impugnación administrativa o judicial, porque no se le puede otorgar a la Administración una posición más ventajosa en relación a los particulares que si hubiera cumplido con su deber legal de resolver.

La jurisprudencia reciente de la Corte Suprema de Justicia, pronunciada en procesos contenciosoadministrativos y de garantía constitucional como el amparo, ha consagrado el criterio correcto antes expuesto.

DANOS ORDOÑEZ, Jorge (Profesor de Derecho Administrativo - Pontificia Universidad Católica del Perú), “El silencio Administrativo como táctica de garantía del particular frente a la inactividad de la Administración”, en *Ius et Veritas*, Ed. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del

CIUDADANIA. NATIVA. PRINCIPIO DE CAPACIDAD DE RESPUESTA. DEMOCRACIA. INMIGRANTES ILEGALES (EE.UU.).

La regla de la Constitución norteamericana que otorga la ciudadanía -entre otros- a los hijos de los inmigrantes ilegales que nacen en los Estados Unidos, está actualmente cuestionada y existen propuestas de reforma favorables a la adopción de una regla basada en la ascendencia.

Para brindar la justificación normativa a las reglas de ciudadanía conviene adoptar el Principio de la Capacidad de Respuesta (*Responsiveness Principle*), según el cual un gobierno debería tener capacidad para responder a los intereses de aquellas personas sobre las que ejerce su jurisdicción general. La actual regla del lugar de nacimiento constituye el mejor modo de implementar el principio de la Capacidad de Respuesta, porque posibilita que las personas que están sujetas a las leyes de un país tengan una voz efectiva para determinar el contenido de aquéllas. Es necesario, también, tener en cuenta que una modificación de la regla del lugar de nacimiento probablemente afecte la interpretación de otras cláusulas constitucionales, al afectar el compromiso de la Constitución con la justicia política.

EISGRUBER, Cristopher L., "Birthright citizenship and the Constitution", en *New York University Law Review*, vol. 72, n° 1, abril de 1997, p. 54.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD. CONCENTRADO. CONSULTA DE INCONSTITUCIONALIDAD. ANTECEDENTES. EVOLUCIÓN (PANAMÁ).

La Constitución de 1904 fue la primera que tuvo Panamá luego de su secesión de Colombia, siguiendo el modelo de la Ley Fundamental colombiana de 1886, en la que no se había instituido aún la acción de inconstitucionalidad. Ello explica la no previsión de guarda jurisdiccional de la referida Carta. Esta omisión fue compensada, en cierto modo, por ley, ya que el Código Judicial de 1917, en su art. 4, disponía: "Es prohibido a los funcionarios del orden judicial aplicar en la administración de justicia, leyes, acuerdos municipales o decretos del Poder Ejecutivo que sean contrarios a la Constitución". Este precepto, sumado a similares contenidos en el Código Civil, dieron origen a una especie de guarda descentralizada o difusa del ordenamiento constitucional.

La Constitución de 1941 (art. 188, segundo párrafo), siguiendo propuestas ya formuladas, introdujo un cambio importante al disponer: "Todo funcionario encargado de impartir justicia, que al ir a decidir una causa cualquiera considere que la disposición legal o reglamentaria aplicable es inconstitucional, consultará, antes de decidir, a la Corte Suprema de Justicia para que ésta resuelva si la disposición es constitucional o no". Este precepto estableció la consulta oficial de oficio por parte de todo funcionario -no necesariamente del ramo judicial- encargado de impartir justicia.

Esta clase de consulta es propia de los sistemas centralizados de control de constitucionalidad. De allí que Hans Kelsen, creador en Europa de este sistema, lo adoptara para las constituciones de Austria y Checoslovaquia -ambas promulgadas en la década del '20-. Actualmente existe, entre otros países, en Alemania, pues el art. 100 de la Constitución de 1949 establece: "Cuando un tribunal considere inconstitucional una ley de cuya validez depende un fallo, suspenderá el proceso y recabará, cuando se trate de una violación de la Constitución de

un Land, la decisión del Tribunal del Land competente en asuntos constitucionales, y la de la Corte Constitucional Federal cuando se trate de la violación de la presente Ley Fundamental”.

A diferencia de Panamá, tanto en Alemania como en otros países europeos -España es un ejemplo-, la consulta debe hacerla un juez o tribunal y debe referirse a una norma legal.

El texto originario de la tercera Constitución de Panamá -1946- dejó sustancialmente intacta la fórmula adoptada en 1941, ya que se limitó a realizarle algunas correcciones puramente formales, quedando de la siguiente manera: “Todo funcionario encargado de impartir justicia que al estudiar una causa cualquiera considere que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, consultará a la Corte Suprema de Justicia, antes de decidir, para que ésta resuelva el punto”.

Las reformas introducidas en 1956 a la mencionada Constitución, sí efectuaron modificaciones relevantes al respecto, disponiendo, entre otras cosas, que el funcionario que administraba justicia estaba obligado a elevar la consulta a la Corte, si una de las partes en un proceso lo solicitaba. El texto enmendado quedó así: “Cuando en un proceso el funcionario encargado de impartir justicia advirtiere o se lo advirtiere alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, suspenderá el curso del negocio y someterá la cuestión al conocimiento del pleno de la Corte”.

Esta reforma introdujo “la suspensión del proceso hasta que la Corte se pronunciara sobre la consulta”. La medida, sin duda apropiada y correcta, fue objeto de una finalidad dilatoria, lo que llevó a realizar modificaciones adicionales en la cuarta Constitución promulgada en 1972.

Con dichos cambios, el texto constitucional que actualmente regula la consulta de inconstitucionalidad en Panamá, es el siguiente: “Cuando en un proceso el funcionario público encargado de impartir justicia advirtiere o se lo advirtiere alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, someterá la cuestión al conocimiento del pleno de la Corte, salvo que la disposición haya sido objeto de pronunciamiento por parte de ésta, y continuará el curso del negocio hasta colocarlo en estado de decidir”.

“Las partes sólo podrán formular tales advertencias una sola vez por instancia”.

QUINTERO, César (Profesor de las universidades de Panamá y Externado de Colombia), “La consulta de inconstitucionalidad en Panamá”, en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Biblioteca Jurídica Diké, Colombia, 1a. edición 1997, pp. 155/181.

DERECHO A RECIBIR INFORMACION. LÍMITES. INFORMACIÓN NO COMUNICABLE: EL DERECHO DE VETO EMPRESARIAL. EXCEPCIÓN DE CONFIDENCIALIDAD. OBLIGACIÓN DE NO DIVULGAR LA INFORMACIÓN RECIBIDA: EL DEBER DE RESERVA (INTERNACIONAL).

1. La forma en que se reconoce y plasma en la legislación el derecho de información de los trabajadores -y el número de manifestaciones que abarque-, supone una delimitación de su ámbito de actuación.

Las formas de reconocer el derecho de información se pueden resumir en dos: establecer una “cláusula general” o regular supuestos concretos y detallar con precisión el tipo de información que debe suministrarse a los representantes de los trabajadores.

1.1. Sistema de cláusula general.

Se presenta como una fórmula abierta, que no encasilla *a priori* el suministro de información a determinados supuestos. Se establece una política de información permanente en la empresa que parece garantizar la suficiencia informativa requerida para el cabal

cumplimiento de la función representativa. Adoptan este sistema las legislaciones de Alemania (BetrVG de 1972, art. 80 párrafo 2do), y Suecia (Ley sobre la participación en las decisiones de trabajo de 10 de junio de 1976), la Recomendación 143 de la OIT y la Directiva 94/45 de la Comunidad Europea.

1.2. Sistema de cláusulas específicas o de “informaciones concretas”.

Ofrece un listado legal, más o menos detallado según cada ordenamiento, de las informaciones que deben comunicarse a los representantes de los trabajadores, y presenta el problema de que, en principio, lo que no se encuentra expresamente regulado en la ley no tendría por qué suministrarse. Dentro de este sistema se pueden identificar a las legislaciones belga (Real Decreto de 27 de noviembre de 1973), francesa (Ley de 28 de octubre de 1982, modificatoria del Código de Trabajo), británica (*Trade Union and Industrial Relations Act de 1992 -TUIRA-*) y norteamericana (*Wagner Act de 1935 y Taft-Hartley Act*).

2. Límites:

2.1. La información no comunicable: el derecho de veto empresarial.

Tanto en la normativa internacional y comunitaria, como en la legislación comparada, existen múltiples muestras de información no comunicable. Aunque con diferentes denominaciones y matices, todas parecen responder a la misma cuestión: otorgar un derecho de veto empresarial, que se puede definir como la facultad concedida al empresario para oponerse unilateralmente a la transmisión de determinada información.

2.1.1. La recomendación 129 de la OIT (1967), sobre las comunicaciones entre la dirección y los trabajadores dentro de la empresa, establece una obligación de “notificación” en el sentido más débil o primario de los derechos de información y de participación de los trabajadores, por el cual el empleador abastece de información a los trabajadores sobre determinadas materias o les comunica ciertas decisiones que piensa adoptar o que haya adoptado. Si bien el contenido o ámbito objetivo del derecho de información reconocido a los trabajadores es bastante amplio y preciso, la propia Recomendación condiciona el suministro de la información al hecho de que su revelación “no cause perjuicio a las partes”.

En términos similares a los expuestos respecto de la Recomendación 129 de la OIT, se pronuncia el Protocolo Adicional a la Carta Social Europea, que en su artículo 2 establece que la empresa podrá rehusar la divulgación de “ciertas informaciones perjudiciales” para ella o, en caso contrario, exigir que dichas informaciones adquieran el carácter de “confidenciales”.

2.1.2. La Directiva sobre comités de empresa europeos.

La Directiva 95/45/CE del 22 de septiembre de 1994, sobre comités de empresa europeos, prevé la posibilidad de que los estados miembros establezcan, en casos específicos y en las condiciones y límites establecidos por la legislación nacional, un derecho a veto en favor de las empresas de ámbito comunitario y que consistiría en la posibilidad de que la dirección central de la empresa que se halle en su territorio no esté obligada a suministrar cierta información.

Los límites al derecho de información del comité de empresas europeo fue uno de los aspectos que mayores críticas recibió en los diversos proyectos de Directivas CEE que se elaboraron, en la medida que parecían otorgar una facultad discrecional al empresario.

2.1.3. La excepción de confidencialidad en EE.UU. y Reino Unido.

En ocasiones, en EE.UU. los empleadores se han negado a la divulgación de la información solicitada alegando el carácter confidencial de ésta, debido a la necesaria defensa de los secretos comerciales o de su esfera privada. El caso *Detroit Edison Company* (440 US 301 -1979-) marcó un hito en este tema, ya que hasta entonces no era usual que prosperara la excepción de confidencialidad alegada por el empresario.

El proceso de fiscalización establecido actualmente respecto de la negativa empresarial a suministrar información, se puede resumir de la siguiente manera: frente a la existencia de un

deber del empresario de informar sobre materias de obligada negociación con los sindicatos, y producida una negativa de aquél a cumplir con tal deber, los sindicatos podrían denunciarlo ante el Consejo Nacional de Relaciones Laborales. Si éste da razón a la parte sindical, ordenará al empleador que transmita la información requerida y, en caso de que no se acate la decisión, dicho Consejo podrá recurrir al Tribunal Federal para que la ejecute. La persistencia en la negativa (ante una orden judicial) dará lugar a una acción por desacato.

En el Reino Unido, el art. 182 (1) de la TUIRA de 1992 establece siete casos (excepciones) en los que el empleador se encuentra exonerado de suministrar información. Asimismo, el Código de Conducta elaborado por el Servicio Consultivo de Conciliación y Arbitraje, precisa las excepciones acordadas para los empleadores, indicándose el tipo de información cuya divulgación podría perjudicar seriamente a la empresa.

La suma de lo expresado en la Ley, lo especificado por el Código de Conducta y lo que resuelva el Comité Central de Arbitraje, delimitan una esfera concreta de negociación y de informaciones que deben comunicarse para tal fin, no permitiéndose que ésta sea desbordada unilateralmente por las organizaciones sindicales.

2.1.4. Suecia: La confidencialidad completa.

El art. 21 de la Ley sobre la Participación en las Decisiones de la Empresa de 1976 establece la confidencialidad como límite principal del derecho de información, pero no indica las materias susceptibles de ser calificadas como tales. Sólo se refiere a ello el art. 5 de la ley en cuanto establece que no habrá obligación de mantener informada a la otra parte de las circunstancias que revistan importancia en un conflicto laboral actual o inminente, pero existe consenso entre los autores en que ésta no es la única materia que puede calificarse de absoluta confidencialidad; se enumeran cinco causales más, con la aclaración de que tales restricciones no deben interpretarse restrictivamente “dada la importancia de los intereses que puedan estar en juego”.

La confidencialidad completa o perfecta permite al empresario retener en su poder cierta información. De esta manera, la legislación sueca establece también un derecho de veto en favor del empresario que le permite no transmitir determinada información.

2.1.5. Bélgica: La facultad de derogación.

La facultad de derogación es, sin duda alguna, el límite que con mayor intensidad actúa sobre el derecho de información en el ordenamiento belga. El art. 27 del Real Decreto de 1973 sobre las informaciones económicas y financieras que se han de facilitar a los comités de empresa, autoriza al empresario a no comunicar información a la que se encuentra obligado si su divulgación, en la forma o en el plazo previstos, pudiera causar un perjuicio a la empresa.

Esta facultad derogatoria, que equivale a un verdadero derecho a veto en favor del director de la empresa, está sujeta a dos condicionamientos concretos; uno sustantivo, que se refiere a las materias previstas por el Real Decreto. El otro es de carácter procedimental: la facultad de derogación se encuentra subordinada a la aprobación previa de uno de los funcionarios designados por el Ministro de Asuntos Económicos, y el procedimiento comprende básicamente dos etapas: a) señalamiento de materias sobre las que pretende ejercer la facultad, que debe hacerse a través de una petición motivada y acompañada de la documentación necesaria para apreciar su legitimidad, y b) concesión o denegación de la aprobación que se decidirá previa consulta al comité “ad hoc”, formado dentro del Consejo central de economía.

2.2. La obligación de los representantes de los trabajadores de no divulgar la información recibida: el deber de reserva.

2.2.1. El otro supuesto que actúa como límite del derecho de información laboral es el deber de reserva. A diferencia del derecho de veto o la excepción de confidencialidad donde la información no llega a manos del órgano de representación de los trabajadores, en el caso del

deber de reserva sí llega a su poder, pero bajo la exigencia de que sea mantenida en reserva. El deber de reserva contempla una serie de matices que van desde la estricta obligación de secreto hasta el uso prudente de la información recibida de la empresa.

2.2.2. Instrumentos que contienen este tipo de cláusula:

a) La Recomendación 163 de la OIT, sobre el fomento de la negociación colectiva, presenta una fórmula más matizada que la Recomendación 129. Señala que si la divulgación de ciertas informaciones pudiese perjudicar a la empresa, “su comunicación debería estar sujeta al compromiso de mantener su carácter confidencial en la medida de que esto sea necesario” (art. 7.2.a). Asimismo, marca una diferencia sustancial con la figura del derecho a veto empresarial de la anterior recomendación, y puede decirse que en ella no existen *a priori* materias vedadas al conocimiento de los trabajadores.

b) La Directiva sobre comités de empresa europeos dispone que los Estados parte preverán que los miembros de la comisión negociadora y del comité de empresa así como los expertos que en su caso les asistan, no estarán autorizados para revelar a terceros la información que les haya sido expresamente comunicada con carácter confidencial (art. 8).

c) Suecia. La confidencialidad limitada: en el ordenamiento sueco, la información de confidencialidad limitada es la que se suministra a un número restringido de dirigentes sindicales. Existe la obligación empresarial de proporcionar información a los sindicatos correspondientes, pero se exige que aquella no salga de ese ámbito, es decir, que se mantenga en secreto (art. 21 de la Ley sobre participación en las decisiones de la empresa de 1976).

d) Alemania: en este país, el deber de secreto recae tanto en los secretos económicos o industriales, cuanto en la información sobre los trabajadores que puede afectar su esfera de intimidad.

En el primer caso, los miembros del comité de empresa tienen la obligación de no divulgar o aprovecharse de los secretos de la empresa o secretos industriales a los que hayan tenido acceso en razón de su pertenencia a dicho órgano de representación (art. 79 párrafo 1 de la BetrVG de 1972). Este deber de secreto no implica una restricción en la circulación de la información a otros órganos de representación del personal (comités intercentros, representación de jóvenes, delegados sindicales).

En el segundo caso, los arts. 82 y 84 de la BetrVG protegen la intimidad de los trabajadores imponiendo la obligación de secreto profesional a los miembros del comité de empresa respecto de las relaciones y de los asuntos personales del trabajador individual.

e) El art. 17 (3) de la Ley de Contrato de Trabajo belga, de 1978, establece la obligación de todo trabajador de mantener en secreto cualquier información confidencial que haya sido adquirida en el curso de la actividad laboral. Por su parte, el Real Decreto de 1973, impone con carácter específico para los representantes de los trabajadores en el comité de empresa, un deber de discreción y la obligación de no divulgar a terceros la información de naturaleza confidencial; asimismo, su art. 33 señala que al momento de suministrar la información al comité de empresa, el director de ésta puede indicar el carácter confidencial de aquellos informes cuya difusión pudiera perjudicar a la empresa. La información calificada de confidencial, queda excluida de los informes que los representantes de los trabajadores deben suministrar a estos últimos.

f) En Francia, también son dos las obligaciones relacionadas con la no divulgación de información a terceros. El art. L.432-7 del Código del Trabajo establece para los miembros del comité de empresa y los representantes sindicales la obligación de guardar “secreto profesional” sobre todas las cuestiones relativas a los procedimientos de fabricación, y el deber de “discreción” respecto de los informes de naturaleza confidencial que hubieren sido comunicados como tales por el jefe de la empresa o su representante.

3. Recapitulación:

La colisión de derechos en el terreno del derecho de información en la empresa ha determinado la implementación de una serie de límites a ese derecho. Con éstos, se intenta alcanzar un cierto equilibrio entre los intereses de los representantes de los trabajadores a ser informados, y el de los empresarios a que no se divulguen a terceros las noticias cuya revelación pueda causar perjuicio a la empresa.

Para un sector, la disyuntiva planteada se resuelve permitiendo al empleador rehusarse al suministro de información cuando su divulgación implique un peligro de daño para la empresa. Esta posición amplia, pone en peligro la efectividad misma del derecho de información, por cuanto los representantes de los trabajadores no tienen la posibilidad de desmentir o contradecir el carácter secreto atribuido a la información, como no sea acudiendo a los órganos jurisdiccionales.

Para otros, lo que debe prevalecer es el derecho de los trabajadores a ser informados, lo que significa que el empresario debe suministrar en cada oportunidad la información de la forma más completa posible. En todo caso, los representantes de los trabajadores deberían soportar la carga de no divulgar posteriormente a terceros la información calificada como reservada por el empresario.

BOZA PRO, Guillermo (Profesor de Derecho Laboral - Pontificia Universidad Católica del Perú), "Los límites del derecho de información. Una sistematización de la normativa internacional, comunitaria y de derecho comparado", en *Themis Revista de Derecho*, Ed. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1996, n° 34, pp. 67/87.

DERECHO COMUNITARIO. LIBERTAD COMERCIAL. HORARIO DE APERTURA DE LOS COMERCIOS. PROHIBICIÓN DE EJERCER CIERTAS ACTIVIDADES COMERCIALES LOS DOMINGOS Y DÍAS FERIADOS. AUSENCIA DE INCIDENCIA EN LA VENTA DE PRODUCTOS PROVENIENTES DE OTROS ESTADOS MIEMBROS (COMUNIDAD EUROPEA).

La sentencia dictada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en la causa *Punto Casa et PPV* no desalentó a quince grandes centros comerciales a demandar nuevamente si la reglamentación italiana relativa al cierre dominical de los comercios viola el art. 30 del Tratado. Es cierto que, bastante curiosamente, después de dicha sentencia, el Tribunal "preguntó a la jurisdicción nacional si esta decisión respondía completamente a las cuestiones que ella había planteado", interrogante que parece haber sido respondido en forma negativa. Ciertamente extraño es este diálogo que se mantiene después de que el Tribunal dictó su decisión, y fuera de todo procedimiento formal.

Lo cierto es que la cuestión volvió a plantearse al Tribunal, que había considerado que una reglamentación que autoriza a los intendentes italianos a prohibir que los comercios abran sus puertas los días domingos y feriados no constituye una medida de efecto equivalente a las restricciones cuantitativas, desde el momento en que se aplica a todos los comerciantes que ejercen su actividad sobre el territorio nacional, y afecta, tanto jurídica como prácticamente, la comercialización de los productos nacionales y de los otros Estados miembros. Con ello, el Tribunal no hizo, más que aplicar a la especie los principios de la sentencia *Keck et Mithouard*. Una ley como la que prevé el cierre dominical de los comercios sólo está dirigida a ciertas modalidades o formas de venta y no a las características mismas de los productos.

En esas condiciones, podía esperarse que el Tribunal cerrara rápidamente el debate. Sin embargo, siguiendo a este respecto el criterio del Abogado General, el Tribunal pareció complacerse en demostrar los sólidos fundamentos de su posición inicial e hizo referencia a una serie de argumentos cuyo examen ya no resultaba necesario después de la sentencia dictada en

Keck et Mithouard. Cómo no quedar sorprendido al ver resurgir la idea según la cual la reglamentación italiana puede fundarse en la circunstancia de que expresa “ciertas elecciones vinculadas a las particularidades socio-culturales nacionales o regionales”. Podía creerse que ese género de consideraciones había sido superado, teniendo en cuenta la claridad de los principios generales dirigidos a descartar todo debate sobre la justificación de las medidas restrictivas que tienen un efecto global. ¿No existirá, detrás de esta reminiscencia de antiguos trámites ordinarios, la sombra de una nostalgia?

COSMAS, G., comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del 20-6-1996, *Semararo Casa Uno Srl et autres*, causas acumuladas C-418/93, C-419/93, C-420/93, C-421/93, C-460/93, C-461/93, C-462/93, C-9/94, C-10/94, C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 y C-332/94, Rec.: I, p. 2875, en *Journal du Droit International*, ed. Juris-Classeur, París, n° 2, abril-mayo-junio de 1997, p. 530.

DERECHO COMUNITARIO. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS. INCUMPLIMIENTO DE DIRECTIVA. IMPOSIBILIDAD DE INVOCAR EL ART. 36 DEL TRATADO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (COMUNIDAD EUROPEA).

Durante muchos años el gobierno británico se negó a permitir que se exportaran animales de carnicería a España, en razón de que dicho país no respetaba las disposiciones de la Directiva 74/577 (CEE) relativa al aturdimiento de los animales antes de su matanza. Un exportador perjudicado por dicha negativa, solicitó judicialmente que se la declarara violatoria del art. 34 del Tratado y que le fuesen reparados los daños e intereses sufridos.

Gran Bretaña invocó el art. 36 del Tratado, que permite fundar la adopción de medidas que, como la presente, tienden a proteger la salud de los animales. Empero, analizada cuidadosamente, esta defensa dejó de lado un punto esencial. Suponiendo, en efecto, que España no respeta la directiva y persiste en matar a los animales en condiciones ofensivas para un espíritu inglés, corresponde al Estado miembro escandalizado dirigirse a las autoridades comunitarias para que éstas reprendan al recalcitrante. Pero, “un Estado miembro no está autorizado a tomar unilateralmente medidas correctivas o de defensa destinadas a obviar un eventual desconocimiento, por parte de otro Estado miembro, de las reglas comunitarias”.

De este modo, el citado art. 36 cumple un rol subsidiario: es invocable por los Estados en ausencia de toda norma comunitaria, pero no lo es cuando existe una directiva de armonización dirigida a la satisfacción de uno de sus objetivos (en la especie, la protección de los animales), aun cuando dicha directiva no prevea ningún procedimiento específico para el control de su aplicación ni para la sanción de su violación. El aviso a los Estados es claro.

LEGER, P., comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del 23-5-1996, *The Queen/Ministry of Agriculture and Food, ex parte: Hendley Lomas (Ireland) Ltd.*, causa C-5/94, Rec.: I, p. 2553, en *Journal du Droit International*, ed. Juris-Classeur, París, n° 2, abril-mayo-junio de 1997, p. 526.

DERECHO COMUNITARIO. LIBRE CIRCULACIÓN DE TRABAJADORES. BENEFICIOS SOCIALES. INDEMNIZACIÓN FUNERARIA. PRIMER EMPLEO. REGLAMENTO CE 1612/68, ARTS. 3 Y 7 (COMUNIDAD EUROPEA).

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Tribunal), cuando trata el campo

de aplicación material del art. 7 del reglamento CE 1612/68 del 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores en el interior de la Comunidad, parece adoptar una actitud sartriana y exclamar: “entonces, volvamos a empezar. Esto no divierte a nadie... Pero hagámoslo”. Estas dos sentencias lo confirman.

El Tribunal recordó aquí, en efecto, “que de nuestra jurisprudencia constante resulta que la regla de la igualdad de tratamiento inscripta en este texto prohíbe no sólo las discriminaciones ostensibles, fundadas en la nacionalidad, sino también todas las formas disimuladas de discriminación, por aplicación de otros criterios de distinción que, en los hechos, producen el mismo resultado” (12-2-1974, *Sotgiu*). De este modo, en el primer caso, *John O'Flynn*, el Tribunal recalcó que la reglamentación británica que sujeta la concesión de una indemnización que cubre los gastos funerarios realizados, a la condición de que el funeral haya tenido lugar en territorio británico, constituye una discriminación indirecta, puesto que “es sobre todo el trabajador inmigrante, en el supuesto del deceso de uno de los miembros de su familia, el que deberá proceder a una inhumación en otro Estado miembro, teniendo en cuenta los vínculos que generalmente mantienen los integrantes de una familia con su Estado de origen”. En el segundo caso, *Commission des Communautés européennes contra Royaume de Belgique*, destacó que las disposiciones belgas que requieren que los jóvenes trabajadores que buscan su primer empleo hayan terminado sus estudios secundarios en un establecimiento subvencionado o reconocido por el Estado belga, para poder gozar del subsidio de espera (*allocations d'attente*), constituyen una discriminación indirecta, ya que “la condición litigiosa, la cual se asemeja a una condición de residencia previa, será más fácilmente satisfecha por los hijos de los ciudadanos belgas que por los hijos de los ciudadanos de otros Estados miembros”. Los fundamentos especialmente centrados en la protección a la salud pública y en las dificultades y costos que requeriría el pago de una indemnización funeraria en caso de inhumación o incineración fuera del Reino Unido, no fueron, a justo título, admitidos.

Se entrevé fácilmente aquí la voluntad incesante del Tribunal de dar un amplio campo de aplicación al art. 7 cit., de sostener una interpretación rigurosa del principio de no discriminación y, por consiguiente, de afirmar el principio de la libre circulación intracomunitaria.

Por otra parte, el Tribunal juzgó que la igualdad de acceso al empleo, a que hace alusión el art. 3 del citado reglamento, no se aplica a los jóvenes ciudadanos de un Estado miembro que hayan terminado sus estudios secundarios y que, sin ser miembros de la familia de un trabajador inmigrante ocupado en Bélgica, buscan su primer empleo en este último Estado; de tal modo, el acceso a esos programas especiales de ubicación laboral, vinculados al sector de desocupados, traspasan el alcance de este texto, ya que los requirentes nunca han accedido al mercado de trabajo a través del ejercicio de una actividad profesional real y efectiva. Así, pues, el Tribunal hizo referencia a la noción de “trabajador” formulada en su sentencia *Lawrie-Blum* (3-7-1986), posteriormente afinada.

LENZ, C.O. y **RUIZ-JARABO COLOMER**, comentario a las sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del 23-5 y 12-9-1996, *John O'Flynn* y *Commission des Communautés européennes contra Royaume de Belgique*, causas C-237/94 y C-278/94, Rec.: I, pp. 2617 y 4307, respectivamente, en *Journal du Droit International*, ed. Juris-Classeur, París, n° 2, abril-mayo-junio de 1997, p. 542.

DERECHO COMUNITARIO. LIBRE CIRCULACIÓN DE TRABAJADORES. JUGADORES PROFESIONALES DE FÚTBOL. REGLAMENTACIONES RELATIVAS A SU TRANSFERENCIA. LIMITACIÓN DEL NÚMERO DE JUGADORES CIUDADANOS DE OTROS ESTADOS MIEMBROS.

VIOLACIÓN DEL ART. 48 DEL TRATADO (COMUNIDAD EUROPEA).

Las reglas de las asociaciones de fútbol imponían al jugador profesional que fuera contratado por un nuevo empleador en el momento de la extinción de un contrato anterior, el pago de una indemnización a su antiguo club (régimen de transferencia). También establecían una limitación al número de jugadores ciudadanos de otros Estados miembros que podían intervenir en los partidos oficiales (cláusulas de nacionalidad).

Dichas normas se aplicaron a Jean-Marc Bosman, jugador profesional de fútbol de nacionalidad belga, a la expiración del contrato que lo vinculaba al club RC de Lieja.

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas consideró, en primer término, que es inútil llevar el debate al terreno del derecho comunitario de la concurrencia (arts. 85 y 86 del Tratado).

Por otra parte, declaró la incompatibilidad de las mencionadas reglamentaciones con el artículo 48 del Tratado sobre la libre circulación de trabajadores. Después de las decisiones adoptadas en los casos *Walrave* (12-12-1974, causa C-36/74) y *Doná* (14-7-1976, causa C-13/76), la aplicabilidad del art. 48 a las asociaciones deportivas no plantea ninguna duda, aun cuando el Tribunal se consideró obligado en este caso a “justificar más categóricamente su posición”: “la práctica de deportes se rige por el derecho comunitario en la medida en que constituye una actividad económica. Tal es el caso de la actividad de los jugadores profesionales o semi-profesionales de fútbol, ya que ellos ejercen una actividad asalariada o efectúan prestaciones de servicios remunerados”.

En relación a la violación del art. 48, el Tribunal retomó el razonamiento bien conocido que aplicó a la libre circulación de los trabajadores, confirmando nuevamente la convergencia de las libertades del Tratado. A ese efecto examinó, en primer lugar, si las medidas impugnadas (régimen de transferencias y cláusulas de nacionalidad) constituyen un obstáculo a la libre circulación de los trabajadores. A continuación, evaluó si estas medidas están justificadas por “razones imperiosas de interés general”, para juzgar que ello no era así ya que el procedimiento de transferencia no impide que los clubes más ricos se aseguren los servicios de los mejores jugadores, y que -dado el alea y las incertidumbres que pesan sobre el futuro de un jugador- la perspectiva de percibir una indemnización no constituye, para un club, un elemento determinante de reclutamiento; según las asociaciones deportivas y los gobiernos, el régimen previsto tiende a “salvaguardar el equilibrio financiero y deportivo entre los clubes”, y “a sostener la búsqueda de talentos y la formación de jóvenes jugadores”.

En cuanto a las cláusulas de la nacionalidad, el Tribunal concluyó que la exclusión de jugadores extranjeros por motivos no económicos no puede ser tolerada para la totalidad de los partidos oficiales de un club (v. *Dona* cit., donde la exclusión estaba limitada a ciertos encuentros).

Finalmente, juzgó que las medidas iban más allá de lo necesario para proteger los intereses citados, ya que los objetivos perseguidos pueden satisfacerse por otros medios menos agresivos para la libre circulación de trabajadores.

Es de destacar la referencia que el Tribunal hace al criterio del “acceso al mercado” (10-5-1995, *Alpine Investments B.V.*, causa C-384/93); lo importante no es tanto la existencia de una eventual discriminación, como la circunstancia de que las reglas nacionales “condicionen directamente el acceso al mercado de trabajo” (lo que ciertos autores llaman “un test de acceso al mercado”). Así pues, en este caso, las reglas impugnadas impiden, o hasta disuaden, a los jugadores a abandonar sus clubes en el momento de la expiración del contrato para ejercer su actividad en otro Estado miembro; condicionan por lo tanto indirectamente “el acceso a la profesión” y no sus modalidades de ejercicio; no pueden entonces ser asimiladas a las modalidades de venta.

LENZ, C.O., comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del 15-12-1995, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL c/ Jean-Marc Bosman, Royal club liégeois SA c/ Jean-Marc Bosman e.a., Union des associations européennes de football (UEFA) c/ Jean-Marc Bosman*, causa C-415/93, Rec.: I, p. 4921, en *Journal du Droit International*, ed. Juris-Classeur, París, nº 2, abril-mayo-junio de 1997, p. 550.

DERECHO DE REUNION. SUPRESIÓN DEL REQUISITO DE AUTORIZACIÓN PREVIA. LÍMITES. PRINCIPIO DE LIBERTAD Y EJERCICIO DEL DERECHO. EXTRANJEROS. DERECHO A LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN. DERECHO DE SINDICACIÓN Y DE HUELGA (ESPAÑA).

1. Interpretación Constitucional de la Ley 17/1976. La supresión del requisito de la autorización previa.

1.1. Al momento de promulgarse la Constitución (CE) se encontraba vigente la Ley 17/1976 reguladora del derecho de reunión, que imponía la obligación de gestionar una autorización previa al evento.

El art. 21 CE descartó expresamente la necesidad de “autorización” previa y estableció el requisito de “comunicación” previa para reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones; empero, nada dispuso acerca de las cuestiones formales (fundamentalmente el plazo y contenido de la comunicación).

1.2. En ese marco, el Tribunal Constitucional dictó la sentencia 36/1982, en la que resolvió que el art. 21 CE suponía la derogación del régimen de autorización previa regulado por la Ley 17/1976; pero, en ausencia de una ley constitucional de desarrollo, declaró aplicable lo dispuesto por los arts. 5 -aps. 1 y 2- (que fijaban una antelación de 10 días naturales para requerir la “autorización”, y su contenido) y 6 -ap.1- (relativo al incumplimiento de tales requisitos), de dicha ley, adaptándolos a la mera “comunicación” a la autoridad competente, prevista en el texto constitucional.

En consecuencia, sostuvo que “el incumplimiento del plazo de preaviso -o su falta- como auténtica condición o presupuesto para la utilización constitucional del derecho de reunión, puede conducir a la prohibición de ésta por la autoridad gubernativa”. A juicio del Tribunal, el incumplimiento del plazo permite que la autoridad pueda prohibir la manifestación, pues esa omisión “está implícita dentro de la posible alteración del orden público, porque se impide a la Administración ejercer la finalidad preventiva que tiene encomendada al no tener a su alcance el necesario y exclusivo medio legal para ponderar o valorar si el posterior ejercicio repercutirá en la seguridad ciudadana”.

2. De esta forma, la labor del Tribunal Constitucional de integración de la ley preconstitucional (en la parte no derogada por la CE) al nuevo régimen del derecho de reunión del art. 21 CE, permitió la aplicación directa de esa norma hasta la promulgación de la Ley Orgánica 9/1983, supliendo así la ausencia de regulación en torno de los requisitos formales.

3. Aspectos esenciales de la doctrina constitucional a partir de la Ley Orgánica 9/1983, reguladora del derecho de reunión.

El principio de libertad y su carácter definidor del ejercicio del derecho.

El Tribunal Constitucional se ha referido al derecho de reunión como derecho autónomo de libertad individual y ejercicio colectivo que sirve de instrumento a los derechos de libre expresión y de asociación, con los que mantiene una íntima conexión doctrinal.

En la sentencia 85/1988, el Tribunal afirmó que “el derecho de reunión constituye una manifestación colectiva de la libertad de expresión, ejercitada a través de una asociación

transitoria". Si hay algún derecho que pueda considerarse manifestación del principio de libertad ese es, sin duda, el de reunión.

Más recientemente, el Tribunal recalcó que no cabe someter las ideas o reivindicaciones de los manifestantes a ningún tipo de control de oportunidad política, basado en los principios y valores -tanto jurídicos como metajurídicos- dominantes en la sociedad o que se identifiquen con cualquier género de ideología o pensamiento (sentencia 66/1995).

4. El derecho de reunión de los extranjeros.

4.1. La Ley Orgánica 7/1985 regula los derechos y libertades de los extranjeros en España. Su preámbulo destaca la preocupación por reconocer a los extranjeros la máxima cota de derechos y libertades, cuyo ejercicio queda prácticamente equiparado al de los propios ciudadanos españoles, para lo cual se establecen las máximas garantías jurídicas. Este reconocimiento cede ante exigencias de la seguridad pública, claramente definidas.

Sin embargo, el art. 7 de esta ley, relativo al derecho de reunión, exige a los extranjeros la solicitud de autorización previa "para poder promover la celebración de reuniones públicas en lugar cerrado o en lugares de tránsito público, así como manifestaciones".

4.2. Esta desafortunada desnaturalización del derecho de reunión en su ejercicio por los extranjeros, motivó la presentación de un recurso de amparo por el Defensor del Pueblo.

4.3. El Tribunal Constitucional resolvió la cuestión declarando la inconstitucionalidad del art. 7 cit. en el inciso que reza "y solicitar al órgano competente su autorización", sentencia 115/1987. Según la mayoría del Tribunal, el carácter pernicioso de la exigencia de autorización previa para las reuniones en general, es predicable también en relación a la titularidad del derecho por los extranjeros, pues se trata de un elemento absolutamente esencial de éste.

5. La doctrina en torno de los límites del derecho de reunión.

5.1. El Tribunal Constitucional se ha referido con carácter general a los límites del derecho de reunión, resaltando que se justifican en cuanto, al tratarse de un derecho individual de ejercicio colectivo, incide en los derechos e intereses de otros ciudadanos (sentencia 36/1982). La comunicación previa es el medio necesario para valorar si el posterior ejercicio del derecho repercutirá en la seguridad ciudadana y prevenir, así, eventuales daños a personas o bienes; a su vez, sirve de elemento probatorio para el control jurisdiccional posterior de la decisión de la autoridad gubernativa.

5.2. La violencia moral de alcance intimidatorio es integrante del límite general dado por el necesario respeto de los derechos de los demás en el ejercicio de cada derecho, tal y como se desprende de los arts. 9 y 10 CE (sentencia del Tribunal Constitucional 2/1982).

En igual sentido, sostuvo que constituiría un ataque al carácter pacífico del derecho de reunión la emisión cuantitativamente significativa de gritos incitadores a la violencia, insultos, etc. (sentencia 102/1982).

5.3. Con todo, el Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto respecto de los derechos fundamentales en general, que dado el valor central que éstos tienen en el ordenamiento jurídico, es preciso que toda restricción se encuentre debidamente motivada y justificada (sentencia 62/1982).

6. El derecho de reunión y el derecho a la libertad de circulación.

6.1. El Tribunal Constitucional ha llevado a cabo una interpretación restrictiva del Convenio de Roma (cuyo art. 11.2 autoriza a establecer restricciones al derecho de reunión, cuando sea necesario para la protección de derechos y libertades ajenas) con base en que el único límite del art. 21.2 CE es la existencia de "razones fundadas de alteración del orden público con peligro para las personas o bienes".

6.2. En ese sentido, sostuvo que si bien el ejercicio del derecho de reunión en lugares de

tránsito público provoca una natural restricción del derecho a la libertad de circulación de los ciudadanos no manifestantes, esta restricción, a la luz del art. 21.2 CE, no legitima por sí sola a la autoridad a prohibir la reunión pacífica, sino que para ello será necesario que dicha reunión en lugar de tránsito público altere la seguridad ciudadana y ponga en peligro la integridad de las personas o de los bienes. Es preciso que se cree una situación de peligro común que hay que estimar cumplida cuando de la conducta de los manifestantes pueda inferirse determinada violencia “física” o al menos “moral” con alcance intimidatoria para terceros (sentencia 59/1990).

6.3. Con el mismo criterio, sostuvo en la sentencia 66/1995 que las posibilidades de prohibir una manifestación son reducidas: únicamente se podrá producir esa prohibición cuando se ocasione una total obstrucción de las calles que desemboque en un colapso circulatorio durante un período prolongado de modo que impida el acceso a determinadas zonas o barrios de la ciudad por la imposibilidad de habilitar vías alternativas.

7. El derecho de reunión y el derecho de sindicación y de huelga.

7.1. El ejercicio del derecho de reunión en el ámbito de la empresa da lugar a derechos y obligaciones mutuas entre empresario y trabajadores, puesto que ha de compatibilizarse con la relación laboral y, en particular, con los derechos del empresario en cuanto a la organización y dirección del trabajo (sentencia 18/1981 y autos 869/1988 y 565/1989).

7.2. Si bien el derecho de reunión forma parte esencial del derecho de sindicación, su ejercicio no es ilimitado. El Tribunal Constitucional puntualizó en la sentencia 91/1983 que “no puede afirmarse, de forma absoluta e incondicionada, que el derecho de reunión comprende el de que, para su ejercicio, un tercero deba poner a disposición de quienes lo ejercitan un local de su titularidad, ni que la entidad donde prestan servicio deba soportar en la misma forma absoluta e incondicionada, que la reunión se celebre dentro del horario de trabajo” (en similares términos se expidió en la sentencia 11/1981, en la que se refirió a los derechos de los trabajadores no huelguistas y a los del empresario).

LOPEZ GONZALEZ, José Luis (Profesor asociado de Derecho Constitucional - Universidad Autónoma de Madrid), “El Derecho de Reunión y Manifestación en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, en *Revista de Estudios Políticos*, nº 96, Nueva Epoca, abril/junio 1997, pp. 175/194.

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. PRINCIPIOS GENERALES (FRANCIA).

El vivo interés que ha suscitado en la doctrina internacionalista francesa contemporánea el tema de los principios generales encuentra, en especial, su explicación en dos singularidades del sistema jurídico francés.

La primera, es el carácter esencialmente jurisprudencial del derecho internacional privado de ese país, que contiene muy pocos textos legislativos. La aparición relativamente reciente de diversos textos específicos, relacionados con los conflictos de leyes en materia de derecho de familia no ha cambiado, en sustancia, esta situación. Por su parte, el rol creciente que juegan las convenciones internacionales relativas a los conflictos de leyes y de jurisdicciones no impide que la jurisprudencia siga ejerciendo una influencia muy fuerte en el conjunto de la disciplina. Este derecho judicial ha impedido que triunfara una tendencia formidable de codificación que ha afectado el derecho internacional privado de la mayor parte de los países vecinos. Esa fuerza de resistencia se ejerce, especialmente, merced a la presencia de principios generales propios en el seno de las fuentes que gobiernan esta disciplina.

La segunda característica del derecho internacional privado francés contemporáneo

reside en su carácter “erudito”. Es decir que el juez, que es el creador, se nutre con mucha frecuencia de nuevas ideas de la doctrina, cuya influencia en este área es particularmente importante. Ahora bien, como la actividad académica se manifiesta aquí, en lo esencial, a través de la formulación de principios sintéticos o explicativos de las soluciones positivas, el derecho internacional privado siempre ha mantenido relaciones privilegiadas, íntimas, con los principios generales. Estos son ora innominados, ora nominados (principios de realidad o de personalidad de las leyes, de nacionalidad, de territorialidad, de origen, de derechos adquiridos, de igualdad, de proximidad, etc.). Lejos de sorprender, la presencia de principios generales es de algún modo congénita al derecho internacional privado.

Novedosa, en cambio, es la circunstancia de que la Corte de Casación, cada vez que consagra en forma totalmente heterodoxa una regla particular que no tiene su fuente en una ley, se refiera explícitamente a los principios generales que rigen una determinada área del derecho internacional privado. Aplicada ora en conjunción con la mención de un texto, ora a título exclusivo, esta referencia se ha extendido, de manera creciente, en el curso de los últimos 20 años, al conjunto de esta rama del derecho. En consecuencia, los principios generales sirven hoy de fundamento de las soluciones aceptadas en materia de: inmunidades de los estados extranjeros, arbitraje comercial internacional, nacionalizaciones, estatus personal, relaciones patrimoniales entre cónyuges, sucesiones, prueba de la ley extranjera, derecho transitorio de reglas de conflicto, conflictos de jurisdicciones, en lo que concierne al mecanismo mismo del orden público como a la definición de su contenido, etc. Una de las consecuencias menos controvertidas del lugar privilegiado así acordado a esta fuente no escrita, es la desmentida irrefutable que ella formula a la teoría clásica de las fuentes del derecho, que, totalmente impregnada de positivismo legalista, casi no se acomoda al pluralismo.

Sin embargo, el verdadero debate no se encuadra hoy en la juridicidad de los principios mencionados, sino en su autonomía. Se enfrenta uno aquí al enigma bien conocido del juez-inventor: ¿descubre éste, “suspendidos” en el espíritu del orden jurídico, los valores que tendrían, por tanto, una existencia exterior a su portavoz ? ¿O es que dichos valores sirven simplemente para encubrir la creación pretoriana de derecho? La cuestión es evidentemente bien conocida en los países en que los jueces elaboran normas jurídicas, en donde se ha discutido si el *common law* tiene o no un carácter completo o, más recientemente, si el orden positivo contiene o no todos los elementos de una “buena respuesta”. Pero en Francia, la misma discusión posee una especificidad innegable dado que los tribunales sólo son, oficialmente, el órgano de interpretación de la ley. De este modo, si bien algunos autores que aspiran a conciliar la presencia de las nuevas soluciones, no enunciadas por los textos, con el modesto lugar asignado al juez entre las fuentes del derecho positivo, señalan que los principios generales del derecho tienen una existencia autónoma, una tesis más subversiva ve ahí el manto bajo el cual los tribunales ejercen con toda impunidad una función creadora del derecho, sin otro límite que la obligación formal de calificar de “principios” a las soluciones que ellos mismos elaboran.

Un examen atento del tenor de los principios generales efectivamente refrendados por la Corte de Casación en materia de derecho internacional privado conduce, entretanto, a situar la verdad entre estos dos polos extremos, en la medida en que esos principios no constituyen una categoría homogénea. Por un lado, se encuentran allí valores de derecho material, de fuente supralegislativa (constitucional, convencional, comunitaria), que poseen una autonomía incuestionable: es difícil negar la existencia positiva del principio de no discriminación, o la del derecho a un proceso justo, cualesquiera sean las vicisitudes que conozcan sus aplicaciones pretorianas. Por otro lado, la referencia a los principios generales permite a la Corte de Casación definir, incuestionablemente, cómo ella entiende las soluciones de algún modo cotidianas del derecho internacional privado, e.g. los principios de regulación de los conflictos transitorios, o la ley aplicable a los regímenes matrimoniales. Para esto último, dicho tribunal ha ocultado su obra creativa, inicialmente, mediante la vinculación simple del art. 3 del Código

Civil, y, hoy, bajo el amparo de los principios generales. ¿Existe una diferencia real entre lo que hoy hace la Corte de Casación al refrendar los principios generales, y aquello que hacía antes cuando, sin refrendarlos, creaba nuevas soluciones de derecho internacional privado al amparo del precepto últimamente citado? Una respuesta afirmativa sobre este punto permitiría explicar por qué, en relación a muchas de esas soluciones, la jurisprudencia de la Corte de Casación nunca ha variado tanto como desde que se refiere a los principios generales.

Pero poco importa, en el fondo, la autonomía relativa de ciertos principios o las imperfecciones que pueden introducirse en su aplicación. Lo esencial reside en el hecho de que la presencia muy generalizada de los principios generales, en los cuales la Corte de Casación reconoce la fuente profunda del derecho internacional privado, confiere a esta disciplina una unidad funcional que constituye su principal fuerza ante la tentación de la codificación más arriba mencionada. En efecto, si otros países -algunos de ellos muy próximos a Francia- se dejan convencer de la necesidad de codificar el derecho internacional privado, es para dar respuesta a dos tipos de necesidades. Por un lado, la de asegurar la coherencia técnica o funcional del sistema de derecho internacional privado; por el otro, la de garantizar el respeto a los valores materiales de fuente supralegislativa. Ahora bien, de lo expuesto resulta que los principios generales tienen una aptitud, comparable o superior a la de la codificación, para cumplir esta doble función.

WATT, Horatia Muir (profesora de la Universidad de París I - Panthéon-Sorbonne), "Les principes généraux en droit international privé français", en *Journal du Droit International*, ed. Juris-Classeur, París, n° 2, abril-mayo-junio de 1997, p. 403.

DERECHO MUSULMAN. CONTRATOS COMERCIALES. CONTRATO DE EMPRESA (DERECHO MUSULMÁN).

La *Shari'a*, que es la ley sagrada a la que ninguno de los musulmanes se opone, fruto de la revelación divina, regula total e inmutablemente todo acto espiritual, material, social, económico o jurídico de las personas. Religión y regla moral están tan entrelazadas que todo el conjunto de actividades humanas queda instruido por los preceptos morales que enseña la Palabra de Dios: el Corán, y la tradición del Profeta (la *Sunna*). De hecho, las prescripciones religiosas y morales influyen el derecho y organizan la vida civil. Sin embargo, si bien el Corán considera al comercio una actividad lícita a la que le fija los principios fundamentales, el texto sagrado permanece casi silencioso en relación a los detalles y modalidades de los contratos comerciales. No existiendo entonces una solución revelada, se apela a una fuente complementaria de reglas unánimes de la comunidad que es infalible -el *idjma*- sintetizadas por los sabios teólogos juriconsultos, exégetas calificados (los *mudjtahidin*). Su rol, desde el siglo I al III de la hégira, consistió en establecer las reglas legales definitivas derivadas de los textos divinos, que resuelven ciertos problemas jurídicos que habían surgido de la extensión de la comunidad musulmana y de la evolución socioeconómica a través del tiempo.

Así, se reglamentaron alrededor de treinta contratos nominados, entre los cuales se encuentra el contrato de empresa. La base moral que subyace en dicha reglamentación (tomada de las obligaciones religiosas) es el justo equilibrio de las prestaciones. Los fundamentos que emanan del orden moral impuesto, que congela el derecho en una inmutabilidad intangible y que no tolera excesos, son: equidad, igualdad, justicia para con el más débil.

¿Significa esto que, desde la finalización del trabajo doctrinal de los *mudjtahidin* que establece el verdadero significado de la ley (el *fiqh*), no existe la posibilidad de una evolución jurídica? Ciertamente no. A partir del siglo III, nuevas fuentes han reemplazado a la obra

legislativa. La costumbre, la jurisprudencia, la adopción de las reglas usadas en los ritos no seguidos en el país afectado, los decretos sucesivos adoptados por los soberanos que ejercen el poder reglamentario, el aporte de los derechos del mundo occidental y el ingreso de los países árabes en la escena económica mundial, sin negar la influencia que la *Shari'a* tiene en la elaboración y ejecución de los contratos comerciales, permiten una mutación progresiva de los principios de base del derecho musulmán comercial hacia un derecho "moderno", sin dejar de seguir siendo fuertemente dependiente de la influencia del juez, dada la insuficiencia de textos normativos.

PAGNON-MAUDET (Profesor de economía y gestión, y de derecho privado y ciencias criminales - Universidad de Perpignan, Francia), "Les Contrats d'Affaire en Droit Musulman à travers l'exemple du contrat d'entreprise", en *Revue de Droit International et de Droit Comparé*, Institut Belge de Droit Comparé, Ed. Emile Bruylant, Bruselas, 3° trimestre 1997, pp. 213/247.

ELECCIONES. CAMPAÑAS ELECTORALES. FINANCIACIÓN. CORRUPCIÓN (EE.UU.)

En *Buckley v. Valeo* (1975), la Suprema Corte de los Estados Unidos emplazó el concepto de la corrupción en el centro del derecho que rige la financiación de las campañas electorales. La Corte juzgó que sólo el interés que la sociedad tiene en prevenir "la corrupción y la apariencia de corrupción" prevalece sobre los límites que a la libre expresión imponen las restricciones a las contribuciones y gastos de las campañas. Otros objetivos, tales como uniformar la influencia que los ciudadanos tienen en las elecciones, limitando la que el dinero ejerce en la política electoral, o creando elecciones más competitivas, fueron considerados de insuficiente jerarquía como para justificar la regulación de las expresiones políticas. El especial énfasis que la Corte puso en la corrupción se repitió en una serie de casos posteriores, que resolvieron si diversas disposiciones de la Ley Federal de Campañas Electorales, o las leyes locales, violaban la Enmienda I. V. *First National Bank of Boston v. Bellotti* (1978), *Citizens Against Rent Control v. Berkely* (1981), *California Medical Ass'n v. FEC* (1981), *FEC v. National Right to Work Comm* (1982), *FEC v. Massachusetts Citizens For Life Inc.* (1986), *Austin v. Michigan Chamber of Commerce* (1990) y *Colorado Republican Federal Campaign Comm. v. FEC* (1996). Al impedir un cambio importante en este área del derecho, la corrupción es el criterio a través del cual se va a evaluar la constitucionalidad de las ulteriores reformas a la reglamentación de la financiación de las campañas.

El énfasis que pone la Corte en "la corrupción y apariencia de corrupción" ha estimulado críticas en varios frentes. Se critica a dicho tribunal por no dar crédito a otros intereses protegidos por la reglamentación de la financiación de la campaña y por ser inconsistente en la aplicación del estándar de corrupción. Otros autores encuentran el problema en la expresión misma "corrupción". Frank Sorauf sostiene que si bien la frase "tiene un anillo que le gustaría a la mayor parte de los norteamericanos... su aparente claridad es engañosa, y su origen es, cuanto más, oscuro". Sin embargo, cualquiera sea el problema, lo cierto es que los políticos, activistas, jueces e incluso los investigadores más rigurosos continuamente emplean el concepto de corrupción en sus denuncias contra el sistema de financiación de campañas. Se intenta aquí dar algún sentido a las posibilidades y a los límites que tiene la financiación de las campañas desde la óptica de la corrupción, analizando el concepto y las formas en que los analistas académicos han explorado este tema, la forma en que la "corrupción" ha sido empleada en una familia de casos de la Suprema Corte a partir de *Buckley*. Se analizan también los fundamentos de la democracia representativa -porque todo estándar adecuado de corrupción debe estar fundado en una teoría convincente de la representación-, y se concluye en que el concepto del estándar de

corrupción, vinculado a la “influencia monetaria”, es el más apropiado para las controversias sobre la financiación de las campañas.

BURKE, Thomas F., “The concept of corruption in campaign finance law”, en *Separata de Constitutional Commentary*, vol. 14, nº 1, 1997.

LEY. COMO INSTRUMENTO DE CAMBIO SOCIAL (EE.UU.)

1. Introducción

Es necesario profundizar el análisis de la relación entre ley y cultura, y más específicamente del uso del derecho para lograr el cambio social: ¿cuándo y cómo puede la ley ayudar a mejorar la sociedad?, ¿existen formas más o menos exitosas para lograr el cambio social?, ¿es la ley una herramienta efectiva para lograr el cambio social?

A esos efectos, se parte de varias presunciones: 1) que esta sociedad necesita y merece cambios importantes, y también más personas comprometidas con ese cambio, de acuerdo a las concepciones que individual o colectivamente tengan de una sociedad buena. Los problemas a que se enfrentan los países son grandes y numerosos, pero no son insolubles; 2) que es apropiado usar la ley para lograr el cambio social y cultural. La ley actualmente no es, y nunca ha sido, sólo un grupo de reglas formales sino, también, la más obvia expresión de los valores e intereses de una sociedad, que puede y debe usarse para mejorar dichos valores e intereses.

2. Un paradigma de reforma

La legislación tiene por lo menos cinco objetivos generales: crear nuevos derechos y formas de reparar a las víctimas; modificar la conducta del gobierno; modificar la conducta de los ciudadanos y de los organismos privados; expresar un nuevo ideal o estándar moral; y cambiar actitudes y modelos culturales.

Los primeros tres objetivos están incluidos en el rol tradicional que cumple la ley de expresar la función formal de elaboración de normas de una sociedad. La ley establece y modifica las reglas; si es efectiva, también aplica esas reglas. Esta es la capacidad de la ley de “cambiar las reglas”.

Pero durante los últimos 30 años, los abogados norteamericanos, inspirados por decisiones de la Suprema Corte como *Brown v. Board of Education* (347 US 483 -1954-), *Baker v. Carr* (369 US 186 -1968-) y *Roe v. Wade* (410 US 113 -1973-), y por el éxito de movimientos como el de los derechos civiles de los afro-norteamericanos, han intentado que la ley cumpla funciones que trascienden la mera formulación de normas. Han adaptado los tradicionales mecanismos de cambio de la ley a un objetivo novedoso: lograr un cambio social que trascienda la simple legislación y que busque, por encima y más allá de todas las reglas, mejorar la sociedad en formas fundamentales y extrajurídicas. En especial, han buscado promover, por un lado, los derechos e intereses de las personas que la ley y la cultura han maltratado, individual o colectivamente y, por el otro, los valores que consideran que deben convertirse en derechos. Esta es la capacidad de “cambiar la cultura” que tiene la ley, descrita por los dos últimos objetivos generales enumerados.

3. Cuando la “modificación de reglas” pasa a ser “modificación de cultura”.

La mayor parte de las normas -legislativas, judiciales o administrativas- no tiene resonancia social y cultural, y sólo establece las reglas que rigen la sociedad. Afecta la conducta individual e institucional, incluso a veces en forma importante y difundida, pero no reverbera en la sociedad. No marca un cambio en los valores e intereses fundamentales. Sólo afecta a

audiencias determinadas o instrumenta variaciones en temas establecidos, o realiza ambas cosas. Los abogados se dan cuenta y les interesa, los burócratas se dan cuenta y les interesa, los contadores se dan cuenta y les interesa, al igual que otras minorías discretas e insulares, pero la mayor parte de la gente ni se da cuenta ni le interesa y el tono general de la sociedad sigue en gran parte imperturbable. En cambio, las leyes que “cambian la cultura” alteran principios básicos, y lo hacen en una forma ineludible, estructural. Hacen cultura.

Existen cuatro factores que determinan cuándo el “cambio de reglas” se transforma también en “cambio de cultura”:

3.1. Cambio muy amplio o profundo

Algunas formas de “modificación de reglas” son tan importantes o tan penetrantes que no pueden ser ignoradas. Algunas afectan a tanta gente en formas tan importantes que parecen intrínsecamente “modificadoras de cultura”. Por lo tanto, si bien la amplitud de un cambio no es por sí misma decisiva, puede crear la posibilidad de un “cambio cultural”.

En los Estados Unidos, tuvieron este efecto, p.ej., la Ley de Derechos Civiles de 1964 y las leyes que prohíben fumar.

3.2. Conciencia pública de dicho cambio

El “cambio de reglas” no tiene posibilidad de convertirse en “cambio de cultura” sin que el público sea consciente de que el cambio se ha producido y de que va a afectar la vida diaria. Los ciudadanos comunes deben saber que se ha producido un cambio para que éste tenga resonancia cultural. La mayor parte de las normas -legislativas, judiciales o administrativas- influencia a un universo limitado de personas interesadas y conectadas. Sin embargo, para que el “cambio de normas” se transforme en “cambio de cultura”, debe ser identificado por la generalidad y luego absorbido por la sociedad como un todo.

Los cambios que se producen a través de la deliberación legislativa habitualmente generan una mayor conciencia del público que los que se hacen por vía judicial o administrativa. El conocimiento público es, en realidad, un elemento natural del proceso legislativo. Una legislatura -cualquier legislatura- es un grupo representativo de delegados públicos dedicados a las cuestiones públicas; su trabajo tiene una importancia pública implícita. En los procesos judiciales y administrativos, en cambio, están comprometidos actores privados por controversias privadas. Estas controversias pueden o no tener implicancias para otros, y muchas veces están sujetas al principio del *stare decisis*, pero no son de naturaleza pública (la elaboración de normas administrativas es similar -al menos en teoría- a la actividad legislativa, pero también típicamente recibe menos atención que la actividad de las legislaturas).

La elaboración de normas legislativas es, por su naturaleza, abierta, tumultuosa y prolongada. Alienta el escrutinio y la evaluación. Por ende, tiene una aptitud mucho mayor que las otras formas de elaboración de normas para promover la discusión y conocimiento públicos. Sólo considerando esta razón, ese tipo de legislación posee un poder especial que trasciende al de la simple elaboración de reglas. En realidad, la importancia real de algunas formas de reglas legislativas reside en el debate que generan más que en las consecuencias formales de su aprobación.

3.3. Un sentido general de la legitimidad (o validez) del cambio.

El conocimiento del cambio nunca resulta suficiente para garantizar el cumplimiento de una nueva ley, tenga ésta capacidad para “cambiar las reglas” o para “cambiar la cultura”. El conocimiento debe estar acompañado de la aceptación pública, que inevitablemente debe estar fundada en un sentido de legitimidad o validez.

Un “cambio de cultura” nunca puede producirse en una atmósfera de resistencia. Exige, como mínimo, un aura de legitimidad moral y cultural para mantener una amplia adhesión a cualquier código nuevo de conducta.

Durante 200 años, autores que van desde Locke (*Two Treaties of Government*), a Robert Bork (*Slouching Towards Gomorrah: Modern Liberalism and American Decline*), han

afirmado la superioridad del cambio legislativo.

Locke describió a la legislatura como “el poder supremo de la comunidad..., sagrado e inalterable, en las manos en que la comunidad lo puso”.

Sin embargo, los defensores del interés público no deben abandonar la elaboración de normas a través del proceso judicial, ya que no sería bueno concentrar todo el poder de elaboración de aquéllas en el Poder Legislativo. Pero la elaboración de normas judiciales requiere mayor precisión y destreza. Los procesos son efectivos para los problemas más destacados, pero muchas veces son ineficaces para solucionar a largo plazo las cuestiones que tienen profundas raíces culturales, ya que se concentran en las reglas más que en la cultura en que éstas rigen y, en consecuencia, a veces no logran conectarse o comprometerse con el público.

3.4. Aplicación continua y cabal del cambio.

El cuarto prerequisite del cambio legal que logra un “cambio cultural” además de un “cambio de reglas”, es la aplicación continua y cabal de la nueva regla por parte del gobierno. Las reglas que no se aplican, especialmente si son dramáticas o polémicas, van a ser simplemente descartadas por todo o parte del público.

Se usa aquí la expresión “aplicación” en su sentido más amplio: no sólo como imposición de penalidades civiles o penales, sino también como la notificación sistemática -o la falta de notificación- de la nueva regla, y la reparación civil a las personas agraviadas. La aplicación efectiva de una nueva ley debe incorporar mecanismos que promuevan el conocimiento y adhesión públicos, y prever un castigo. El “cambio de cultura” sería imposible sin una aplicación multifacética, realista y continua. La aplicación no garantiza un “cambio de cultura”, pero aumenta mucho la probabilidad de que se produzca.

5. “Cambio de cultura” cuando no existe un “cambio de reglas”.

El “cambio de reglas” -la adopción formal por parte del gobierno de nuevas reglas para gobernar a todo o parte de la sociedad- no siempre es un prerequisite de un “cambio de cultura”, que puede producirse sin un cambio formal de reglas.

En 1993, la Suprema Corte de Hawaii, en *Baehr v. Lewin*, decidió que la cláusula de la igual protección de la Constitución estadual obligaba al gobierno estadual a autorizar el matrimonio de parejas de homosexuales, siendo ésta la primera decisión que en ese sentido se adoptó en el mundo. Esta decisión afectó la campaña presidencial nacional y culminó con el dictado de una ley federal de 1996 -la “Defense of Marriage Act”- según la cual ningún Estado estará obligado a “dar efecto a ningún acto, registro o proceso judicial relativo a una relación entre personas del mismo sexo que sea tratada como un matrimonio”; “para la ley federal, sólo es ‘matrimonio’ la unión legal entre un hombre y una mujer”.

El tema de los matrimonios entre personas del mismo sexo es novedoso para el público en general. Hasta el proceso tramitado en Hawaii, la cuestión no era más que una curiosidad política, excepto para los activistas; sin embargo *Baehr*, sumado a las otras reacciones, lo hizo parte de la discusión general.

6. Conclusión

Se debe prestar tanta atención a las actitudes públicas como a las reglas formales que tienden a guiar o a moldear estas actitudes. Eso supone pensar en forma tan unificada sobre el proceso como sobre la sustancia. El proceso es importante. La forma en que surge una nueva regla puede ser, en definitiva, tan importante como lo que ella dice.

El mundo suspira por cambios y por reformadores. Pero quienes cumplen este rol deben pensar más sistemáticamente sobre qué hacemos y por qué. Porque el mundo merece cambios efectivos y no sólo reglas nuevas.

STODDARD, Thomas B., "Bleeding Heart: Reflections on using the law to make social change", en *New York University Law Review*, vol. 72, n° 5, noviembre de 1997, p. 967.

MERCOSUR. INTEGRACIÓN. INSTRUMENTOS PÚBLICOS. RECURSOS ELECTRÓNICOS. VALIDEZ Y AUTENTICIDAD (BRASIL).

La aplicación del Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa en el ámbito del Mercosur, reglamentado por decreto federal brasileño 2067 del 12-11-1996, en el que se dispuso que los instrumentos públicos emanados de un Estado parte tendrán en otro la misma fuerza probatoria que sus propios instrumentos públicos, puede dar lugar a las siguientes conclusiones:

a) la integración entre los países que forman el Mercosur se vería enormemente favorecida si tanto abogados como investigadores aprobasen modelos teóricos, que permitan el cumplimiento de acuerdos internacionales, a través de medios y recursos electrónicos que favorezcan la agilidad, rapidez, seguridad y autenticidad de las operaciones;

b) los sistemas de documentación electrónica, formulados por señal pública y asignatura digital, representan un perfeccionamiento en relación a los medios tradicionales de documentación pública o privada;

c) las escrituras públicas, a las que hace referencia el decreto federal cit., pueden ser formalizadas a través de medios electrónicos cuya validez y autenticidad será certificada por escribano; y

d) las autoridades que suscriben los acuerdos de cooperación e integración del Mercosur deben aunar esfuerzos para integrar los servicios notariales y registrales de cada Estado parte a través de redes como Internet.

TRUJILLO, Elcio (profesor de Ciencias de las Finanzas - UNESP), "O Mercosul e a documentação eletrônica", en *Revista de Estudos Jurídicos UNESP*, San Pablo, n° 2, julio-diciembre 1996, pp. 59/68.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. ACTOS LEGISLATIVOS CONSTITUCIONALES E INCONSTITUCIONALES. OMISIÓN DE LEGISLAR. ACTOS DEL PODER CONSTITUYENTE DERIVADO. DAÑOS (BRASIL).

La doctrina acerca de la responsabilidad del Estado, formulada para los actos de la Administración comprende, a su vez, las otras funciones estatales. La obligación resultante de la función legislativa, conforme a los principios del Derecho Público y del Estado de Derecho, no debe tener tratamiento de excepción.

Exceptuando la norma constitucional, que crea originariamente el derecho de un Estado, todas las otras formas de manifestación legislativa son aptas para hacer generar la responsabilidad del Estado, tanto por acción como por omisión.

La reforma de la Constitución precedente del Poder Constituyente derivado, en los países que adoptan el modelo de constitución rígida y el control de constitucionalidad de las leyes, determina la responsabilidad del Estado cuando ofende principios y derechos esenciales contenidos en la constitución originaria.

La ley inconstitucional, en los sistemas jurídicos que admiten el control de constitucionalidad de las leyes, constituye una hipótesis de causación ilícita de daños e impone como consecuencia la responsabilidad del Estado, con fundamento en el principio de legalidad

(según el Superior Tribunal Federal, “el Estado responde civilmente por el daño causado en virtud de un acto practicado con fundamento en una ley declarada inconstitucional”). Se exige como prueba de la ilicitud la declaración previa de inconstitucionalidad del precepto lesivo por el tribunal de “cúpula” u órgano estatal.

El cumplimiento de la antedicha exigencia perjudica en demasía al particular lesionado que, en Brasil, no está habilitado para el ejercicio de la acción directa de inconstitucionalidad de las leyes.

Los tribunales debe ampliar la protección a los derechos de los administrados, reconociendo la responsabilidad estatal en acciones indemnizatorias directas con declaración incidental de inconstitucionalidad de la ley lesiva.

La ley constitucional, que se encuentra total o parcialmente en perfecta consonancia con el texto constitucional, cuando lesione los derechos de los administrados, constituye hipótesis lícita de daños. La obligación estatal resulta de la práctica de actos amparados por un derecho legalmente reconocido al legislador de crear, modificar o extinguir situaciones preexistentes, sacrificando bienes y valores jurídicos de terceros inferiormente valorados por el orden jurídico. El fundamento prevalente es el principio de igualdad de todos ante las cargas públicas y exige, para su reconocimiento, la demostración del nexo causal entre el acto legislativo y el daño, además de la especialidad y anormalidad de este último.

El Estado debe ser responsabilizado por la omisión legislativa en caso de que los daños resultaren de la inercia del legislador en dictar normas destinadas a dar operatividad práctica a derechos garantidos constitucionalmente.

D'ARBO ALVES DE FREITAS, Marisa Helena (profesora de Derecho Procesal Penal - UNESP), “Responsabilidade do Estado por atos legislativos”, en *Revista de Estudos Jurídicos UNESP*, San Pablo, n° 2, julio-diciembre 1996, pp. 147/168.

SEGURIDAD SOCIAL. BENEFICIARIOS. EXTRANJEROS. INMIGRANTES. DERECHO A LA IGUALDAD. DISCRIMINACIÓN. FEDERALISMO. PODER LEGISLATIVO. FACULTADES. FACULTADES DE LAS LEGISLATURAS PROVINCIALES (EE.UU.).

La *Personal Responsibility and Work Opportunity Reconciliation Act* de 1996 introdujo una importante reforma al sistema de seguridad social. Su título 4 -que se refiere a la ayuda a los inmigrantes legales- arrastra al gobierno federal y a los Estados a través de un campo constitucional minado, ya que invita al gobierno federal y a los locales a violar la Cláusula de la Igual Protección de la Constitución a través de la eliminación de los programas cruciales de asistencia federal a los inmigrantes legales.

En *Graham v. Richardson* (403 US 365 -1971-), la Suprema Corte resolvió que un Estado viola la Cláusula de la Igual Protección de la Enmienda XIV si niega los beneficios de la seguridad social a los inmigrantes legales. Destacó que las “personas” protegidas por la Enmienda XIV son tanto los residentes legales como los ciudadanos, y que las leyes estatales que distinguen entre estas “dos clases de personas necesitadas” con base en el carácter de extranjero son inherentemente sospechosas y, por lo tanto, están sujetas a un escrutinio judicial estricto. Al declarar la invalidez de las leyes estatales que niegan los beneficios a los inmigrantes legales, la Corte *Graham* estableció “el punto culminante de la protección judicial a los extranjeros”.

Sin embargo, la decisión *Graham* no requiere necesariamente la declaración de invalidez del citado título 4 de la norma mencionada porque ésta es de naturaleza federal: si bien se somete a un escrutinio judicial estricto a las leyes estadales que niegan los beneficios a los

inmigrantes legales, las leyes federales que impiden ese acceso se revisan en términos del más deferente “test de la base racional”. En *Mathews v. Díaz* (426 US 67 -1976-), la Corte decidió que el gobierno federal podía negar los beneficios de *Medicaid* a los inmigrantes legales ya que el Congreso, “en ejercicio de sus amplias atribuciones en materia de naturalización e inmigración, regularmente dicta reglas” que distinguen entre ciudadanos y no ciudadanos. Como las “Ramas políticas” tienen a su cargo la reglamentación de la inmigración y la fijación de la política de extranjeros, la Corte *Mathews* dejó en manos del Congreso la decisión de si los inmigrantes legales deben recibir beneficios públicos.

Analizados en forma conjunta, *Graham* y *Mathews* indican que, si bien los Estados no pueden singularizar a los inmigrantes legales para retirarles los beneficios de la seguridad social, el Congreso sí puede hacerlo. ¿Qué sucede cuando el Congreso autoriza a los Estados a quitarles los beneficios de seguridad social a los inmigrantes legales, como hizo en las secciones 402(b) y 412 del título 4 de la ley en análisis? A primera vista, pareciera que, de acuerdo a lo resuelto en *Mathews*, el título 4 está sólo sujeto a una revisión en términos del “test de la base racional” porque es una ley federal. Pero la Corte *Graham* expresamente declaró que “el Congreso no tiene poder para autorizar a los Estados a violar la Cláusula de la Igual Protección” [cit., p. 382, con cita de *Shapiro v. Thompson* (394 US 618, 641 -1969-)]. Esto es precisamente lo que el Congreso hizo en el título 4. La autorización viola la igual protección, sin que sea necesario considerar si un Estado realmente niega los beneficios a los inmigrantes legales. Dicho de otro modo, el Congreso no puede otorgar al gobierno facultades para violar la Cláusula de la Igual Protección.

En *Katzenbach v. Morgan* (384 US 641 -1966-), la mayoría de la Corte declaró que el Congreso no puede “restringir, abrogar o diluir” ningún derecho garantizado por la Enmienda XIV. En efecto, *Morgan*, como *Graham*, prohíbe que el Congreso autorice a los Estados a reducir el alcance de la igual protección. Por lo tanto, las secciones 402(b) y 412 de la ley de seguridad social invitan a los Estados a reducir la asistencia que se brindaba a los inmigrantes legales de una forma que contradice *Graham*, *Morgan* y la Cláusula de la Igual Protección.

La Sección 402(a) plantea una cuestión constitucional más difícil: ¿puede el gobierno federal singularizar a los inmigrantes legales para reducir los beneficios públicos que recibían, tales como la SSI y los bonos de comida? La respuesta de la Corte *Mathews* parece clara: el gobierno federal puede retirar ciertos beneficios de seguridad social a los inmigrantes legales. Si bien la doctrina formulada en *Mathews* sigue estando vigente, varias cuestiones que plantea la nueva ley de seguridad social sugieren que aquella decisión no debería seguir guiando el criterio con que la Corte analiza los beneficios públicos para los inmigrantes legales.

Primero, la Corte *Mathews* no consideró la doctrina formulada en *Bolling v. Sharpe* (347 US 497 -1954-) según la cual la Cláusula de la Igual Protección se aplica al gobierno federal del mismo modo que a los Estados. Si la negativa a brindar los beneficios de la seguridad social con base en la condición de extranjero constituye una violación a la igual protección en un contexto estadual, entonces también debe constituir una violación a la igual protección en el contexto federal.

Si bien los tribunales pueden ser renuentes a cuestionar las decisiones políticas del Congreso, no pueden ignorar la circunstancia de que el título 4 produce a los extranjeros el mismo efecto que la Corte *Graham* consideró violatorio de la Cláusula de la Igual Protección. Cuando se impugna una ley estadual, el elemento que determina la aplicación del escrutinio estricto es la discriminación contra una minoría “discreta e insular”; este elemento existe también en el contexto federal. La deferencia formalista al Congreso que exige *Mathews* oculta la circunstancia de que las leyes federales y estadales tienen el mismo efecto discriminatorio.

Segundo, debería reconsiderarse el peso que *Mathews* tiene como precedente, porque no puede invocarse el respeto debido a una decisión legislativa en materia de inmigración respecto de una ley cuyo objetivo y efecto principal reside en regular la política de bienestar social y no

la de inmigración. La razón fundamental para dejar la decisión en manos del Congreso es que las ramas políticas tienen la responsabilidad exclusiva de reglamentar la política de extranjeros. Por lo tanto, la deferencia al Congreso sólo tiene sentido si la nueva ley va a afectar la forma en que el Poder Legislativo maneja la política exterior; si la ley se refiere simplemente a la política interna de bienestar social, se evapora la razón principal para hacer esta deferencia.

Como parte de la revisión del sistema nacional de bienestar social, el título 4 no va a tener ningún impacto importante en la política de extranjeros. Primero, no es probable que la disponibilidad de beneficios de seguridad social altere los niveles de inmigración. Segundo el régimen estadual-federal que establece, el título 4 revela que la ley no evidencia un intento del Congreso de reglamentar la inmigración. La reglamentación de la inmigración compete exclusivamente al gobierno federal, pero el título 4 otorga a los Estados el poder de decidir si los inmigrantes legales pueden aspirar a la mayor parte de los beneficios. Si la disponibilidad de los beneficios de la seguridad social realmente afectara la inmigración, el Congreso no podría haber autorizado a los Estados a decidir si los extranjeros pueden recibir la mayor parte de los beneficios de seguridad social. Como la ley de seguridad social no afecta la inmigración y su aprobación no constituye un supuesto de ejercicio del poder que el Congreso tiene para conducir la política de extranjeros, los tribunales no tienen ningún motivo para aplicar el deferente test de la base racional a las acciones del Congreso.

Si un tribunal llegara a la conclusión de que el precedente *Mathews* no se aplica al título 4, entonces dicho tribunal podría aplicar el escrutinio estricto, con lo que probablemente llegaría a la conclusión de que singularizar a los inmigrantes legales para interrumpirles los beneficios de la seguridad social resulta incompatible con la exigencia constitucional formulada en *Graham*, en el sentido de que dichos inmigrantes deben gozar de la igual protección.

Todo debate sobre los beneficios de la seguridad social que gozan los inmigrantes legales debe hacerse sobre la base de la jurisprudencia de la Suprema Corte sobre la igual protección, que desde hace mucho tiempo ha reconocido la vulnerabilidad política de dicho grupo. Para analizar los recortes previstos en el título 4, los jueces deberían buscar asesoramiento en la propia Constitución.

Recent legislation. Welfare reform - Treatment of legal immigrants - Congress authorizes States to deny public benefits to noncitizens and excludes legal immigrants from Federal Aid Programs.- Personal Responsibility and Work Opportunity Reconciliation Act of 1996, Pub L. No 104-193, 110 Stat. 2105, en *Harvard Law Review*, vol. 110, número 5, marzo de 1997, p. 1191.

PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES
(primera parte)

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. FUENTES INTERNACIONALES. 2.1. LEGISLACIÓN. 2.1.1. Naciones Unidas. 2.1.1.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos. 2.1.1.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 2.1.1.3. Directrices para la regulación de ficheros automáticos de datos personales. – 2.1.2. Organización de Estados Americanos. 2.1.2.1. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. 2.1.2.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos. – 2.1.3. Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico. 2.1.3.1. Directrices para la Protección de la Privacidad y el Flujo Internacional de Datos Personales. – 2.1.4. Consejo de Europa. 2.1.4.1. Convención Europea de Derechos Humanos. 2.1.4.2. Convenio 108 para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento automatizado de Datos de Carácter Personal, de 1981. – 2.1.5. Comunidad Europea. 2.1.5.1. Directiva 95/46/CE sobre la protección de los individuos en relación al procesamiento de datos personales y sobre la libre circulación de esos datos, del 24 de octubre de 1995. 2.1.5.2. Directiva 96/9/CE sobre la Protección Jurídica a las Bases de Datos, del 11 de marzo de 1996. 2.1.5.3. Directiva 97/66/CE sobre el Procesamiento de Datos Personales y la Protección a la Privacidad en el Sector de las Telecomunicaciones, del 15 de diciembre de 1997. – 2.2. JURISPRUDENCIA. 2.2.1. Corte Europea de Derechos Humanos. 2.2.1.1. Caso *Leander*. 2.2.1.2. Caso *Gaskin*. 2.2.1.3. Caso *Z. c. Finlandia*. – 2.2.2. Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. 2.2.2.1. Caso *Adams*. 3. FUENTES NACIONALES. 3.1. CONSTITUCIONALES. 3.1.1. Argentina. 3.1.2 Austria. 3.1.3. Brasil. 3.1.4. Colombia. 3.1.5. España. 3.1.6. Hungría. 3.1.7. Paraguay. 3.1.8. Perú. 3.1.9. Portugal. 3.1.10. Otras. – 3.2. INFRACONSTITUCIONALES. 3.2.1. Alemania. 3.2.2. Australia. 3.2.3. Bélgica. 3.2.4. Canadá. 3.2.5. Chile. 3.2.6. Dinamarca. 3.2.7. Estados Unidos. 3.2.8. Finlandia. 3.2.9. Francia. 3.2.10. Grecia. 3.2.11. Italia. 3.2.12. Luxemburgo. 3.2.13. Noruega. 3.2.14. Nueva Zelanda. 3.2.15. Reino Unido. – 4. CONCLUSIÓN.

1. INTRODUCCIÓN

La protección de datos personales se presenta como un tema que puede exhibir falsas apariencias respecto de su contenido, ya que no tiene por objeto proteger a los datos *per se*, sino a una parte del derecho a la intimidad personal, esto es, la que se vincula con la información individual. Sin embargo, este derecho excede la idea individualista de protección de la intimidad, ya que engloba también los intereses de grupo contrarios al almacenamiento y recolección de información.

El almacenamiento y recopilación de datos de carácter personal no son actividades novedosas. La existencia de los tradicionales ficheros manuales ya auguraba los riesgos que un registro con datos incompletos, falsos o utilizados para un propósito diferente del que motivaba la recolección, podía generar en las personas. Sin embargo, dichos ficheros y las otras modalidades clásicas de injerencia en la esfera de la vida íntima -como el teatro, la literatura, la prensa, que se fueron perfeccionando con la fotografía a distancia, la radio, el teléfono y la

televisión- han quedado minimizados con la evolución de la electrónica y la informática. En efecto, estas últimas permiten que los seres reales se disuelvan en múltiples datos y sean observados por otros sujetos que operan desde la penumbra con un instrumento formidable que torna visibles a los demás, lo cual les permite, asimismo, acumular información en cantidad ilimitada sobre cualquier aspecto de la vida cotidiana de un individuo: salud, costumbres, hábitos sexuales, ideas políticas, fe religiosa, aspectos sociales, económicos, etc.

El ejercicio incontrolado de este poder haría totalmente factible la destrucción de la esfera de reserva de un individuo que, siendo ya frágil, se hace aún más vulnerable ante la expansión ilimitada del dominio del Estado o de los sujetos que disponen de poder informático. Una mercancía y un poder concretos que generan un potencial inimaginable de supremacía en la esfera social, se erige en amenaza cierta para la libertad y la democracia. Por consiguiente, numerosos aspectos de la tecnología no pueden estar ajenos a la política y al derecho.

Las normas de protección de datos otorgan a los individuos determinados derechos, v.gr., a recibir cierta información siempre que se reúnan datos relativos a su persona; a acceder a esos datos y, cuando sea necesario, a que éstos sean corregidos; y a oponerse al procesamiento de cierto tipo de datos. Dichas normas imponen, a su vez, obligaciones a las entidades que procesan datos: de usar los datos personales para objetivos específicos y explícitos; de garantizar la seguridad de los datos contra el acceso accidental o no autorizado o la manipulación; y, en algunos casos, de notificar previamente a un organismo independiente de contralor la realización de determinadas operaciones de procesamiento. Estas leyes, normalmente, establecen garantías o procedimientos especiales para las transferencias internacionales de información.

Las normas reguladoras, que surgieron a principios de los años setenta, no fueron recibidas por la doctrina internacional con idéntico entusiasmo. Se señaló que el poder de la nueva tecnología en el procesamiento de datos debía ser controlado hasta cierto límite, ya que, de no ser así, desembocaría en un abrumador poder de vigilancia de los individuos y sobre las actividades de ciertas organizaciones. De esta manera, algunos comprendieron pronto la paradoja que Freese formularía posteriormente: "El libre flujo internacional de datos debe ser regulado a fin de seguir siendo libres".

Otro sector de la doctrina, en particular la norteamericana, y la comunidad empresarial, vio en estas reglamentaciones barreras comerciales destinadas a proteger la industria doméstica, so pretexto de defender ciertos derechos fundamentales de los individuos.

El debate doctrinario sobre la protección de datos alcanzó su clímax cuando se consideró la posibilidad de incluir a las personas jurídicas en el ámbito de protección de los instrumentos nacionales e internacionales, discutiéndose si se puede garantizar cabalmente el derecho individual a la intimidad frente a la transmisión internacional de datos sin incluir a las personas jurídicas en el marco de la legislación tutelar. Se argumenta que la información que las personas jurídicas procesan, almacenan o transmiten al extranjero, contiene información sobre personas físicas, relacionada o no con las actividades de las empresas.

2. FUENTES INTERNACIONALES

2.1. LEGISLACIÓN

2.1.1. *Naciones Unidas*

2.1.1.1. Declaración Universal de Derechos Humanos: si bien, dada la fecha de su adopción, no contiene una referencia explícita a la protección de datos, su art. 12 dispone que "nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques".

2.1.1.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: incluye una disposición

idéntica a la anterior en su art. 17.

2.1.1.3. Directrices para la regulación de ficheros automáticos de datos personales:

La Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y para la Protección de las Minorías, elaboró ciertas directrices sobre ficheros de datos personales, tratados informáticamente, que fueron aprobadas mediante resolución de la Asamblea General, el 29 de enero de 1991, y que tomaron como modelo las de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) (v. **2.1.3.1.**).

Estas Directrices dejan las modalidades de aplicación de los reglamentos relativos a los ficheros llevados en forma computarizada a la iniciativa de cada Estado, con sujeción a las siguientes modalidades:

Principios relativos a las garantías mínimas que deberían preverse en la legislación nacional:

a) *licitud y lealtad*: las informaciones relativas a las personas no se deberían recoger ni elaborar con procedimientos desleales o ilícitos, ni utilizarse con fines contrarios a los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas;

b) *exactitud*: las personas encargadas de la creación de un fichero o de su funcionamiento deberían tener la obligación de verificar la exactitud y pertinencia de los datos registrados y cerciorarse de que siguen siendo lo más completos posible, a fin de evitar errores por omisión, y de actualizarlos, periódicamente o cuando se utilicen las informaciones contenidas en un expediente, mientras se estén procesando;

c) *finalidad*: la finalidad perseguida por la recolección de datos en un fichero y su posterior utilización deberían determinarse y justificarse y, en el momento de su creación, ser objeto de una medida de publicidad o ponerse en conocimiento de la persona interesada a fin de que, ulteriormente, sea posible asegurarse que: 1) todos los datos personales reunidos y registrados siguen siendo pertinentes a la finalidad perseguida; 2) ninguno de esos datos personales es utilizado o revelado, sin el consentimiento de la persona interesada, con un propósito incompatible con el que se haya especificado; 3) el período de conservación de los datos personales no excede del necesario para alcanzar la finalidad con que se han registrado;

d) *acceso de la persona interesada*: toda persona que demuestre su identidad tiene derecho a saber si se está procesando información que le concierne, a conseguir una comunicación inteligible de dicha información sin demoras o gastos excesivos, a obtener las rectificaciones o supresiones adecuadas cuando los registros sean ilícitos, injustificados o inexactos y, cuando esta información sea comunicada, a conocer los destinatarios. Debería preverse una vía de recurso, en su caso, ante la autoridad encargada del control de conformidad con el principio g), *infra*. En caso de rectificación, el costo debería sufragarlo el responsable del fichero. Es conveniente que las disposiciones de este principio se apliquen a todas las personas, cualquiera que sea su nacionalidad o residencia;

e) *no discriminación*: salvo las excepciones previstas con criterio limitativo en el principio f), no deberían registrarse datos que puedan originar una discriminación ilícita o arbitraria, en particular, información sobre el origen racial o étnico, color, vida sexual, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o de otro tipo, o sobre la participación en una asociación o la afiliación a un sindicato;

f) *facultad de establecer excepciones*: sólo pueden autorizarse excepciones a los principios a) y d) si son necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública y, en particular, los derechos y libertades de los demás, especialmente de personas perseguidas (cláusula humanitaria), a reserva de que estas excepciones se hayan previsto expresamente por la ley o por una reglamentación equivalente, adoptada de conformidad con el sistema jurídico nacional, en que se definan expresamente los límites y se establezcan las garantías apropiadas;

g) *seguridad*: se deberían adoptar medidas apropiadas para proteger los ficheros contra

los riesgos naturales, como la pérdida accidental o la destrucción por siniestro, y contra los riesgos humanos, como el acceso sin autorización, la utilización encubierta de datos o la contaminación por virus informático;

h) *control y sanciones*: cada legislación debería designar a la autoridad que, de conformidad con el sistema jurídico interno, se encargue de controlar el respeto de los principios anteriormente enunciados. Dicha autoridad debería ofrecer garantías de imparcialidad, de independencia con respecto a las personas u organismos responsables del procesamiento de los datos o de su aplicación, y de competencia técnica. En caso de violación de las disposiciones de la legislación interna, promulgada en virtud de los principios anteriormente enunciados, deberían preverse sanciones penales y de otro tipo, así como recursos individuales apropiados;

i) *flujo de datos a través de la frontera*: cuando la legislación de dos o más países afectados por un flujo de datos a través de sus fronteras ofrezca garantías comparables de protección de la vida privada, la información debe poder circular tan libremente como en el interior de cada uno de los territorios respectivos. Cuando no haya garantías comparables, “no se podrán imponer limitaciones injustificadas a dicha circulación, y sólo en la medida en que así lo exija la protección de la vida privada”;

j) *campo de aplicación*: los presentes principios deberían aplicarse, en primer lugar, a todos los ficheros computarizados, tanto públicos como privados y, por extensión facultativa y a reserva de las adaptaciones pertinentes, a los ficheros manuales. Podrían tomarse disposiciones particulares, igualmente facultativas, para extender la aplicación total o parcial de estos principios a los ficheros de las personas jurídicas, en particular, cuando contengan en parte información sobre personas físicas.

Aplicación de los principios rectores a los ficheros de las organizaciones internacionales gubernamentales que contienen datos personales: los principios rectores deberían ser aplicables a los mencionados ficheros, a reserva de las adaptaciones que requieran las posibles diferencias entre los ficheros con fines internos, como los relativos a la gestión del personal, y los ficheros con fines externos relativos a terceras personas relacionadas con la organización.

Cada organización debería designar a la autoridad que estatutariamente es competente para velar por la correcta aplicación de estos principios rectores.

Las Directricas concluyen con las siguientes cláusulas:

“Cláusula humanitaria: debería preverse de manera específica una excepción a estos principios cuando el fichero tenga por finalidad proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de la persona de que se trate, o prestar asistencia humanitaria”.

“La legislación nacional debería contener una excepción análoga para las organizaciones internacionales gubernamentales en cuyo convenio sobre la sede no se hubiera excluido la aplicación de la legislación nacional, así como para las organizaciones internacionales no gubernamentales a las que sea aplicable dicha legislación”.

2.1.2. Organización de los Estados Americanos

2.1.2.1. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: no se refiere expresamente a la protección de datos, pero su art. V dispone que “toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar”.

2.1.2.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos: tampoco contiene una cláusula expresa sobre este tema, pero el art. 11 expresa que “toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación. Toda persona tiene derecho a la

protección de la ley contra esas injerencias o ataques”.

El inc. 2 del art. 12, dispone que “nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias”.

Finalmente, el art. 25 reza: “toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido... que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales...”.

2.1.3. Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE)

2.1.3.1. Directrices para la Protección de la Privacidad y el Flujo Internacional de Datos Personales:

La OCDE es una organización internacional intergubernamental que reúne a los países más industrializados de economía de mercado, cuyas raíces se remontan a 1948, a través de la Organización para la Cooperación Económica Europea, encargada de administrar el Plan Marshall para la reconstrucción europea. El objetivo que persigue es estimular y desarrollar la economía y el comercio internacional; por ende, los estudios realizados en su seno tienen como finalidad última la identificación y análisis de las consecuencias que los nuevos desarrollos tecnológicos tienen en la economía y en el comercio mundial.

En 1978, se formó un Grupo de Expertos que elaboró un conjunto de Directrices, referentes a la intimidad personal y a las transmisiones internacionales de datos, que fueron adoptadas por el Consejo de Ministros de la OCDE, en forma de recomendación a los Estados miembros, el 23 de septiembre de 1980.

Su contenido es muy similar al del Convenio del Consejo de Europa sobre protección de datos (v. 2.1.4.2.). Ello ha contribuido a consagrar, en el ámbito internacional, normas jurídicas o principios básicos que deberán ser respetados en las transmisiones de datos, dentro de las fronteras de los Estados, o entre éstos.

En relación a las transmisiones internacionales de datos, estas Directrices recomiendan a los Estados cuatro principios básicos:

a) los Estados deben tener en cuenta las implicaciones del procesamiento interno y reexportación de datos personales a otros Estados (parágrafo 15). El énfasis de esta cláusula pone de relieve la necesidad de un respeto mutuo entre los Estados en el área de la protección de datos personales y la vida privada. Ello implica que la normativa nacional sobre transferencias internacionales de datos no debe estar destinada a eludir o violar las regulaciones de otros Estados en materia de protección de datos personales y vida privada;

b) cada Estado debe tomar las medidas razonables y apropiadas para que las transmisiones internacionales sean ininterrumpidas y seguras, incluso cuando se realizan a través del territorio de un Estado miembro. Esta cláusula no es más que la extensión del principio básico de seguridad a la transmisión internacional de datos;

c) los Estados deben evitar, en general, restringir las transferencias internacionales de datos personales, excepto cuando: 1) los Estados receptores “no observen” el contenido de las Directrices; 2) cuando la reexportación de datos personales eluda las disposiciones internas del Estado transmisor; ó 3) cuando ciertas categorías de datos personales -e.g. datos sensibles- reciban una protección especial en la legislación interna y tal protección no sea equivalente en otros Estados;

d) los Estados deben evitar adoptar disposiciones normativas, políticas y prácticas legales cuando: 1) la única finalidad sea proteger la intimidad y las libertades individuales, si para ello se obstaculiza la transmisión internacional de datos; 2) el contenido de las disposiciones exceda de la normativa ya existente sobre el tema. Con esta cláusula, las Directrices intentan buscar un equilibrio entre la protección de la intimidad y la libre circulación internacional de información.

En 1985, la OCDE adoptó una declaración sobre las transferencias internacionales de datos no personales y posteriormente creó una comisión sobre informatización automatizada y

privacidad para estudiar una posible revisión de las Directrices de 1980.

2.1.4. Consejo de Europa

2.1.4.1. Convención Europea de Derechos Humanos: su art. 8 dispone: “8.1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia; 8.2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto y en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”.

2.1.4.2. Convenio 108 sobre la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal (15 de noviembre de 1985): en 1968, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa emitió una llamada al Consejo de Ministros para que éste examinara si las legislaciones internas de los Estados miembros protegían adecuadamente el derecho de los individuos al respeto de la vida privada, dado el creciente desarrollo de las tecnologías informáticas (Recomendación 509, 1968, 19º sesión, 3º parte). El estudio demostró que las legislaciones nacionales no estaban plenamente adaptadas a los cambios introducidos por las nuevas tecnologías de la información, por lo que se constituyó un Comité Intergubernamental de expertos encargados de elaborar las medidas apropiadas a nivel regional europeo.

De este Comité emanaron las pautas que en 1973 y 1974 inspiraron la aprobación, por parte del Consejo de Ministros, de dos resoluciones sobre la protección de la vida privada de los individuos con respecto a los bancos electrónicos en el sector privado (Res. 73/22) y público (Res. 74/29). Estas resoluciones tienen importancia histórica, ya que son los primeros textos supranacionales donde se recogen “pautas de conducta” para los Estados sobre la protección de datos.

En 1976, el Comité de Ministros adoptó una resolución constituyendo un Comité de Expertos de protección de datos, encargado de estudiar la conveniencia de elaborar una convención que desarrollara el art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (v. **2.1.4.1.**) garantizando la protección de datos personales, o bien un protocolo que ampliara tal artículo. Se eligió el primer término de la alternativa, debido al interés de los Estados miembros del Consejo de Europa de extender el ámbito de aplicación de las disposiciones convencionales a países no miembros de la organización. De haberse adoptado un nuevo protocolo a la Convención Europea de Derechos Humanos, su aplicación habría quedado reducida a los Estados miembros.

Este Convenio se inspiró en las resoluciones anteriores, desarrollando y completando los principios en éstas adoptados.

Una de sus características es que permite la adhesión de Estados no miembros del Consejo de Europa a invitación del Comité de Ministros.

En líneas generales, su propósito es garantizar a las personas físicas, cualquiera sea su nacionalidad o residencia, el respeto de sus derechos y libertades fundamentales, particularmente el derecho a la vida privada en relación al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal.

Ambito de aplicación: “2. Cualquier Estado puede, al tiempo de la firma o al depositar su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o acceso, o en cualquier momento posterior, anunciar mediante una declaración dirigida al Secretario General del Consejo de Europa: ... b. Que también va a aplicar esta Convención a la información relativa a grupos de personas, asociaciones, fundaciones, sociedades comerciales, compañías o a cualquier otro cuerpo integrado directa o indirectamente por individuos, sea que estos cuerpos tengan o no personería

jurídica...” (art. 3).

El Convenio permite que las partes contratantes excluyan del régimen general u otorguen una regulación específica a determinadas categorías de ficheros automatizados, es decir, a aquéllos creados para finalidades estadísticas o por individuos con fines personales o privados.

También autoriza a los Estados a incluir los ficheros manuales en la legislación interna; pero la adopción de esta cláusula no permite que invoquen la regla de reciprocidad con respecto a otros Estados.

Recolección de datos y finalidad perseguida: en sintonía con las Directrices de la ONU (v. 2.1.1.3), sostiene que los datos de carácter personal que sean objeto de un tratamiento automatizado se deben obtener y tratar leal y legítimamente, y registrarse para finalidades determinadas y legítimas (art. 5).

Datos sensibles: para la memoria explicativa de este Convenio, no debe entenderse que estos datos son perjudiciales *per se*, sino sólo en un contexto determinado. Sin embargo, se creyó conveniente nombrar algunos de los que pueden perjudicar más profundamente al individuo.

Según el art. 6 son aquellos que revelan el origen racial, opiniones políticas, convicciones religiosas u otras, condenas penales, datos relativos a la salud o a la vida sexual.

En el supuesto en que las partes contratantes adopten cláusulas especiales sobre este tipo de datos, no pueden exigir, recíprocamente, la misma regulación a las otras partes.

Como excepciones a esta protección figuran las medidas necesarias para el funcionamiento de una sociedad democrática -protección de la seguridad del Estado y de la seguridad pública, los intereses monetarios del Estado, y la represión de infracciones penales- y para la protección de los derechos y libertades del interesado y de terceros (art. 9.1, párr. 2).

Garantías complementarias para el interesado: toda persona podrá: a) conocer la existencia de un fichero automatizado de datos de carácter personal, sus fines principales, así como la identidad y la residencia habitual o el establecimiento principal del responsable del fichero; b) obtener en intervalos razonables y sin demoras o gastos excesivos, la “confirmación” de que el fichero automatizado contiene o no datos de carácter personal que le conciernan, así como la comunicación de tales datos en forma inteligible; c) obtener, en su caso, la rectificación de tales datos o su cancelación, cuando éstos hubiesen sido elaborados en contra de las disposiciones del Derecho interno que dieran efecto a los principios fundamentales enumerados en los arts. 5 y 6 del presente Convenio; d) interponer recurso si no fuere satisfecho un pedido de “confirmación” o, en su caso, de comunicación, rectificación o cancelación formulada a tenor de lo previsto en los apartados b) y c) (art. 8).

Limitaciones cualitativas, cuantitativas y temporales a la acumulación de datos: los datos de carácter personal que sean objeto de tratamiento automatizado no pueden ser excesivos para las finalidades específicas (art. 5.c) y se deben conservar de una forma que permita la identificación de los afectados durante un período de tiempo que no exceda del necesario, según las finalidades para las cuales se hayan registrado (art. 5.e).

La calidad que debe tener el material manejado se manifiesta en la obligación de que los datos personales objeto de tratamiento automatizado sean exactos, actualizados, adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con la finalidad para la cual se hayan registrado (art. 5, c y d).

Respecto a la especificación, se establece que los datos personales objeto de un tratamiento se deben registrar para fines determinados y no pueden utilizarse de forma incompatible con éstos (art. 5, b).

Medidas de seguridad: se deben tomar aquéllas apropiadas para proteger los datos de carácter personal, registrados en ficheros automatizados, de la destrucción accidental, y del acceso, modificación o difusión no autorizada (art. 7).

En la memoria explicativa del Convenio se afirma que la adopción de dichas medidas se

debe realizar en función de la vulnerabilidad de los datos sensibles, de las necesidades de que el acceso sea restringido, de las necesidades de almacenamiento por un largo período, de los riesgos que un determinado fichero suponga y de la función que el fichero representa.

Responsabilidad: al igual que las Directrices de la ONU (v. **2.1.1.3.**), el Convenio no contiene una disposición específica sobre responsabilidad.

Transmisión internacional de datos: establece que una parte no podrá, con el único fin de proteger la vida privada, prohibir o sujetar a una autorización especial los flujos transfronterizos de datos de carácter personal destinados al territorio de otro Estado parte.

Sin embargo, autoriza a los Estados a establecer dos tipos de excepciones a este principio: 1) si un Estado parte tiene una reglamentación específica para determinadas categorías de datos o de ficheros automáticos, fundada en la naturaleza de los mismos, se requiere que el Estado receptor disponga una protección equivalente; y 2) cuando se transmiten datos personales hacia un Estado no contratante con el fin de burlar la legislación del Estado transmisor.

Disposiciones complementarias: entre ellas se encuentra la que requiere la cooperación y asistencia mutua entre las partes contratantes. El Convenio prevé excepciones que justifican la denegación de peticiones de asistencia a la autoridad nacional cuando: 1) la petición es incompatible con la competencia que en materia de protección de datos tienen las autoridades habilitadas para responder; 2) la petición viola las normas del Convenio; 3) la cooperación solicitada es incompatible con la soberanía, la seguridad o el orden público, o con los derechos y libertades fundamentales de las personas que están bajo la jurisdicción del Estado parte requerido (art. 16).

Además del Convenio 108, el Consejo de Europa también ha desarrollado, a través de recomendaciones, algunos principios básicos convencionales para sectores que necesitan una regulación específica. Entre las recomendaciones adoptadas por el Consejo de Ministros se encuentran las relativas a los sectores médico, estadístico e investigación científica, de *marketing*, de seguridad social, entre otras. Básicamente todas las recomendaciones no constituyen más que textos sectoriales que recogen estándares mínimos.

2.1.5. Comunidad Europea

2.1.5.1. Directiva 95/46/CE sobre la protección de los individuos en relación al procesamiento de datos personales y sobre la libre circulación de esos datos, del 24 de octubre de 1995.

Si bien las leyes de protección de datos de los Estados miembros eran hasta cierto punto similares, tenían algunas diferencias, especialmente en cuanto al nivel de protección garantizada a los ciudadanos. Asimismo, al tiempo de la adopción de esta Directiva, dos de los Estados aún no tenían leyes sobre la materia. Esta situación creaba potenciales obstáculos al libre flujo de información e imponía cargas adicionales a los operadores económicos y a los ciudadanos. Por ejemplo, varios Estados miembros sujetaban la posibilidad de procesar datos al cumplimiento de una obligación de registro y a la autorización de la autoridad de contralor, otros requerían la satisfacción de estándares propios, o imponían limitaciones a la transferencia de datos dentro de la Comunidad.

Por otra parte, el desarrollo de un mercado interno libre de fronteras y de la llamada "sociedad informática", exigían que el procesamiento de datos personales creciera sin perjuicio de las fronteras nacionales y que los datos relativos a los ciudadanos de un Estado miembro fueran, cada vez con mayor frecuencia, procesados en otro Estado miembro.

A fin de remover los obstáculos al libre movimiento de datos sin dejar de garantizar la protección del derecho a la privacidad, se aprobó esta Directiva que armoniza las normas nacionales en la materia. De este modo, el derecho a la intimidad de los ciudadanos goza de una protección equivalente en toda la Comunidad. Los quince Estados miembros deben adaptar sus

legislaciones nacionales a estas disposiciones antes del 24 de octubre de 1998.

Importancia: la Directiva contiene el desarrollo internacional más importante en materia de protección de datos de la última década. En tal sentido:

a) establece los principios para la protección de la privacidad a nivel europeo que deben ser incorporados a la legislación de todos los Estados miembros. Por lo tanto, representa el más moderno consenso internacional sobre el contenido deseable del derecho a la protección de datos y constituye un modelo valioso para otros países y, b) prohíbe la transferencia de datos personales desde la Comunidad a cualquier Estado no miembro que no tenga leyes de protección de datos “adecuadas”, lo cual impone un grado de presión internacional para que aumente el nivel de protección en los demás países, particularmente en el sector privado.

A comienzos de 1998, la Comisión Europea declaró que la Directiva da una señal a los socios comerciales de la Comunidad -como Canadá, Japón y los Estados Unidos- sobre la importancia que le otorga a la protección de los derechos de los individuos frente a la aplicación de los nuevos avances tecnológicos.

Esta Directiva fue objeto de *lobby* por parte de grupos de interés comerciales - particularmente por la Cámara Internacional de Comercio (IDD)-, que alegaban que las leyes de privacidad internacional debían ser armonizadas sobre la base de las Directrices de la OCDE (v. 2.1.3.1.) y del Convenio 108 (v. 2.1.4.2.), y no del modelo propuesto por la Comunidad. Pero esta pretensión no fue acogida.

Su preámbulo afirma claramente que la Directiva no contiene los estándares “mínimos” para las leyes de privacidad dentro de la Comunidad, sino los deseables, con sujeción al “margen de maniobra” que deja a los Estados miembros. Juzga que el nivel de protección acordado es superior al del Convenio 108 ya citado (v. 2.1.4.2.).

Se refiere también a la necesidad de “aproximar” las leyes de los Estados miembros, a fin de que la protección que éstos brinden sea “equivalente” y para reducir las “divergencias” entre las leyes nacionales. Todo ello, con el propósito de impedir las restricciones a las transferencias de datos entre los Estados miembros.

Numerosos artículos de la Directiva incluyen excepciones a las garantías generales a la protección previstas en ellos. Estas excepciones tienen el mismo efecto vinculante que las respectivas reglas generales y, por ende, impiden que las leyes nacionales intenten establecer un criterio más riguroso para la protección de la privacidad.

Ambito de aplicación: el nivel de protección es, esencialmente, el mismo para los sectores público y privado, sin que exista una distinción formal entre las reglas que regulan a los dos sectores.

La Directiva se aplica al tratamiento de datos personalizados total o parcialmente automatizado, y al no automatizado de los contenidos o destinados a ser incluidos en un fichero (art. 3.1). Define “fichero” como todo conjunto estructurado de datos personales (art. 2).

No regula, en cambio, el procesamiento realizado en ejercicio de actividades que no caen en el ámbito de aplicación del derecho comunitario, como las previstas por las disposiciones de los Títulos V y VI del Tratado de la Unión Europea y, en cualquier caso, el tratamiento de datos que tenga por objeto la seguridad pública, la defensa, la seguridad del Estado (incluido el bienestar económico del Estado cuando dicho tratamiento esté relacionado con la seguridad), y las actividades del Estado en materia penal; o el efectuado por una persona física en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas (art. 3).

Exige a los Estados miembros que sólo establezcan excepciones para el “procesamiento realizado exclusivamente con fines periodísticos o de expresión artística o literaria” cuando sean necesarias para reconciliar el derecho a la privacidad con las reglas que regulan la libertad de expresión. A este respecto, el *Working Party*, en su recomendación 1/97, después de analizar las leyes de los Estados miembros que rigen la protección de datos de los medios, recomendó su revisión y brindó las pautas que deben tenerse en cuenta a esos efectos.

Calidad de los datos: el principio de la calidad de los datos (art. 6) exige que los datos personales sean: a) tratados de manera leal y lícita; b) recogidos con finalidades determinadas, explícitas y legítimas, y que no sean tratados posteriormente de manera incompatible con dichos fines; no se considera incompatible el tratamiento posterior de datos con fines históricos, estadísticos o científicos, siempre y cuando los Estados miembros establezcan las garantías oportunas; c) adecuados, pertinentes y no excesivos con relación a los fines para los que se recaban y para los que posteriormente se traten; d) exactos y, cuando sea necesario, actualizados; y e) conservados en forma identificable sólo durante el período indispensable para la satisfacción de la finalidad.

Legitimidad del tratamiento de datos: el “procesamiento de datos personales” (que comprende la recolección, registro, uso y transmisión, según el art. 2) sólo es lícito cuando se realiza bajo las siguientes condiciones (art. 8):

a) si cuenta con el inequívoco consentimiento del interesado -que sólo es válido cuando se le ha notificado previamente la finalidad de la recolección y los potenciales receptores de los datos- y pueda ser posteriormente revocado (art. 2, inc. g);

b) si resulta necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte, o para la aplicación de las medidas precontractuales adoptadas a petición del interesado;

c) si resulta necesario para el cumplimiento de una obligación jurídica a la que esté sujeto el responsable del tratamiento;

d) si resulta necesario para proteger el interés vital del interesado;

e) si resulta necesario para el cumplimiento de una misión de interés público o inherente al ejercicio del poder público conferido al responsable del tratamiento, o a un tercero a quien se comuniquen los datos;

f) si resulta necesario para la satisfacción del interés legítimo del responsable del tratamiento o del tercero o terceros a los que se comuniquen los datos, siempre que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado. El art. 7 no dispone cómo debe establecerse este equilibrio, pero el preámbulo dice que los Estados miembros tienen libertad para establecer el balance adecuado entre el uso de información para “actividades legítimas de gestión ordinaria de empresa” y las condiciones en que puede transmitirse a terceros la información con fines de *marketing*.

Estas seis condiciones generales se aplican tanto al procesamiento de datos hecho por el sector público como por el sector privado. Su generalidad, obviamente, va a permitir una gran variedad de implementaciones específicas por parte de las leyes nacionales.

Uso y transmisión: rige el principio de finalidad, según el cual el uso y transmisión de información personal están limitados por la finalidad original de la recolección.

El art. 7 formula las seis condiciones generales de la legitimidad del procesamiento (que comprende el uso y la divulgación) y que en parte constituyen el fundamento de las excepciones al principio de finalidad.

Garantías complementarias para el interesado:

a) derecho a ser informado, en el momento de la recolección, de las finalidades de ésta, de la posible obligatoriedad de dicha recolección, de los potenciales receptores de los datos, y de los derechos que tiene (art. 10), tanto cuando la información la provee un tercero (art. 11);

b) derecho a obtener una copia de los datos y de la información sobre el uso que se ha hecho de éstos; derecho a obtener la corrección o supresión o bloqueo de los que se han procesado en violación a las disposiciones de la directiva; y derecho a que esa corrección, supresión o bloqueo sean transmitidos a los terceros que han accedido a los datos (art. 12);

c) derecho a oponerse al procesamiento fundándose en “razones legítimas de jerarquía superior” y al uso de los datos con fines de *marketing* directo (art. 14.2);

d) derecho a no estar sujeto a decisiones que lo afecten en forma significativa y que están

exclusivamente fundadas en un procesamiento automatizado tendiente a evaluar aspectos personales de un individuo, excepto cuando así lo dispongan las cláusulas de un contrato o una norma legislativa y existan medidas adecuadas para proteger los legítimos intereses del interesado (art. 15). El derecho de acceso también incluye el de conocer “la lógica con que se hacen” estas decisiones automáticas (art. 12).

Medidas de seguridad: los responsables del tratamiento deben adoptar medidas de seguridad adecuadas y supervisar rigurosamente a cualquier persona que procese datos personales para aquéllos (art. 17).

Notificación: las operaciones de procesamiento automático que realicen organismos del sector público o privado deben ser previamente notificadas a la autoridad nacional de contralor (arts. 18 y 19). La Directiva no exige que se establezca un sistema de autorizaciones previas y los Estados parte pueden prever excepciones o una simplificación de la mencionada obligación de notificar para las operaciones de procesamiento que no puedan afectar los derechos y las libertades de las personas, o para los casos en que el responsable del tratamiento designe un encargado de protección de datos (art. 18.2).

La autoridad de contralor lleva un registro de los tratamientos así notificados, que puede ser consultado por cualquier persona (art. 21).

Las leyes nacionales deben precisar “los tratamientos que puedan suponer riesgos específicos” para los derechos y libertades y velar por que sean examinados antes de su iniciación (art. 20). El responsable del tratamiento o el encargado de la protección de datos debe notificar a la autoridad de contralor su intención de realizar estas operaciones (art. 20.2).

Los registros públicos están exentos de satisfacer esta exigencia (art. 21.3), de lo que se deduce que dichos registros están generalmente sujetos a los principios de la Directiva.

Datos sensibles: está generalmente prohibido el procesamiento de los datos que “revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones filosóficas o religiosas, la pertenencia a sindicatos” o la salud o vida sexual (art. 8.1). Este principio tiene numerosas excepciones, enumeradas en los apartados 2 y 3 de dicho artículo. Los Estados podrán, por motivos de interés público, establecer otras excepciones, las que deben notificarse a la Comisión de la Comunidad (art. 8.4). Los datos relativos a infracciones, condenas penales o medidas de seguridad sólo pueden efectuarse bajo el control de la autoridad pública (art. 8.5).

Aplicación de la Directiva a nivel nacional: los Estados miembros deben disponer que una o más autoridades públicas se encarguen de controlar la aplicación de la Directiva (art. 28). Las autoridades de contralor deben “actuar con completa independencia” y tener poderes de investigación, “poderes efectivos de intervención” en el procesamiento, y capacidad procesal en caso de infracciones a las disposiciones nacionales adoptadas en aplicación de la Directiva (art. 28.3). Tienen que ser consultadas en relación a las leyes que afecten la privacidad (art. 28.2). Entienden en las denuncias relativas a la violación de la privacidad de la información (art. 28.4), pero la Directiva no hace ninguna referencia a los remedios que pueden brindar.

Las personas tienen derecho a denunciar judicialmente las violaciones a la ley nacional (art. 22). Asimismo pueden reclamar el recupero de los daños compensatorios (art. 23), por vía administrativa o judicial.

La Directiva exige, en consecuencia, que los Estados, por un lado, establezcan una autoridad de contralor de la protección de datos con facultades para supervisar el cumplimiento de los principios de la privacidad de la información y, por el otro, reconozcan los derechos individuales para hacerlos cumplir con independencia de dichas autoridades. Los mecanismos de aplicación que deben establecer son, por lo tanto, bastante rigurosos.

Los Estados miembros deben alentar la elaboración de códigos de conducta, de acuerdo a las particularidades de cada sector, destinados a contribuir a la correcta aplicación de las disposiciones nacionales adoptadas por aquéllos en aplicación de esta Directiva. Además les

corresponde establecer que las asociaciones profesionales y las demás organizaciones representantes de otras categorías de responsables de tratamientos, que hayan elaborado proyectos de códigos nacionales, o que tengan la intención de modificar o prorrogar códigos nacionales existentes, puedan someterlos al dictamen de las autoridades nacionales para ver si cumplen con las leyes nacionales (art. 27).

Por su parte, los proyectos de códigos de conducta comunitarios pueden someterse a la consideración del *Working Party* de la Comunidad para que dictamine si cumplen con las diversas leyes nacionales (art. 27.3).

Los Estados miembros aplican las disposiciones nacionales que hayan aprobado para la implementación de la Directiva a todo tratamiento de datos cuando:

a) sea efectuado en el marco de las actividades de un establecimiento del responsable del tratamiento en el territorio del Estado miembro. Si el responsable está establecido en el territorio de varios Estados miembros, deberá adoptar las medidas necesarias para garantizar que cada uno de los establecimientos cumple las obligaciones previstas por el derecho nacional aplicable;

b) el responsable del tratamiento no está establecido en el territorio del Estado miembro, sino en un lugar en que se aplica su legislación nacional en virtud del derecho internacional público;

c) el responsable del tratamiento no esté establecido en el territorio de la Comunidad y recurra, para el tratamiento de datos personales, a medios, automatizados o no, situados en el territorio de dicho Estado miembro, salvo en el caso de que los medios se utilicen solamente con fines de tránsito por el territorio de la Comunidad Europea. En este último caso, el responsable debe designar un representante establecido en el territorio del Estado miembro, sin perjuicio de las acciones que pudieran emprenderse contra el propio responsable del tratamiento (art. 4). Los analistas describen esto como un “test de control” complementado por un “test de procesamiento”.

De acuerdo al test de control, una empresa que desarrolla actividades en un Estado miembro (aun cuando no esté establecida ahí), pero que posee datos relativos a esas actividades en un Estado que no es parte, deberá sujetarse a las normas de privacidad de la Comunidad.

De acuerdo al test de procesamiento, una empresa establecida en un Estado no-miembro que sólo usa instalaciones de procesamiento en un Estado miembro se verá regulada por la ley de privacidad de dicho Estado. De este modo, Europa no puede ser usada como “paraíso de datos” para eludir la aplicación de las leyes de privacidad.

Los Estados miembros tienen un plazo de tres años, a partir de la adopción de la Directiva, para adecuar sus leyes a los principios de aquélla (art. 32.1). Las leyes nacionales pueden establecer un plazo adicional de otros tres años para resultar aplicables a los “tratamientos que ya estén en curso” (art. 32.2). Algunos derechos no necesitan aplicarse a los datos que existen en los sistemas de archivos manuales durante los doce años posteriores a la entrada en vigencia de la ley nacional.

Supervisión de la Directiva a nivel supranacional: la supervisión “a nivel de la Comunidad” está distribuida en tres organismos: la Comisión de la Comunidad, un Comité de representantes de los Estados miembros de la Unión (y, en algunas circunstancias, el mismo Consejo de la Comunidad) y un *Working Party* para la Protección de los Individuos en relación al Procesamiento de Datos Personales, asesor de las autoridades nacionales de protección de datos. Esta Directiva trasladó atribuciones de la Comisión al Comité, pero no modificó el rol que juega al *Working Party*.

La Comisión debe informar al Consejo y al Parlamento, a intervalos regulares, sobre la implementación de la Directiva, con las propuestas de reforma que estime oportunas. También debe examinar la aplicación de la Directiva al tratamiento de datos que consistan en sonidos e imágenes relativos a las personas físicas (art. 33), informar al *Working Party* del curso que haya dado a los dictámenes y recomendaciones (art. 30.5), y negociar con los países que no son

miembros de la Comunidad para remediar la situación que se produce cuando se comprueba que no brindan una “protección adecuada” (art. 25.5).

El Comité está integrado por representantes de los Estados miembros y presidido por un representante de la Comisión, que no tiene voto (art. 31.1). Toma sus decisiones por mayoría, pero los votos de cada representante tienen la gravitación prevista en el art. 148.2 del Tratado que crea la Comunidad (art. 31.2).

La principal obligación que la Directiva impone a la Comisión de la Comunidad es someter a la consideración de este Comité un proyecto de las “medidas comunitarias de implementación” que considera deben adoptarse (art. 31.2). Si el Comité aprueba las medidas propuestas, la Comisión tiene que adoptarlas. Si las desaprueba o no las aprueba dentro del plazo fijado por su presidente, dichas medidas se someten a la consideración del Consejo de Ministros de la Comunidad Europea (que vota por mayoría calificada) (art. 41.2).

Entre las “medidas de implementación” que pueden adoptarse a través de este proceso se encuentran las decisiones sobre el carácter “adecuado” de la protección que brindan los terceros países (art. 25.4), y las autorizaciones que se propone conceder para la transferencia de datos (art. 26, incs. 3 y 4).

El *Working Party* está integrado por un representante de la autoridad de protección de datos de cada Estado parte, un representante de las instituciones de la Comunidad, y un representante de la Comisión (art. 29). Toma sus decisiones por mayoría simple.

El *Working Party* examina la uniformidad de las leyes nacionales dentro de la Comunidad, da su opinión sobre el nivel de protección que existe en la Comunidad y en terceros países y sobre los códigos de conducta elaborados a nivel comunitario, y asesora a la Comisión sobre las medidas adicionales propuestas. También puede hacer recomendaciones de oficio sobre todas las cuestiones relativas al procesamiento de datos personales dentro de la Comunidad. El *Working Party* tiene que publicar un informe anual sobre el procesamiento de datos personales en Europa y en los terceros países (art. 30).

Transferencias de datos personales a terceros países: el “principio de equivalencia”, implementado en los arts. 17 de las pautas de la OCDE (v. **2.1.3.1.**) y 12 de la Convención del Consejo de Europa para la protección de datos (v. **2.1.4.2.**), consiste en que un Estado no debe imponer restricciones a la exportación de datos personales a otro Estado que les acuerde una protección sustancialmente equivalente a la que reciben en el país exportador. La Directiva exige que todos los Estados miembros implementen un estándar a nivel comunitario de protección de datos, y luego estima que la implementación de sus disposiciones, dentro del “margen de maniobra” autorizado, resulta suficiente para la vigencia del principio de equivalencia. Sin embargo, adopta un criterio un tanto diferente en relación a la equivalencia cuando intervienen Estados no miembros.

Las Directrices de la OCDE (v. **2.1.3.1.**) y el Convenio 108 (v. **2.1.4.2.**) no exigen que los países signatarios impongan restricciones a la exportación de datos a países no signatarios o a los que no brindan un nivel equivalente de protección. No contienen ninguna obligación de restringir las exportaciones y dejan esta cuestión al criterio de los países signatarios. La Directiva adopta, a este respecto, el criterio opuesto, ya que obliga a los Estados miembros a prohibir la exportación de datos personales a cualquier país que no brinde “un nivel adecuado de protección”.

Establece que “todos los Estados miembros dispondrán que la transferencia a un tercer país de datos personales que están siendo procesados o que están destinados a ser procesados, sólo puede tener lugar si el tercer país en cuestión asegura un nivel adecuado de protección” (art. 25.1). No se exige que tenga una protección “equivalente” sino sólo “adecuada”.

La Directiva es ambigua en relación a si los Estados miembros están obligados a autorizar la exportación de datos personales a países que sí brindan una “protección adecuada”. El art. 25 exige que los Estados miembros dispongan que esas transferencias “sólo puede tener

lugar si” tienen un nivel adecuado de protección, pero no dice “si y sólo si”. El preámbulo se limita a expresar que la “Directiva no impide” esas transferencias, pero no que se las debe autorizar. Por su parte, el art. 26 parece exigir a los Estados miembros que permitan las transferencias a terceros países que no tienen un nivel adecuado de protección, siempre que se cumplan las condiciones que prevé para dicha transferencia, pero esta norma sólo es una excepción al principio del art. 25, por lo que tiene poco significado. Una posible interpretación sería que la Directiva no brinda garantías formales a los terceros países de que se van a autorizar las exportaciones de datos desde los Estados miembros a terceros países, más allá del nivel de protección que brinden.

Acceso remoto desde terceros países a datos personales procesados en la Comunidad: el art. 25 se refiere a las “transferencias... a un tercer país”. Cabe entonces preguntarse si es posible acceder a bases de datos instaladas en la Comunidad desde terceros países. Dado que, con motivo del acceso aludido, los datos aparecen en la pantalla del usuario del tercer país, cabe entender que aquéllos han sido “transferidos”. En consecuencia, dicho acceso, para ser permisible, tendría que encontrar sustento en alguna de las excepciones del art. 26 y cumplir con la ley del Estado miembro en que se realizó, aplicando el test del procesamiento.

Importación de datos personales desde terceros países a la Comunidad: la Directiva no prevé restricciones explícitas a este respecto: el art. 26 sólo hace referencia a las transferencias “a” un tercer país, y no a las transferencias “de” un tercer país. Sin embargo, la importación de los datos puede constituir “recolección” y, por lo tanto, “procesamiento”; en consecuencia, el importador debe cumplir con las leyes nacionales del Estado miembro en que se realiza la importación, aplicando el test del procesamiento.

Significado de “nivel adecuado de protección”: según el art. 25.2, “el carácter adecuado del nivel de protección que ofrece un tercer país se evaluará atendiendo a todas las circunstancias que concurran en una transferencia o en una categoría de transferencias de datos; en particular, se tomará en consideración la naturaleza de los datos, la finalidad y la duración del tratamiento o de los tratamientos previstos, el país de origen y el país de destino final, las normas de derecho, generales o sectoriales, vigentes en el país tercero de que se trate, así como las normas profesionales y las medidas de seguridad en vigor en dichos países”.

Posteriormente el art. 26.6, declara que la Comisión puede decidir que un tercer país “asegura un nivel adecuado de protección... a la vista de su legislación o de los compromisos internacionales que ha asumido especialmente al término de las negociaciones [que ha mantenido con la Comisión]”.

Algunos terceros países han suscripto el Convenio 108 (v. 2.1.4.2.), circunstancia que casi con certeza los hace caer en la categoría de los que brindan una “protección adecuada”.

El citado art. 25 no establece con claridad si la exigencia de tener un “nivel adecuado de protección” debe ser satisfecha por el total de las leyes de privacidad de un país, o si basta con que exista un nivel adecuado de protección en punto a la información de ese sector (e.g. información crediticia o relativa a los seguros, o antecedentes penales).

En cuanto a si la protección de los datos que brinda el tercer país debe cumplir todas las exigencias de la Directiva o sólo la mayor parte de éstas, se observa que el uso de la palabra “adecuada” sugiere que solamente se exige el cumplimiento parcial. Una cuestión anexa es si “el carácter adecuado” sólo requiere ser evaluado en términos de los principios de la Directiva o también de las diferentes clases de medidas de ejecución exigidas por la Directiva (entre las que se incluyen la existencia de autoridades de protección de datos, el reconocimiento de derechos exigibles e indemnizables). Se ha sostenido que esta última alternativa es preferible, ya que sería anómalo que el art. 26.2, exija “garantías suficientes” de aplicación, si el art. 25 no lo hiciera.

Excepciones obligatorias a la exigencia de brindar una protección adecuada: los Estados miembros, según el art. 26.1, dispondrán que puedan autorizarse las transferencias a un

tercer país que no garantiza un nivel adecuado de protección siempre y cuando la transferencia:

- a) cuente con el consentimiento inequívoco del interesado;
- b) sea necesaria para la ejecución de un contrato entre el interesado y el responsable del tratamiento, o para la ejecución de las medidas precontractuales adoptadas a petición del interesado;
- c) sea necesaria para la celebración o ejecución de un contrato celebrado, o por celebrar, en interés del interesado entre el responsable del tratamiento y un tercero;
- d) sea necesaria o legalmente exigida para la salvaguardia de un interés público importante, o para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un procedimiento judicial;
- e) sea necesaria para la salvaguardia del interés del interesado;
- f) tenga lugar desde un registro público que, en virtud de disposiciones legales o reglamentarias, esté concebido para facilitar información al público en general o a cualquier persona que pueda demostrar un interés legítimo, siempre que se cumplan, en cada caso particular, las condiciones que establece la ley para la consulta.

Estas excepciones no son tan amplias como parece a primera vista. La referencia a “la salvaguardia de un interés público” no es una referencia explícita al interés público del tercer país que está importando los datos, y puede aplicarse de forma que sólo haga referencia del Estado miembro en cuestión. No hay ninguna excepción que se refiera a los intereses vitales del receptor de la información, sino sólo a los del interesado. Además, es probable que las excepciones pasen a ser más específicas al ser implementadas por las leyes nacionales. Sin embargo, puede que sean más amplias, en algunos aspectos, que las que contiene el art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (v. **2.1.4.1.**).

Además de estas excepciones obligatorias, el art. 26 dispone que:

“... los Estados miembros podrán autorizar una transferencia o una serie de transferencias de datos personales a un tercer país que no garantice un nivel de protección adecuado... cuando el responsable del tratamiento ofrezca garantías suficientes respecto de la protección de la vida privada..., así como del ejercicio de los respectivos derechos; dichas garantías podrán derivarse, en particular, de cláusulas contractuales apropiadas”.

Esta última cláusula parece dirigida, p. ej., a la situación en que una empresa determinada brinda, en un tercer país, fuertes garantías contractuales de privacidad a sus clientes, aun cuando no existan códigos industriales ejecutables y el país no tenga, en su conjunto, un nivel adecuado de protección. De otro modo, no se comprende qué constituyen “garantías suficientes”.

El art. 26.2 sugiere que las cláusulas contractuales entre una determinada empresa y sus clientes, diferentes a las del código del sector, no constituyen un “nivel adecuado de protección” a los fines del art. 25. Reitera, también, que el “nivel adecuado de protección” debe existir, por lo menos, a nivel sectorial dentro de una jurisdicción, y no simplemente a nivel de las operaciones de una determinada empresa, porque de lo contrario el art. 26.2 sería redundante. Sin embargo, esto resulta dudoso.

Los Estados miembros deben informar a la Comisión y a los demás Estados miembros acerca de las autorizaciones que concedan con arreglo al art. 25.2. En el supuesto de que otro Estado miembro o la Comisión se opusieran a la autorización -justificada en motivos derivados de la protección de la vida privada- antes de que aquella cumpla sus efectos, la Comisión debe tomar las “medidas adecuadas” con arreglo al procedimiento establecido en el art. 31.2 (art. 26.3). Los Estados miembros, entonces, deben cumplir con la decisión de la Comisión, incluso cuando decida que ciertas cláusulas contractuales brindan “suficientes garantías” (art. 26.4).

Mecanismos para decidir si existe una “protección adecuada”

En primer lugar, las leyes de los Estados miembros son las que deben disponer que las transferencias sólo pueden realizarse a terceros países que tengan un nivel adecuado de

protección (art. 25.1), y la decisión de que existe dicho “nivel adecuado” corresponde a la autoridad del Estado miembro que prohíbe la transferencia. Los Estados miembros deben informar a la Comisión de la Comunidad si consideran que un tercer país importador garantiza o no un nivel adecuado de protección (art. 25.3). Esta exigencia de notificación se aplica aun si se autoriza la transferencia de datos con fundamento en la excepción del art. 26.1, o en la existencia de “garantías suficientes” (art. 26.2).

En segundo lugar, el Comité de representantes de Estados miembros es el que decide la aceptación de las medidas propuestas por la Comisión (art. 31.2). La Comisión, con aprobación del Comité, tiene facultades para establecer un estándar para la Comunidad respecto de la aceptación de transferencias de determinados terceros países. La posición es, por lo tanto, que los Estados miembros pueden tomar cualquier decisión de prohibir las transferencias, pero el Comité puede revocar lo resuelto.

2.1.5.2. Directiva 96/9/CE, del 11 de marzo de 1996: tiene por objeto armonizar la protección jurídica a las bases de datos.

2.1.5.3. Directiva 97/66/CE, del 15 de diciembre de 1997: tiene por objeto armonizar las disposiciones relativas al procesamiento de datos en el sector de las telecomunicaciones y garantizar la libre circulación de esos datos y de los equipos y servicios de telecomunicaciones dentro de la Comunidad.

2.2. JURISPRUDENCIA

2.2.1. Corte Europea de Derechos Humanos

Este Tribunal ha decidido algunos casos sobre el derecho a la intimidad del art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (v. **2.1.4.1.**) y sobre la posibilidad de que las personas jurídicas gocen de los derechos reconocidos a las personas físicas en este instrumento convencional. Entre las decisiones relacionadas con el derecho a la intimidad, se deben destacar los casos *Klass*, del 6 de septiembre de 1978 (Serie A, vol. 28), *Malone*, del 2 de agosto de 1984 (Serie A, vol. 82), *Kruslin* y *Huvig*, del 24 de abril de 1990 (Serie A, vol. 176).

También ha resuelto algunas causas específicamente referidos a la protección de los datos personales:

2.2.1.1. Caso *Leander* (26 de marzo de 1987, Serie A, vol. 116): se refiere al almacenamiento de información personal por las autoridades públicas nacionales. Se denegó aquí el acceso a los datos personales que se encontraban almacenados en los archivos del departamento de seguridad de la Policía nacional sueca. El derecho de acceso que reclamaba el afectado tenía como finalidad averiguar la veracidad de la información almacenada. Una de las dos consecuencias que tuvo la negación de tal acceso fue la pérdida de su puesto de trabajo. El departamento de seguridad sostenía que los datos se encontraban en un fichero de carácter secreto y de importancia decisiva para la seguridad nacional. La Corte sostuvo que no existió una violación del derecho a la intimidad: “teniendo en cuenta el amplio margen de apreciación del que gozaba, el Estado demandado tenía derecho a considerar que en este caso los intereses de la seguridad nacional prevalecían sobre los intereses personales del solicitante. La interferencia a la que se sujetó al Sr. Leander no puede por lo tanto considerarse desproporcionada al legítimo fin perseguido” (*op. cit.*, p. 27).

2.2.1.2. Caso *Gaskin* (7 de julio de 1989, Serie A, vol. 160): se refiere al derecho de una persona huérfana a acceder a documentos e información sobre su infancia, recogidos en el fichero de un orfanato. Las autoridades locales se negaron a permitir dicho acceso que estimaron contrario al interés público, puesto que la divulgación de los datos violaría la confidencialidad con la que habían sido creados por enfermeras, profesores, padres adoptivos, etc., y perjudicaría el sistema de ayuda y protección de los niños, ya que en el futuro dichos profesionales se negarían a redactar tales documentos. A la vista de la importancia de la petición de acceso formulada por Gaskin, la dirección del orfanato intentó ponerse en contacto

con todas las personas que habían contribuido a la creación de aquellos documentos a fin de solicitarles que consintieran la transmisión de la información. El resultado fue que algunas personas no pudieron ser localizadas y otras se opusieron, aunque sin argumentos consistentes.

Al igual que en el caso *Leander*, la Corte Europea de Derechos Humanos juzgó que era necesario encontrar un equilibrio entre los intereses generales de la comunidad y los del individuo. Entendió que había existido una violación del art. 8 porque los datos a los que Gaskin pretendía acceder se referían a su vida privada y familiar, y constituían un interés vital para el peticionante que, de lo contrario, sería incapaz de entender su infancia y adolescencia. La Corte añadió que una denegación de acceso a los ficheros basada en que las personas que han intervenido en su creación no habían sido localizadas o se habían opuesto injustificadamente, exigía la existencia de una autoridad independiente que decidiera si el acceso era o no procedente (*op. cit.*, parágrafo 49). La ausencia de esa autoridad impidió que el demandante tuviera garantizado el respeto de su vida privada y familiar, por lo cual había violado el art. 8 de la Convención.

2.2.1.3. Caso *Z. c. Finlandia*: (25 de febrero de 1997, v. *investigaciones 2* (1997), p. 230): la Corte analizó la validez de las normas finlandesas que obligan a prestar declaración a los médicos y permiten el secuestro de historias clínicas para prevenir infracciones penales y proteger los derechos y libertades de terceros.

Con el fin de determinar si las medidas cuestionadas eran “necesarias en una sociedad democrática”, la Corte tomó en cuenta el papel fundamental que juega la protección de los datos de carácter personal -las informaciones médicas no son de las menos importantes- para el ejercicio del derecho al respeto de la vida privada y familiar garantizado por el art. 8 cit. El respeto del carácter confidencial de las informaciones sobre la salud constituye un principio esencial del sistema jurídico de todas las Partes celebrantes de la Convención. Ello es capital, no solamente para proteger la vida privada de los enfermos, sino también para preservar su confianza en el cuerpo médico y en los servicios de salud en general.

Estas consideraciones valen particularmente cuando se trata de proteger las informaciones relativas a la seropositividad, cuya divulgación puede tener consecuencias devastadoras en la vida privada y familiar de la persona a la que concierne y sobre su situación social y profesional, exponiéndola al oprobio y al riesgo de exclusión. Determinadas personas pueden, de esta manera, resultar disuadidas de someterse a un diagnóstico o a un tratamiento, minándose así los esfuerzos profilácticos desplegados por la colectividad para contener la pandemia. El interés que hay en proteger la confidencialidad de dichas informaciones pesará, entonces, en gran medida en el balance para determinar si la intromisión era proporcionada al fin legítimo perseguido, sabiendo que esta intromisión sólo puede conciliarse con el artículo 8 cit. si tiende a defender un aspecto primordial del interés público.

Consideró que la divulgación de la identidad y de la seropositividad de la requirente en el texto de la sentencia comunicada a la prensa no se justificaba por motivos imperiosos, y decidió por unanimidad que la publicación de dichas informaciones había violado el derecho al respeto de la vida privada y familiar de la requirente garantizado por la norma mencionada.

2.2.2. Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas:

2.2.2.1. En el caso *Adams c/ Comisión de las Comunidades Europeas* (asunto 145/83, decisión del 7-11-1985, Rec. 1985, 3539), el Tribunal juzgó un litigio por responsabilidad extracontractual de la mentada Comisión por hechos cometidos por ésta -o por sus agentes- en violación de la protección del carácter confidencial de las informaciones.

El Tribunal consideró, en síntesis: que si el art. 214 del Tratado CEE -que obliga a los miembros y a los agentes de las instituciones de la Comunidad a no divulgar las informaciones que, por su naturaleza, están amparadas por el secreto profesional, y especialmente las informaciones de las empresas concernientes a sus relaciones comerciales o a los elementos de

sus precios de coste- contempla sobre todo las informaciones recogidas ante las empresas, la expresión “especialmente” muestra que se trata de un principio general que se aplica, en todo caso, a las informaciones provistas por personas físicas, si dichas informaciones son “por naturaleza” confidenciales. Este es el caso de las informaciones proporcionadas a título puramente voluntario, pero acompañadas de un pedido de confidencialidad a fin de proteger el anonimato del informador. La institución que acepta recibir estas informaciones está obligada a respetar la mencionada condición.

3. FUENTES NACIONALES

3.1. CONSTITUCIONALES

3.1.1. Argentina

3.1.1.1. El hábeas data, incorporado en la Constitución por la reforma en 1994, dispone: “toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro remedio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva. Podrá interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a ley, la que determinará requisitos y formas de su organización. Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en los registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística...”.

3.1.1.2. En 1996, el Congreso de la Nación aprobó la ley 24.745, regulatoria del hábeas data, que fue vetada por decreto 1616/96 del Poder Ejecutivo y, por ende, no entró en vigor.

3.1.2. Austria

3.1.2.1. La Constitución austríaca carece de previsiones sobre los derechos fundamentales y básicamente recoge lo que se denomina parte orgánica. Con todo, la Ley Fundamental de 1867 y el Tratado de Roma de 1950 -que tiene desde 1964 rango de norma constitucional- hacen las veces de la parte dogmática.

El art. 10 de este último dispone que las libertades de expresión, de opinión y a recibir y a comunicar información, podrán ser sometidas a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.

3.1.2.2. Ley Federal sobre Protección de Datos Informáticos de Indole Personal (aprobada el 18 de octubre de 1978).

Esta norma ordinaria contiene disposiciones constitucionales, es decir, preceptos a los que el legislador quiso dar una significación especial dentro de su texto y cuya adopción, modificación o derogación requieren el voto favorable de 2/3, como mínimo, de los diputados de la Cámara Baja del Parlamento Federal (art. 44, const. fed.).

Derecho fundamental a la protección de datos: todos tienen derecho al mantenimiento en secreto de los datos de índole personal, cuando tuvieren en ello un interés digno de protección, especialmente por lo que se refiere al respeto a la vida privada y familiar. Sólo se admiten limitaciones a este derecho para la salvaguardia de intereses legítimos de un tercero, o en virtud de las leyes que resulten necesarias por los motivos indicados en el art. 8, apartado 2, de la Convención Europea de Derechos Humanos (v. **2.1.4.1.**), pero aún en esos casos debe otorgarse prioridad al tratamiento confidencial de los datos de índole personal.

En caso de tratamiento electrónico de datos, todos tienen derecho, conforme a las disposiciones legales vigentes, a recibir información sobre quién ha obtenido o elaborado datos sobre su persona, el origen de los datos, de qué tipo son, cuál es su contenido y para qué fin se utilizan. Tienen también derecho a la rectificación y a la supresión de la información errónea u obtenida ilícitamente.

Cuando los responsables de los tratamientos ejerzan sus actividades en el marco del derecho privado, los derechos fundamentales a la protección de datos sólo se pueden exigir por vía judicial ordinaria [art 1. (disp. const.)].

Titular de la protección: es toda persona natural o jurídica y toda comunidad de personas que no fuere el responsable del tratamiento y cuyos datos se estén utilizando; no se consideran interesadas las personas jurídicas de derecho público ni sus órganos en el desempeño de funciones de su autoridad (art. 3.2).

Regímenes legales para la protección de datos:

a) el regulado por la Sección Segunda se aplica al sector público. Específicamente, a la transmisión de datos hecha por los bancos de datos o, en su caso, por encargo de los bancos de datos que hayan sido instituidos por la ley, a menos que se trate de titulares de derechos en el sentido del próximo párrafo. Por decreto del gobierno federal y, previo dictamen del Consejo de Protección de Datos, se pueden excluir de la aplicación de esta sección determinados titulares en el sentido anterior, siempre y cuando resulte indicado a la vista de las actividades que realicen en el marco del derecho privado y la medida no ponga en peligro intereses dignos de protección de las personas afectadas. Dichos decretos requieren la aprobación de la Comisión Principal del Consejo Nacional. Es aplicable, por lo demás, a estos titulares de derechos, lo dispuesto en la Sección Tercera.

No se aplican los arts. 8, 9, 11 y 12 a ningún tratamiento electrónico de textos, cuando éste resulte necesario para la protección de las instituciones constitucionales austríacas y para la preservación del estado de derecho; o para asegurar la capacidad de entrada en acción del ejército federal; o bien para la defensa general del territorio nacional, excepción que requerirá, previa audiencia del Consejo de Protección de Datos, aprobación del gobierno federal de acuerdo con la Comisión Principal del Consejo Nacional mediante el correspondiente decreto. En este decreto se deben especificar tanto las excepciones como los tipos de datos y elementos del tratamiento electrónico (art. 4). Este régimen también se aplica a los tratamientos electrónicos de datos hechos por Estados regionales o por encargo de ellos, o por bancos de datos instituidos por ley y cuya organización esté comprendida en el ámbito de competencia de los Estados regionales, así como por municipios o mancomunidades de municipios o por encargo de unos y otras, con la salvedad de que corresponde al gobierno regional respectivo dictar el derecho de protección de datos en el sentido del art. 9 y determinar el importe de la tasa administrativa prevista para el suministro de información a que se refiere el apartado 4 del art. 11 (art. 5);

b) el previsto en la Sección Tercera, se aplica al tratamiento de datos realizados por entes no públicos para fines propios;

c) finalmente, el previsto en la Sección Cuarta se aplica a la transmisión internacional de datos hecha por entes no públicos.

Legitimidad del tratamiento de datos: en el régimen del sector público sólo se pueden

obtener y tratar electrónicamente datos, con la finalidad de integrarlos en un sistema de circulación de datos con soporte electrónico, cuando exista autorización legal expresa para ello, o cuando la operación constituya para el responsable del tratamiento una condición esencial del desempeño de las funciones que tuviere legalmente encomendadas (art. 6).

En el régimen aplicable al sector privado, los datos sólo pueden ser obtenidos y tratados por un banco de datos que no esté sometido a los arts. 4 ó 5, cuando el contenido y el objeto del tratamiento de datos resulten amparados por un fin justificado, y no se lesionen, en este punto, intereses dignos de protección de la persona afectada, especialmente el respeto debido a la vida privada y familiar.

Para fines exclusivamente privados se pueden tratar electrónicamente datos que hayan sido puestos en conocimiento del responsable del tratamiento por el propio interesado o cuando, por medios legales, hayan llegado a conocimiento de aquél, en su calidad de persona particular, y en conformidad, especialmente, con lo dispuesto por los arts. 17 y 18 (art. 17).

Legitimidad de la transmisión: en el sector público, sólo pueden transmitirse datos tratados electrónicamente cuando existe autorización legal expresa para ello o cuando el interesado ha dado su consentimiento expreso por escrito, con posterior posibilidad de revocación también por escrito, o cuando sean transferidos con fines estadísticos al Instituto Central Austríaco de Estadística para un tratamiento rigurosamente anónimo.

La transmisión de datos a órganos de la Administración Federal, de los Estados Regionales y de los municipios, incluyendo corporaciones de derecho público, también es lícita cuando dichos datos representen para el destinatario una condición previa esencial en orden al desempeño de funciones que tuviere legalmente encomendadas.

Sólo pueden transmitirse datos a personas distintas a los destinatarios indicados precedentemente, cuando resulte indispensable para la salvaguardia de un interés legítimo de rango superior al interés de la persona afectada en que se mantenga el carácter secreto de dichos datos. En caso de duda, se da prioridad al tratamiento confidencial de los datos de índole personal (art. 7).

En el sector privado, con excepción de los casos en que la transmisión es exigida legalmente, ella sólo es lícita cuando: el interesado ha autorizado expresamente por escrito dicha transmisión, siempre que sea posible la revocación, también por escrito; la transmisión figura entre los objetivos legítimos del responsable del tratamiento, o resulta necesaria para la salvaguardia de intereses legítimos y superiores de un tercero (art. 17).

La transmisión de datos a Estados con un ordenamiento para la protección de datos equivalente al austríaco, no requiere autorización alguna. Esta equivalencia se determina por decreto del Canciller Federal, oída la propia Comisión de Protección de Datos (Comisión).

Tampoco necesita autorización la transmisión y cesión de datos a otros Estados cuando: a) es realizada en virtud de lo dispuesto por una ley o de una norma de derecho internacional que indique expresamente los tipos de datos que se van a transmitir o ceder, así como los destinatarios; b) es solicitada por el interesado, en forma escrita, con la posibilidad de revocarla, asimismo, por escrito; c) los datos hayan sido publicados de manera fidedigna en el país; o d) se trata de transmisiones o cesiones que, por decreto del Canciller Federal, oído el Consejo de Protección de Datos, se declaran exentos de la necesidad de autorización por haber sido ejecutados de forma semejante por un gran número de gestores y estar predeterminado su contenido por ley o mediante acuerdo con el interesado y no parezca, por tanto, indicada una comprobación por parte de la Comisión, a la vista del interés digno de protección del afectado, de mantener en secreto los datos (transmisiones y cesiones estándar).

En los demás casos, se debe solicitar autorización a la Comisión antes de transmitirlos al extranjero. La autorización será denegada cuando: 1) es ilícito el tratamiento de datos a partir del cual se vaya a efectuar la transmisión de datos al extranjero; 2) no se den los supuestos de los arts. 7 y 8; 3) existe sospecha de que pone en peligro el interés de los afectados en que se

mantenga el secreto; o 4) se oponga a intereses de carácter público (art. 33).

Derecho a ser informado: en el sector público, el interesado, una vez comprobada su identidad y previa solicitud por escrito al responsable del tratamiento de los datos, tiene derecho a que, en un plazo de cuatro semanas, se le comuniquen por escrito sus datos en forma inteligible, así como las fuentes de éstos y el funcionamiento jurídico de su obtención, tratamiento, utilización y transmisión, siempre y cuando no se trate de información que, en virtud de ley o disposición reglamentaria, deba mantenerse en secreto, incluso frente a él, en aras de un interés público superior. En el caso de que se transmitan o se hayan transmitido datos, el interesado puede también exigir información sobre el destinatario.

El rechazo total o parcial de la solicitud del párrafo anterior, se comunica por escrito al interesado en un plazo de cuatro semanas, con indicación de los motivos.

El suministro de información es gratuito cuando se refiere a la situación actual de los datos y el solicitante no ha realizado otro pedido durante el año en curso al responsable del tratamiento en ese mismo campo de actividades (art. 11).

En el sector privado, el interesado puede, acreditando su identidad ante el responsable del tratamiento, requerir información de los datos almacenados sobre su persona, así como acerca del origen de aquéllos. En el caso de que los datos hubiesen sido transmitidos, puede, asimismo, exigir información sobre el destinatario, la cual debe facilitarse por escrito en un plazo de cuatro semanas, en forma normalmente comprensible, cuando el interesado no se dé por satisfecho con una comunicación verbal.

En las mismas circunstancias que en el sector público, el suministro de información es gratuito. En los demás casos, puede exigirse una compensación que no exceda los costos reales necesariamente originados por el tratamiento de la información solicitada. Se puede desatender la solicitud de información cuando el interesado no colabore en el procedimiento o cuando la compensación no haya sido satisfecha. Debe devolverse toda compensación, sin perjuicio de otras reclamaciones por daños y perjuicios, cuando se han utilizado datos ilegalmente, o cuando la información ha conducido a una rectificación.

No se facilita información cuando ello ponga en peligro intereses legítimos superiores del responsable del tratamiento o de un tercero y se justifique debidamente esta situación ante el interesado.

Al igual que en el sector público, el rechazo de una solicitud de información se debe comunicar por escrito al interesado en un plazo de cuatro semanas, con especificación de los motivos.

A partir del instante siguiente en que el responsable del tratamiento tenga conocimiento de una solicitud de información, no puede destruir los datos -sin perjuicio de continuar con los procesos de destrucción regulares previamente iniciados- durante un plazo de cuatro meses y, en caso de reclamo, antes de que gane firmeza la conclusión del procedimiento (art. 25).

Secreto de los datos: en el sector privado, los datos resultantes de tratamientos electrónicos que hayan sido confiados o a los que se haya tenido acceso únicamente en cumplimiento de actividades profesionales, sólo pueden transmitirse, sin perjuicio de otros deberes de discreción existentes, por instrucción expresa del responsable del tratamiento, del patrono o su representante.

El responsable del tratamiento y el operador de los servicios informáticos deben exigir seguridades contractuales expresas por parte de sus colaboradores de que éstos sólo transmitirán datos procedentes del tratamiento al amparo de lo anteriormente establecido, y de que guardarán el secreto de los datos incluso después de extinguida su relación de trabajo con el responsable del tratamiento o con el operador.

El patrono es responsable de la integridad de los datos y de la licitud del procedimiento informático, conforme al derecho de protección, de las órdenes de transmisión, así como también de que los colaboradores están suficientemente informados sobre las normas de

transmisión de datos que les fueren aplicables.

No puede resultar perjuicio alguno para el colaborador que se niegue a cumplir un encargo que contravenga lo dispuesto en el art. 18.

Nadie puede, en el curso de un procedimiento oficial, sustraerse a su deber de prestar testimonio invocando la cláusula del secreto de los datos (art. 20).

Rectificación o destrucción de datos: en el sector público, todo responsable del tratamiento de datos debe, inmediatamente o en el plazo máximo de dos semanas, desde la comprobación de la situación objetiva presupuesto del tratamiento, rectificar o destruir -u ordenar que se rectifiquen o destruyan- los datos erróneos obtenidos o tratados en contravención a lo dispuesto en el art. 6. Cuando por razones de economía, la rectificación o la destrucción física de datos conservados en soportes electrónicos, únicamente pueda hacerse en determinados momentos, se procede mientras tanto a su rectificación o destrucción lógica y, oportunamente, a la rectificación o destrucción física.

Se procede a la rectificación o destrucción conforme al apartado anterior en las siguientes circunstancias: de oficio, a solicitud fundada del interesado, por decisión de la autoridad competente para la determinación de los datos, de la Comisión, o del Tribunal Administrativo.

El rechazo de la solicitud de acceso debe notificarse por escrito al interesado en el plazo de doce semanas, contado desde la solicitud del interesado y con indicación de sus fundamentos.

Si se rechaza una solicitud formulada por el interesado en términos del art. 2, debe ponerse esta circunstancia en su conocimiento, por escrito, en el plazo de cuatro semanas, con indicación de las razones pertinentes.

Incumbe al responsable del procesamiento probar que los datos son correctos cuando éstos no hayan sido brindados exclusivamente por el interesado. Asimismo, debe notificar al interesado la rectificación o destrucción de datos realizada a instancias de éste o en virtud de resolución de la Comisión de Protección de Datos (en este caso también debe notificar a la Comisión).

En el caso del primer párrafo de este artículo, si ya se hubiesen transmitido los datos que posteriormente fueron rectificadas o destruidos, el responsable del procesamiento debe informar esta circunstancia a los destinatarios, siempre que el interesado así lo exija, acredite tener un interés justificado y se pueda identificar a los destinatarios.

No corresponde rectificar ni destruir los datos si eran correctos y completos, y la finalidad de su obtención o tratamiento excluía toda modificación a tenor de los cambios en la situación objetiva que constituía el presupuesto de los mismos.

Si no puede determinarse la exactitud de datos transmitidos o utilizados, impugnada por el interesado, debe añadirse, a petición de éste, una nota acerca de la impugnación. El responsable del procesamiento puede solicitar a la Comisión que resuelva si debe conservarse la nota sobre la impugnación (art. 12).

En el sector privado, los datos deben rectificarse a solicitud fundada del interesado, cuando resulten erróneos o estén incompletos, siendo aplicable por analogía el art. 12, apartados 3, 5, 7 y 8. Cuando, por razones de economía, sólo se pueda proceder en momentos determinados a la rectificación física de datos en soporte informático exclusivamente legibles por computadora, los datos en cuestión se rectifican mientras tanto en el programa y luego físicamente (art. 26, apartado 1).

En la transmisión y utilización de datos cuya exactitud ha sido impugnada por el interesado, y sobre lo cual no se ha podido alcanzar un acuerdo, debe añadirse, si el interesado así lo exige, una nota referente a la impugnación. Dicha nota sólo puede retirarse sin autorización del interesado en virtud de sentencia judicial firme. En el caso de que el pedido de rectificación (apartado 1) se haya hecho efectivo por vía judicial que resultó negativa, la

sentencia elimina la nota, si así lo pide el responsable del procesamiento. Este también puede judicialmente hacer efectiva su pretensión de anular la nota de impugnación, si demuestra que los datos son correctos (art. 26).

Los datos son destruidos cuando se hayan obtenido o almacenado ilegalmente o, a instancias del interesado, si su obtención o almacenamiento ya no es indispensable para el cumplimiento de los fines del tratamiento electrónico y no se opongan a intereses legítimos superiores del responsable del procesamiento o de un tercero, o la ley imponga la obligación de conservarlos.

Garantías complementarias para el interesado: en el sector público, la Comisión sólo entiende en las denuncias de violación a los preceptos de esta Ley Federal o a las normas de ejecución dictadas en su consecuencia, así como en los recursos interpuestos conforme al art. 3, cuando aún no haya intervenido en ellos una autoridad administrativa competente. De lo contrario, la decisión administrativa firme es vinculante para la Comisión.

Si se declara que en un procedimiento administrativo en el que se utilizan datos tratados electrónicamente, se han violado los preceptos de esta Ley Federal o de las disposiciones de ejecución, se suspende dicho procedimiento hasta que resuelva la Comisión, salvo cuando haya peligro en la demora (art. 14).

Si a tenor del art. 14, resulta de un procedimiento que también se han violado los derechos de otras personas amparadas por esta Ley Federal o por las normas de ejecución, la Comisión lo declara de oficio, lo pone en conocimiento del responsable del procesamiento y del operador informático de los datos y lo publica.

El responsable del tratamiento o el operador informático deben ajustarse a la declaración de la Comisión dentro de un plazo razonable fijado por ésta (art. 15).

En el sector privado, el reclamo a los bancos de datos sometidos a los arts. 4 y 5 debe efectuarse por vía judicial ordinaria. En caso de que se hayan tratado, utilizado o transmitido datos en contra de lo establecido por esta Ley Federal, o de las disposiciones de ejecución, el interesado tiene derecho, sin perjuicio de eventuales reclamos por daños y perjuicios, a exigir que cese y desaparezca la situación contraria a dichas normas (art. 28).

Autorización de servicios informáticos en el extranjero: en los casos no comprendidos en el art. 32, debe solicitarse autorización a la Comisión antes de cualquier transmisión de datos al extranjero destinada a la prestación de servicios informáticos. La autorización se deniega cuando: es ilícito el tratamiento de datos a partir del cual se va a efectuar la transmisión al extranjero; el operador informático en el extranjero no ha prometido por escrito al responsable del procesamiento que va a cumplir los deberes y obligaciones enumeradas en el art. 19; existe sospecha de que la transmisión va a poner en peligro el interés de los interesados en que se mantenga el secreto de los datos; o es contrario a intereses de carácter público, incluyendo obligaciones derivadas del derecho internacional (art. 34).

Organos de Contralor: sin perjuicio de la competencia de los tribunales ordinarios competentes, esta ley crea tres organismos que tienen esta función: la ya citada Comisión de Protección de Datos, el Consejo de Protección de Datos y el Registro de Tratamiento de Datos (art. 35).

Comisión de Protección de Datos: además de cumplir las funciones indicadas en los arts. 8, 9, 12, 13, 16, 23a, 24, 32, 37, 38, 39, 44, 45, 50 y 52, entiende en las denuncias que se le formulan (art. 14) y en los procedimientos previstos en el art. 12, apartado 10; inicia de oficio e interviene en la tramitación de procedimientos (art. 15); publica las providencias relativas a las inscripciones en el Registro de Tratamiento de Datos (art. 47), concede las autorizaciones necesarias para la transmisión internacional de datos (arts. 32 a 34), publica su reglamento y redacta los informes previstos en el art. 46.11, y las recomendaciones del art. 41.

Las resoluciones de la Comisión no son anulables ni pueden ser modificadas por vía jerárquica, pero son recurribles ante el Tribunal Contencioso Administrativo.

Si la Comisión comprueba una infracción a esta Ley Federal o a las disposiciones reglamentarias, determina la autoridad administrativa encargada de la ejecución.

En caso de peligro inminente para el interesado, la Comisión puede prohibir la utilización o transmisión de datos o de procesos concretos de tratamiento hasta que tome una decisión conforme a los arts. 14 ó 15 (art. 37).

Del último informe presentado por el *Working Party* surge que la decisión de la Comisión que declaró la ilegalidad de los archivos manuales que la policía llevaba sobre personas insanas -realizados en ocasión de haber intervenido en su internación involuntaria en institutos psiquiátricos-, dio lugar a la aprobación de nuevas normas que suprimen estos archivos.

La Comisión está compuesta por cuatro miembros designados por el Presidente de la República a propuesta del gobierno, que duran cinco años en sus funciones, siendo reelegibles indefinidamente. Uno de los miembros debe pertenecer a la carrera judicial y todos deben acreditar experiencia en el ámbito de la protección de datos (art. 38).

El art. 40 -que es de rango constitucional- dispone que los miembros de la Comisión son independientes en el ejercicio de sus funciones y no están sujetos a instrucciones.

En caso de que la Comisión, al amparo de los arts. 4 ó 5, presente objeciones sobre la legalidad de la obtención, tratamiento, utilización o transmisión de datos por parte de o para un banco de datos, debe comunicarlas, junto con sus motivos y una recomendación al órgano administrativo superior competente en el tratamiento de datos. Este órgano debe dar cumplimiento a las recomendaciones, en un plazo adecuado que no puede ser en ningún caso superior a doce semanas, e informar debidamente a la Comisión o, en caso contrario, hacer las alegaciones pertinentes por escrito (art. 41).

Consejo de Protección de Datos: además de cumplir con las funciones indicadas en los arts. 4, 5, 8, 11, 22, 23, 23b, 24, 32, 35, 44, 45, 46, 47 y 52, recaba de los órganos competentes informes sobre cuestiones relativas a la protección informática en materia de circulación de datos en el sector público; observa los efectos de la circulación de datos informatizados para salvaguardar los intereses dignos de protección, particularmente el respeto a la vida privada y familiar, al amparo del art. 1 de la Ley Federal, e incorpora los resultados de dichas observaciones al informe de la Comisión (art. 46.1), así como a otros eventuales informes; presenta al gobierno federal y a los regionales, sugerencias para perfeccionar la protección de datos que, a consecuencia del desarrollo de la circulación de éstos, resulten necesarias para la salvaguardia de los derechos garantizados por la Constitución; a propuesta de uno de los representantes de los partidos políticos que integran el Consejo de Protección de Datos, dictamina en los asuntos de importancia fundamental para la salvaguardia de los datos y promulga su reglamento (art. 42).

El Consejo está integrado por representantes *ad honorem* de los partidos políticos, un representante del Congreso Austríaco de Cámaras Laborales y otro de la Cámara Federal de Economía; dos representantes de los Estados Regionales; un representante de la Federación de Municipios y otro de la Federación de Ciudades; y un representante de la Federación designado por el Canciller Federal. Los dos primeros incisos del art. 45 tienen rango constitucional y disponen que todos los responsables de tratamientos mencionados en los arts. 4 y 5 deben prestar apoyo a la Comisión y al Consejo en el cumplimiento de sus funciones, permitirles acceso a sus documentos y soportes de datos, y preservar las demás instalaciones de circulación de datos, amén de facilitar, cuando sean requeridas para ello, la información necesaria.

Las deliberaciones de la Comisión y del Consejo son secretas, pero éstos pueden darles carácter público cuando lo consideren necesario a la vista del objeto y la finalidad de dichas deliberaciones, y siempre que no sea obligatorio el mantenimiento del secreto en pro del interés público o del de una de las partes (art. 45).

Informes sobre protección de datos: la Comisión debe elaborar cada dos años un informe sobre sus actividades y la experiencia obtenida durante el desempeño de sus funciones, y transmitirlo al Consejo (art. 46).

Registro de Tratamiento de Datos: depende de la Oficina Central Austríaca de Estadística y se rige por las normas que dicta el Canciller Federal.

Toda persona tiene derecho a consultar gratuitamente este Registro siempre que acredite su condición de interesado y cuando no exista interés superior del responsable del tratamiento o de terceros.

El Canciller Federal, habiendo oído el Consejo, promulga los reglamentos sobre el mantenimiento del Registro (art. 47).

Sanciones: están previstas en la Sección Sexta de la ley.

3.1.2.3. Esta ley debe ser reformada antes del 24 de octubre de 1998 para conformarla a la Directiva 95/46 de la Comunidad Europea (v. **2.1.5.1.**).

Según el informe del Consejo, para cumplir este objetivo la reforma debe extender el alcance de la protección al procesamiento no electrónico de datos, ampliar la obligación de informar al interesado y establecer una autoridad de contralor de los bancos privados de datos.

3.1.3. Brasil

3.1.3.1. La Constitución de 1988, que marcó el fin de veinte años de dictadura militar, recibió la influencia de la portuguesa de 1976, que había sido adoptada después de un proceso similar (Dalmo de Abreu Dallari, "El hábeas data en Brasil", *Ius et Praxis*, Universidad de Talca, Chile, 1997, n° 1, p. 71).

La Constitución incluyó el hábeas data para permitir el acceso a los registros que la policía política brasileña -llamada Servicio Nacional de Informaciones (S.N.I.)- llevaba sobre las personas consideradas enemigas del gobierno. Es importante conocer ese precedente para entender una serie de dificultades y restricciones que se oponen a la efectiva aplicación del hábeas data en este país (Idem).

El derecho a la información ante los poderes públicos está previsto en el artículo 5.33: "todos tienen derecho a recibir de órganos públicos, informaciones de su interés particular o de interés colectivo general". Sin embargo se exceptúan "...aquellas informaciones cuyo carácter secreto sea imprescindible para la seguridad de la sociedad o del Estado".

El art. 5.72 trata específicamente el hábeas data: "Concédese el hábeas data: Primero, para asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona del solicitante o informaciones que constan en registros o bancos de datos de entidades gubernamentales o de carácter público. Segundo, para la rectificación de datos cuando no se prefiera hacerlo en proceso secreto, judicial o administrativo".

Competencia: el Supremo Tribunal Federal entiende en los "hábeas data" interpuestos contra los actos del Presidente de la República, de las Mesas de la Cámara de Diputados y del Senado Federal, del Tribunal de Cuentas de la Unión, del Procurador General de la República y del propio Tribunal Federal (art. 102). Por su parte, los tribunales federales regionales tienen competencia originaria para procesar y juzgar los hábeas data contra los actos del propio tribunal o de los jueces federales (art. 108); y los jueces federales, para procesar y juzgar los interpuestos contra los actos de una autoridad federal, exceptuados los casos de competencia de los tribunales federales regionales (art. 109).

3.1.3.2. La Ley 9507, del 12 de noviembre de 1997, reglamenta el derecho de acceso a las informaciones y el proceso del hábeas data.

Carácter público de los bancos de datos: tienen este carácter los que contengan informaciones que sean o que puedan ser transmitidas a terceros o que no sean de uso privativo del órgano o entidad productora o depositaria de las informaciones (art. 1).

Objeto del hábeas data: "asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la

persona del impetrante, que constan en los registros o bancos de datos de las entidades gubernamentales o de carácter público; rectificar datos, cuando no se prefiera hacerlo por proceso secreto, judicial o administrativo; y anotar, en las asientos correspondientes al interesado, la contestación o explicación justificable de un dato verdadero, y que estaba cuestionado judicial o amistosamente” (art. 7).

Gratuidad del procedimiento administrativo y del hábeas data: tiene este carácter el procedimiento administrativo tendiente a acceder o a rectificar los datos o a anotar una justificación, así como la acción de hábeas data (art. 21).

3.1.3.3. El Supremo Tribunal Federal, al resolver el Recurso de hábeas data n° 22, el 19 de septiembre de 1991, declaró que la Constitución Federal, al proclamar los derechos y deberes individuales y colectivos, enunció preceptos básicos, cuya comprensión resulta esencial para la caracterización del orden democrático como régimen del poder visible. El modelo político-jurídico, plasmado en el nuevo orden constitucional -continuó- rechaza “el poder que oculta y el poder que se oculta”. Con ese límite, el constituyente pretendió hacer efectivamente legítima, frente a los destinatarios del poder, la práctica de las instituciones del Estado. El hábeas data configura un remedio jurídico procesal, de naturaleza constitucional, que se destina a garantizar, en favor de la persona interesada, el ejercicio de una pretensión jurídica discernible en su triple aspecto: (a) derecho de acceso a los registros; (b) derecho de rectificación de los registros; (c) derecho de complementación de los registros. Se trata de un instrumento de activación de la jurisdicción constitucional de las libertades, que representa, en el plano institucional, la más expresiva reacción jurídica del Estado frente a las situaciones que lesionan, efectiva o potencialmente, los derechos fundamentales de la persona, cualesquiera sean las dimensiones en que éstos se proyecten. El acceso al hábeas data requiere, entre otras condiciones de admisibilidad, la existencia de un interés para actuar. Para la existencia de gravamen, que es otro de los presupuestos, es necesario acreditar el rechazo anterior del pedido de información de datos, o de la omisión de darle curso (*Revista Trimestral de Jurisprudência, Serviço de Divulgação, Brasília, vol. 162, n° 2, diciembre de 1997, p. 805*).

3.1.3.4. Dalmo de Abreu Dallari (*op. y loc. cit.*) entiende que el menguado interés que este instituto ha generado en Brasil y la escasez de jurisprudencia obedecen a varias causas:

a) El instituto generó, en sus orígenes, gran interés en el momento en que Brasil salió del sistema militar y pasó al constitucional, ya que los perseguidos, o los que se suponían perseguidos, querían saber qué constaba en los registros de la policía política a su respecto. Pero, pasada esta etapa, perdió gravitación porque se comprobó que muchos de estos registros eran ridículos, estaban mal hechos o repletos de informaciones sin ningún interés, o sólo eran considerados secretos por la policía.

b) El Supremo Tribunal Federal considera que el hábeas data es un derecho personalísimo a partir de la decisión en que interpretó así esta garantía para negar legitimación a la madre de un preso político que había sido asesinado en las prisiones militares y que solicitaba acceso a la información que el gobierno tenía sobre su hijo. La adopción de dicho criterio desalentó la promoción de este tipo de acciones.

c) El artículo 5.33 exime al gobierno de la obligación de dar acceso a “...aquellas informaciones para las cuales el secreto sea imprescindible para la seguridad de la sociedad o del Estado”, lo que ha permitido que muchos juzgados interpreten que la administración puede decidir qué parte de las informaciones puede transmitir y qué parte no.

d) Finalmente, el Supremo Tribunal Federal ha atribuido carácter restrictivo al alcance y finalidades del hábeas data.

El mencionado autor recuerda la oportunidad en que dos jueces, que habían visto frustrada su expectativa de promoción por una decisión del Tribunal tomada en sesión secreta, interpusieron hábeas data para acceder a los fundamentos de dicha resolución. Entendían que si bien el secreto podía resultar razonable respecto de terceros, ellos estaban legitimados a conocer

los aspectos o informaciones negativas vinculados a sus personas que se hubieran manejado en la deliberación. En los dos casos, el Tribunal decidió que los tribunales tienen derecho a mantener el secreto sobre sus promociones, porque el interés público justifica la reserva.

En otros supuestos -agrega- hubo un verdadero uso indebido del hábeas data. Por ejemplo, el caso en que un estudiante que participó en un examen general para el ingreso en la universidad y fue reprobado, interpuso un hábeas data para conocer el fundamento de su aplazo. El Tribunal dijo que “era un problema relativo al fuero íntimo de los examinadores. La información es que usted está reprobado, el por qué es un problema de evaluación intelectual. No hay información verdadera o falsa, el examinador puede considerar bueno o malo su trabajo y ésa es una cuestión que va más allá de la información correcta o incorrecta”.

3.1.4. Colombia

3.1.4.1. La Constitución, adoptada en 1991, dispone que “todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en los bancos de datos y en los archivos de entidades públicas y privadas. En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución. La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley” (art. 15).

El art. 21 garantiza el derecho a la honra y delega en la ley la adopción de la forma de dicha protección.

Por su parte, el art. 74 establece que todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley.

La Constitución colombiana enuncia, a título de derechos sustantivos, varias facultades de los interesados.

La Corte Constitucional, en un primer momento, acomodó conceptualmente al derecho a la protección de los datos personales dentro del ámbito del derecho a la intimidad, precisando que ésta se proyectaba en dos dimensiones: como secreto de la vida privada (sentido estricto) y como libertad (sentido amplio). La primera dimensión ofrecería la visión tradicional de la intimidad marcadamente individualista y portadora de facultades de exclusión de signo negativo. La segunda conferiría a la intimidad el carácter de libertad pública y la habilitaría para enfrentar las amenazas que en el mundo moderno se ciernen sobre ella. Concluyó la Corte: “...en las nuevas condiciones creadas por la emergencia de sofisticadas tecnologías, la intimidad adquiere más y más objetiva naturaleza política como que apunta a lograr un justo equilibrio en la distribución del poder de la información y no exclusivamente, como en el pasado, a garantizar los apetitos de la soledad de una persona” (cit. por Eduardo Cifuentes Muñoz, “El hábeas data en Colombia”, en *Ius et Praxis*, Universidad de Talca, Chile, 1997, n° 1, p. 81).

Posteriormente, en la sentencia de unificación jurisprudencial SU-082, del 1 de enero de 1995, la Corte rectificó el anterior criterio y atribuyó al derecho a la protección de los datos personales una configuración autónoma y propia, como quiera que “a diferencia de lo que ocurre en otras legislaciones, en Colombia el hábeas data está expresamente establecido en la Constitución”. En esta ocasión, la Corte señaló que el núcleo esencial del hábeas data estriba en la defensa del derecho a la “autodeterminación informática”, en cuya virtud la persona a la cual se refieren los datos que reposan en un archivo público o privado está facultada para autorizar su conservación, uso y circulación”.

3.1.4.2. Ley estatutaria: luego de la adopción de la Constitución de 1991, las personas cuyos datos se encontraban desde hacía varios lustros almacenados en los bancos de datos organizados por entidades del sector financiero y que eran reportadas como deudores morosos, entablaron con éxito acciones de tutela dirigidas a corregir o eliminar, por diversas

circunstancias, sus nombres de tales registros.

Según Cifuentes Muñoz (*op. y loc. cit.*), los bancos y demás instituciones financieras se constituyeron en un activo grupo de presión ante el Congreso a fin de que éste expidiera la ley estatutaria respectiva y, por esta vía, “frenara los excesos de la tutela”. El Congreso expidió, finalmente, el proyecto de ley 127/93 Senado, relativo a “la actividad de recolección, manejo, conservación y divulgación de información comercial”. Dicha norma buscaba restringir al máximo el ejercicio de la mencionada forma de acción de tutela respecto de los bancos de datos financieros y a este fin circunscribía básicamente su objeto.

La Corte Constitucional, mediante sentencia C-008, del 17 de enero de 1995, declaró la inconstitucionalidad del proyecto de ley fundándose en que había sido aprobado sin contar con la mayoría especial exigida por la Constitución Política.

De todas maneras, la inexistencia de una ley estatutaria que regule la materia no llega a afectar la efectividad de la acción de tutela para la protección de los datos personales, por tratarse, según el art. 85 de la Constitución Política, de un derecho de aplicación inmediata, que no requiere en estricto rigor de la *interpositio legislatoris*.

3.1.4.3. En ausencia de una ley estatutaria, ha sido la jurisprudencia de la Corte Constitucional la encargada de delinear los contornos de este derecho y desarrollar sus aspectos más relevantes. Con base en lo expresado por dicho Tribunal, y siguiendo al autor ya mencionado, se analizan a continuación el contenido y alcances del derecho a la protección de los datos personales:

Contenido del derecho a la protección de datos personales: el centro de gravedad de este derecho está constituido por la “autodeterminación informática” y por la libertad. Dicha autodeterminación se traduce en la facultad del interesado de autorizar su conservación, uso y circulación, lo mismo que de conocerla, actualizarla y rectificarla. Estas facultades se consideran indispensables puesto que sin ellas la circulación libre de la información podría lastimar tanto la identidad de la persona como su libertad.

Titulares del derecho: en principio, puede decirse que sujeto activo es toda persona, natural o jurídica, cuyos datos particulares sean captados en un archivo público o privado “susceptible de tratamiento automatizado”, como lo ha dicho la Corte Constitucional.

Este Tribunal ha reconocido que dependiendo de la naturaleza del derecho fundamental en concreto, las personas jurídicas pueden ser titulares activos de posiciones iusfundamentales. Desde este punto de vista, nada se podría oponer a que las personas jurídicas pudiesen, en este caso, ser reputadas titulares activos del derecho al reconocimiento de los datos personales. La misma consideración de este derecho como autónomo, cuya configuración trasciende el ámbito de la intimidad, contribuye a justificar aún más la posibilidad de extender a las personas jurídicas la titularidad del mencionado derecho.

Por el aspecto pasivo, los sujetos potencialmente obligados son todas aquellas personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que organicen bancos de datos diseñados con el fin de poner en circulación los datos que almacenen o con aptitud para hacerlo y generar información a terceros.

Garantías complementarias para el interesado: la Constitución Política reconoce a toda persona el derecho a conocer las informaciones que se refieran a ella y que se encuentran en tales archivos; el derecho a solicitar y obtener su actualización; el derecho a rectificar las informaciones inexactas, falsas o que en general no correspondan a la verdad.

Datos financieros o económicos: toda persona tiene “derecho a la caducidad del dato negativo”, el cual se infiere, según la Corte, del principio de autodeterminación informática y de la misma cláusula de libertad.

A este respecto ha señalado que “...también hacia el pasado debe fijarse un límite razonable, pues no sería lógico ni justo que un buen comportamiento de los últimos años [se refiere al deudor moroso] no borrara, por así decirlo, la mala conducta pasada... Es claro, pues,

que el término para la caducidad del dato lo debe fijar, razonablemente, el legislador. Pero, mientras no lo haya fijado, hay que considerar que es razonable el término que evite el abuso del poder informático y preserve las sanas prácticas crediticias, defendiendo así el interés general”.

Con base en esta premisa, la Corte consideró que sería irrazonable la conservación, uso y divulgación informática del dato financiero, sin que se satisfagan las siguientes exigencias: “pago voluntario de la obligación”; “transcurso del término de dos años, que se considera razonable, contado a partir del pago voluntario” (expresamente se exceptúa el caso en que la mora haya sido inferior a un año, caso en el cual el término de caducidad será igual al doble de la misma mora); y “que durante el término anteriormente mencionado, no se hayan reportado nuevos incumplimientos del mismo deudor, en relación con otras obligaciones”.

No deja por fuera la Corte tres eventos que pueden ocurrir: el pago de la obligación en un proceso ejecutivo; el pago producido, una vez presentada la demanda, con la sola notificación del mandamiento de pago; y, finalmente, el no pago de la obligación al prosperar la excepción referida a la prescripción. En el primer caso, aplica un término de caducidad de cinco años (semejante al término de prescripción de la pena de los delitos que no tienen señalada una pena privativa de la libertad). En el segundo caso, aplica la regla general y el término de caducidad de dos años. En el tercer caso, no existe caducidad, puesto que “no ha habido pago y, además, el dato es público”.

Protección judicial del derecho: según el art. 42 del decreto 2591/91, se obtiene a través de la acción de tutela, regulada en el art. 86 de la Constitución Política.

Problemas adicionales sobre archivos públicos o privados:

a) Informaciones sobre personas, que el Estado recopila y registra en sus archivos: en su sentencia T-444 de 1992, la Corte analizó el tema relacionado con las investigaciones que lleva a cabo el Estado a través de sus organismos de inteligencia. La demandante, detenida en una cárcel, sindicada del delito de rebelión, solicitaba que fueran eliminados los antecedentes allegados al proceso por organismos de inteligencia, que la vinculaban como integrante del denominado “Ejército de Liberación Nacional”.

La Corte, después de analizar los antecedentes y extenderse sobre el alcance de la protección de los datos personales, concluyó que toda persona tiene derecho a que de ella se conozca sólo lo mínimo para asegurar la normal convivencia social. A su turno según la Corte, el Estado tiene la potestad de conocer “lo máximo necesario” para la debida protección de los ciudadanos y de las instituciones.

Advirtió el Tribunal en dicha sentencia, que “... el Estado [puede] incluso recopilar y archivar información sobre una persona, en el marco de sus legítimas y democráticas funciones, siempre y cuando no divulgue ni dé a la publicidad por ningún medio la información sobre esa persona, salvo el evento de que ella tenga antecedentes penales o contravencionales, esto es, que tenga una condena proferida en sentencia judicial definitiva, como lo dispone el art. 248 constitucional”.

En la sentencia no rechazó el “cruce” de informaciones dentro del Estado, el cual se justifica en virtud del “principio tácito de colaboración y reserva de información entre instancias del Estado”, siempre que ello se encuentre previamente autorizado por el ordenamiento. Empero, si la información que se comparte dentro del Estado, es susceptible de ser conocida por terceros, la misma no puede contener datos perjudiciales, distintos de los “antecedentes” de que trata el art. 248 de la Constitución Política (condenas proferidas en sentencias judiciales firmes).

La Corte efectuó una distinción entre “recopilación” de la información y el “resultado” de la investigación. Sobre este particular señaló que “en la recopilación, los organismos del Estado poseen una facultad amplia y sólo están limitados por los principios de respeto de los derechos humanos, por el debido proceso y por una reserva absoluta”. En cuanto al resultado, éste sólo

puede ser conocido por el interesado directamente cuando forme parte de un proceso ante la jurisdicción penal, disciplinaria o fiscal, y allí pueda, a través de los principios de contradicción de la prueba, cuestionar su legalidad a la luz del análisis probatorio que deberá realizar el funcionario competente.

Pero la recopilación y las evaluaciones internas son absolutamente reservadas; ellas son el soporte científico del resultado. A través de ellas se detecta la información y de su reserva deriva, precisamente, como se mencionó anteriormente, el éxito de una investigación. El interesado tiene derecho a conocer de los archivos reservados sólo aquella información que le es necesaria para casos especiales. Es así como el decreto 2398/86 permite que el interesado solicite los antecedentes de sus respectivos registros. Es decir, sobre los registros podrá ejercer el derecho que le otorga el art. 15 de la Constitución para conocer, actualizar o rectificar las informaciones que se hayan recogido en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas, únicamente cuando la información ha salido de los organismos de inteligencia del Estado y se encuentra ya en manos de las autoridades competentes para adelantar procesos judiciales.

De los resultados o soportes de la información son titulares las personas cuyos datos hayan sido reportados y, en consecuencia, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que no sean reservadas.

La ley protege la reserva y es así como sanciona su violación en los arts. 155 (utilización de asunto sometido a secreto o reserva, delito consagrado dentro del capítulo de los abusos de autoridad y otras infracciones) y 289 (divulgación y empleo de documentos reservados, tipificado dentro del capítulo de los delitos contra la libertad individual y otras garantías). Por su parte, la ley 57 de 1985 establece que “toda persona tienen derecho a consultar los documentos que obran en las oficinas públicas y a que se le expida copia de éstos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado conforme a la Constitución o la ley, o no hagan relación a la defensa o seguridad nacional” (art. 12).

Finalmente, concluyó la Corte:

“Si los organismos de inteligencia del Estado tienen reseñada en calidad de 'rebelde' a la petente, ello es conforme a derecho siempre y cuando no sea dado a conocer por fuera de los organismos.

Si un tercero o la misma accionante solicitan acceso a la información que el Estado tiene de ésta, las entidades oficiales competentes sólo podrán decir que -no estando condenada sino sólo detenida- ella no tiene ningún tipo de antecedentes.

Si del resultado del proceso que cursa en el Juzgado de Orden Público se demuestra que la peticionaria es absuelta de todo delito que presuntamente ella ha cometido, el Juez competente está en la obligación de informar a las autoridades y a los organismos de inteligencia que adecuen su información a lo resuelto en el proceso.

Asimismo, si el Juez advierte que, antes de que la información sea asequible a terceros, esto es, antes del juicio, aquélla no ha sido debidamente reservada y se ha filtrado a la opinión pública, deberá adoptar las medidas conducentes para investigar los delitos y demás infracciones a que hubiere lugar, con el fin de proteger, ahí sí, la intimidad de la peticionaria”.

b) Utilización de datos tributarios por parte del Estado, para fines diversos: en la sentencia T-145 de 1993, la Corte consideró que el Estado no había violado la reserva tributaria (decreto 624/89, arts. 583 y 584) con la cancelación de la inscripción de un contratista en el registro de constructores del Ministerio de Obras Públicas y Transporte, luego de verificar, mediante un cruce de informaciones con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que los valores que aparecían en las declaraciones de renta, que el propio peticionante había presentado para la renovación de la inscripción, diferían de los valores que constaban en la Administración de Impuestos Nacionales.

Si bien la Corte reconoció que la reserva tributaria impide a los funcionarios utilizar la

información confiada por los declarantes para fines diferentes al control, recaudación y determinación de los impuestos, admitió, de otra parte, que la administración, para la protección de los intereses públicos, puede confrontar la información que se le suministra -con el fin de obtener una ventaja o situación favorable- con la que dispone en su banco de datos.

En materia tributaria, sin embargo, la consulta intraestatal, no puede referirse, expresó la Corte, ni a las bases gravables ni a la determinación privada de los impuestos. En otras palabras, el contratista, en este evento, no podía invocar el hábeas data para impedir que el Estado investigase la autenticidad de las informaciones que él mismo había presentado.

c) Derecho a información vital en circunstancias excepcionales: la Corte estableció que la consagración del derecho a la protección de los datos personales no comporta -por fuera del hábeas data- el derecho genérico a conocer información de personas públicas o privadas con fines distintos a los de controlarla, actualizarla o rectificarla. Lo anterior, desde luego, deberá entenderse sin perjuicio de la libertad de acceso a los documentos y archivos públicos, salvo las excepciones que establezca la ley (art. 74 de la Constitución Política).

En dos situaciones la Corte ha establecido que, independientemente de la existencia o no de un archivo informatizado, vale decir, por fuera del esquema del hábeas data, una persona puede requerir de otro particular información o datos que le son relevantes y que este último está en la obligación de suministrar.

En el primer caso, un padre anciano e indigente, que había facultado a su hijo para enajenar su único bien, había intentado en vano tener alguna noticia sobre la suerte del negocio del que dependía su bienestar futuro. En esta oportunidad la Corte señaló: “el ocultamiento de la información de un negocio a quien está vitalmente interesado en él, configura una conducta que coloca a la persona en situación de indefensión respecto del contratante que abusa de su posición privilegiada. La solidaridad debe gobernar las relaciones entre las partes contratantes, particularmente entre las personas con intereses comunes en el negocio. No obstante, el incumplimiento del deber de informar acerca del desarrollo de un contrato a la persona interesada en él, es una materia que debe ser resuelta exclusivamente con base en la ley, pues carece de relevancia constitucional, salvo que la omisión materialmente vulnere de manera directa los derechos fundamentales de quien depende en grado sumo de las resultas del mismo para su subsistencia autónoma y libre, siempre que en este caso excepcional se acredite, además de la insuficiencia de los remedios legales, que la omisión es la causa eficiente de la transgresión”.

En el segundo caso, la demandante había sido internada inconsciente y en avanzado estado de embarazo en una clínica privada y creyó haber dado a luz a una niña. Según el establecimiento médico, fue sometida a una cirugía y el feto fue encontrado muerto. No se aportó en ningún momento, en razón del desorden existente en los archivos existentes en el nosocomio, el oficio de rigor dirigido al cementerio a fin de acreditar la inhumación de la criatura, sino solamente la historia clínica.

En la sentencia, la Corte expresó lo siguiente: “la situación de postración y tristeza en que se encuentra la señora Larrea Guevara por desconocer si su hija murió, y en dado caso, el lugar donde fue enterrada, se origina en las irregularidades administrativas de la Clínica de Maternidad 'Rafael Calvo'. El manejo de los archivos de la entidad y la falta de diligenciamiento de los documentos legales requeridos para la inhumación del feto, vulneran el derecho a la información mínima vital y, consecuentemente, el derecho a la seguridad personal de la peticionaria”.

La omisión de la entidad de salud vulneró el derecho fundamental a la información mínima vital de la peticionaria. La negativa a entregar la información necesaria para tener certeza de la muerte de su hija -copia del certificado de defunción fetal, comunicación del envío del cuerpo al cementerio local, relación de los nacimientos acaecidos en la Clínica de Maternidad “Rafael Calvo” durante el año 1987, copia de los libros de anotaciones y registros,

etc.- compromete grave y directamente los derechos de la peticionaria a la integridad mental, al libre desarrollo de la personalidad y a la seguridad personal, al condenarla a vivir en la duda permanente, lo que afecta su esfera afectiva, sus proyectos vitales y su salud física y mental. En la citada providencia, se aludió a la conservación de los archivos como deber correlativo al derecho de información mínima vital: “Consustancial al derecho de información mínima vital (arts. 94, incs. 1 y 2, de la Constitución Política) es el deber de mantener un archivo de información que permita a los pacientes conocer todas las circunstancias relacionadas con la intervención médica, ya que su conocimiento es condición necesaria para la efectividad de otros derechos fundamentales. La historia clínica, si bien representa parte importante de la memoria de las condiciones y el tratamiento seguido a una persona, no constituye toda la documentación existente en las entidades de salud respecto de una persona”.

“Los archivos son el reflejo documentario de la actividad práctica, jurídica o administrativa de una persona o institución. Por archivos públicos se entiende los documentos producidos por una entidad oficial o privada encargada de la prestación de un servicio público, en el desarrollo de sus actividades o competencias y los cuales se organizan y conservan según el orden natural de funcionamiento de la entidad. Se dice con sobrada razón que 'el archivo refleja la institución que lo ha producido'”.

“Históricamente, los archivos han sido parte esencial de la civilización. Aristóteles los consideraba indispensables en un Estado moderno. A Napoleón se atribuye la máxima según la cual 'un buen archivista es más necesario que un buen general de artillería'. Las sociedades que no disponen de archivos son sociedades sin memoria. Sin ellos, en la práctica, no existiría organización estatal”.

“Ahora bien, un archivo no es la simple recopilación o colección de documentos. El archivo es un conjunto orgánico de documentos, unidos por un vínculo originario o de procedencia, que sirven para recuperar con agilidad y en el tiempo oportuno toda la información almacenada por una oficina o institución en el curso de su actividad”.

“La vulneración o amenaza del derecho a conocer una información personal puede presentarse, entonces, por la deficiente organización, conservación o custodia de los archivos de las entidades de salud”.

En otra decisión, del 24 de enero de 1995, la Corte declaró que la Constitución Política garantiza el derecho esencial de toda persona a conocer la información que sobre ella exista en bancos de datos o en archivos de entidades públicas y privadas, y a que la información que se le transmita sea veraz e imparcial, pues es claro que puede afectar su buena imagen y buen nombre. En igual sentido, el conocimiento de los datos es un presupuesto indispensable para ejercer el derecho a la rectificación cuando se está frente a informaciones inverídicas o desactualizadas. Surge así, para la persona, un derecho fundamental y una garantía.

Agregó que la ley reglamentaria determina la procedencia del amparo contra acciones u omisiones de particulares, en el caso: “cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiera hecho la solicitud en ejercicio del hábeas data...” o “cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas...”.

Concluyó, entonces, que la acción de tutela es procedente para obtener la rectificación de dicha información siempre que se hubiere requerido la rectificación de manera directa y específica a la entidad que mantiene en sus archivos o banco de datos la información que se estima inveraz.

3.1.5. España

3.1.5.1. La Constitución, adoptada en 1978, dispone en su art. 18.4 que “la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de los derechos”, lo que se extiende a los extranjeros por aplicación del art 13.1.

Por su parte, el art. 105b declara que “la ley regulará el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas”.

3.1.5.2. Hasta la aprobación de la Ley Orgánica 5/1992, del 29 de octubre de 1992, de Regulación de Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal (LORTAD) (BOE núm. 262, del 31 de octubre de 1992) existían reglamentaciones fragmentarias de la cuestión y diversas iniciativas doctrinarias e institucionales encaminadas a esbozar futuros proyectos normativos.

La mencionada Ley Orgánica, regula la protección de datos y pretende “implantar mecanismos cautelares que prevengan las violaciones de la privacidad que pudieran resultar del tratamiento de la información” (Exposición de Motivos, núm. 2).

Titulares de la protección: son las personas físicas (art. 1), solución que se condice con el antes citado Convenio 108 del Consejo de Europa (v. **2.1.4.2.**).

Garantías complementarias para el interesado: derecho de impugnación de los actos administrativos o decisiones privadas que impliquen valoraciones sólo basadas en datos de carácter personal que ofrezcan una definición de sus características o personalidad (art. 12); derecho de información y de acceso, que permita conocer qué tipo de información consta en el archivo sobre su persona y cuáles son las instituciones que la procesan, derechos que sólo pueden ejercerse en intervalos no inferiores a doce meses, salvo acreditación de un interés legítimo (arts. 13 y 14); y derecho de rectificación y cancelación de los datos que estime inexactos, o incompletos o que no puedan ser archivados por el responsable del tratamiento (art. 15).

El procedimiento para ejercer el derecho de acceso, de rectificación y cancelación será establecido reglamentariamente (art. 16).

El art. 17 agrega que los interesados pueden denunciar las violaciones a esta norma ante la Agencia de Protección de Datos (Agencia), en la forma que se determine reglamentariamente. Contra las resoluciones de la Agencia procede un recurso contencioso administrativo. Los interesados que sufran daño o lesión en sus bienes o derechos a consecuencia del incumplimiento de lo dispuesto en la presente ley por el responsable del tratamiento, tienen derecho a ser indemnizados.

Datos sensibles: están divididos en tres grupos: a) los relativos a la ideología, religión y creencias; b) los de origen racial, salud y vida sexual; c) antecedentes de sanciones penales o administrativas.

Sectores público y privado: la creación y explotación de bancos de datos en el sector público requiere una norma habilitante y control jurisdiccional.

Transmisión internacional de datos: valorando el art. 10.2 de la Constitución española -según el cual “la interpretación de las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades públicas deberá hacerse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con sus tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificadas por España”- la ley traspone el art. 12 del Convenio 108 (v. **2.1.4.2.**), optando por exigir que el ordenamiento jurídico del país de destino de los datos brinde un nivel de protección equivalente al de España, y faculta a la Agencia a autorizar la transmisión a países que no cumplen con esta exigencia pero que ofrecen garantías suficientes. Esta norma tiene por objeto prevenir que se viole el sistema de protección a través del flujo de datos a países que no cuentan con garantías adecuadas, ni con previsiones, como los acuerdos de Schengen u otras normas comunitarias (arts. 32 y 33, y Exposición de Motivos núm. 4).

Órgano de contralor: es la citada Agencia (regulada por el Real Decreto 428/1993), que es un ente público en los términos del art. 6.5 de la Ley General Presupuestaria, y representante de España en el *Working Party* de la Comunidad (con arreglo al Real Decreto 156/1996). La creación de este órgano especializado e independiente del Poder Ejecutivo supone un cauce

para ejercer un auténtico control preventivo de la creación de bases de datos, a través de los sistemas de autorizaciones previas y de verificaciones del registro con competencias ejecutivas, reglamentarias, de fiscalización, sancionatorias y consultivas. No asume el carácter de jurisdicción especial, al no tener competencia más que para formular apercebimientos o requerimientos.

Código de conducta: para hacer más eficaz la regulación, en el art. 31 se configuró un sistema de medidas deontológicas del personal informático, que debe ser fruto de un amplio concierto que fortalezca la concientización sobre la conveniencia del enfoque ofrecido. La instauración de reglas éticas comporta sanciones internas por los órganos de representación corporativa, y es de gran utilidad ya que la mayoría de los abusos o manipulaciones del ciclo operativo, fugas de información, o bien accesos ilícitos a datos, no son material y técnicamente posibles sin la colaboración intencionada o consciente del personal informático.

3.1.5.3. El Real Decreto 1332/1994 desarrolla determinados aspectos de la LORTAD, y dispone que “los derechos de acceso a los ficheros automatizados, así como los de rectificación y cancelación de datos son personalísimos y serán ejercidos por el interesado frente al responsable del tratamiento, sin otras limitaciones que las que prevén la Ley Orgánica 5/1992 y el presente Real Decreto. Podrá, no obstante, actuar el representante legal del afectado cuando éste se encuentre en situación de incapacidad o minoría de edad que le imposibilite el ejercicio personal de los mismos” (art. 11). Esta cláusula fue reglamentada por la Instrucción 1/1998 de la Agencia, que exige que “el interesado acredite su identidad frente a dicho responsable”.

3.1.5.4. Datos financieros o económicos: el art. 28 de la LORTAD se refiere a la prestación de servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito desde una doble perspectiva. Por un lado, determina que quienes se dediquen a la prestación de este tipo de servicios sólo pueden tratar automatizadamente datos de carácter personal obtenidos de fuentes accesibles al público o procedentes de informaciones facilitadas por el afectado o con su consentimiento. Este tipo de servicios está sujeto a la regulación común que establece esta ley. Por el otro, regula el tratamiento de datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias señalando que pueden tratarse dichos datos siempre que sean “facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés”. Estos servicios están sujetos a un régimen especial, que, por ejemplo, los exceptúa de contar con el consentimiento del interesado para recolectar o tratar los datos.

El 1 de marzo de 1995, el Director de la Agencia dictó la Instrucción 1/1995 que regula en forma específica la prestación de servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito y, el 4 de mayo de 1995, la Instrucción 2/1995 relativa a las medidas que garantizan la intimidad de los datos personales recabados como consecuencia de la contratación de un seguro de vida en forma conjunta con la concesión de un préstamo hipotecario o personal.

3.1.5.5. En octubre de 1996, la Agencia convocó a una reunión de expertos que estudiaron aspectos específicos tendientes a lograr la trasposición de la Directiva 95/46/CE (v. **2.1.5.1.**) al derecho español y llegaron a la conclusión de que el régimen vigente en España ya comprende los criterios de dicha norma comunitaria.

3.1.5.6. La ley española del 27 de marzo de 1998, implementa la Directiva 96/9/CE, sobre protección jurídica de las bases de datos (v. **2.1.5.2.**).

3.1.6. Hungría

3.1.6.1. La Constitución fue adoptada en 1949, y reformada sustancialmente en diversas oportunidades, en 1990 y 1994.

Según su art. 59, “(1) en la República de Hungría todos son titulares de la protección de su reputación y privacidad, incluyendo la privacidad de su hogar, efectos personales, papeles, grabaciones y registros y la privacidad de sus asuntos personales y secretos. (2) Para la aprobación de la ley de protección de la seguridad de los datos personales y grabaciones será

necesario el voto favorable de los 2/3 de los miembros del Parlamento". El art. 61 impone esta misma mayoría calificada para la aprobación de la ley de publicidad de datos e información, y de la ley de la libertad de prensa.

3.1.6.2. Estas normas fueron reglamentadas por la ley LXIII de 1992 sobre la Protección de Datos Personales y la Publicidad de los Datos de Interés Público.

Objetivo de la ley: garantizar que toda persona disponga de sus datos personales y que pueda acceder a los de interés público, salvo disposición legal en contrario. Toda excepción autorizada por sus disposiciones sólo puede aplicarse teniendo también en cuenta los diferentes tipos de procesamientos de datos (art. 1).

Titular de la protección: de las definiciones del art. 2, surge que son las personas de existencia visible.

Datos sensibles: son los referidos al origen racial, nacional, nacionalidad, opinión política o afiliación partidaria, y convicciones y fe religiosa. También los relativos al estado de salud, adicciones anormales, vida sexual y antecedentes penales.

Datos de interés público: son los que manejan los órganos o las personas que cumplen deberes de los gobiernos locales o estatales u otras funciones públicas definidas en normas jurídicas, que no caen dentro de la definición de datos personales.

Legitimidad del tratamiento de datos: pueden tratarse datos personales si se cuenta con el consentimiento del interesado, o así lo ordena una ley o un decreto del gobierno local con base en la autorización de una ley, dentro del ámbito definido en ésta (art. 3.1).

El procesamiento de datos sensibles es legítimo si cuenta con el consentimiento escrito del interesado; o si está ordenado en un acuerdo internacional o en una ley, para proteger sea un derecho fundamental reconocido en la Constitución, sea el interés en la seguridad nacional, en la prevención del crimen o en la investigación criminal; y en los demás casos previstos por la ley (art. 3.2).

Una ley puede ordenar la publicación de datos personales por motivos de interés público, expresando específicamente el tipo de datos. En todos los demás casos, la publicación requiere el consentimiento del interesado, que debe ser escrito cuando los datos sean sensibles (art. 3.4).

En los procesamientos realizados a pedido del interesado, se presume su consentimiento para el tratamiento de los datos necesarios (art. 5.5).

A menos que exista una excepción, la protección de cualquier otro interés vinculado al tratamiento de datos -incluso la publicidad de datos de interés público (art. 19)- no puede violar el derecho a la protección de los datos personales y a la intimidad del interesado (art. 4).

Limitaciones cualitativas y cuantitativas y temporales a la acumulación de datos: los datos personales sólo pueden ser tratados para una finalidad determinada, para el ejercicio de un derecho o para el cumplimiento de una obligación. Cada etapa del procesamiento debe estar dirigida a la satisfacción de este objetivo (art. 5.1).

Sólo pueden procesarse aquellos datos que resulten indispensables para el cumplimiento del objetivo del tratamiento, y sólo en la medida y durante el plazo necesario a esos efectos (art. 5.2).

El tratamiento de datos basado en la provisión obligatoria de datos puede fundarse en razones de interés público (art. 5.3).

El tratamiento de datos personales debe cumplir con las siguientes condiciones: debe hacerse en forma honesta y lícita; incluir datos precisos, completos y, cuando corresponda, actualizados; y sólo permitir la identificación del interesado durante el tiempo necesario para la satisfacción del objetivo (art. 7.1).

Se prohíbe la aplicación de un número general y uniforme para la identificación de las personas que pueda ser usado sin restricción (art. 7.2).

Notificaciones: debe informarse al interesado, antes de tratar sus datos personales, el carácter voluntario u obligatorio de la provisión de información y, en este último caso, cuál es

su fundamento jurídico (art. 6.1). También debe hacerse conocer el objetivo del tratamiento y la identidad de las personas que lo realizarán (art. 6.2).

Transferencia internacional de datos: prescindiendo de quien hace la transmisión de los datos o de la forma en que se hace, los datos personales sólo pueden transferirse a un país extranjero con consentimiento del interesado, o cuando la ley lo autorice, y siempre que el responsable extranjero del tratamiento de datos cumpla con las condiciones del tratamiento en relación a cada dato.

Medidas de seguridad de los datos: el responsable del tratamiento debe tomar las medidas adecuadas para la seguridad de los datos, protegiéndolos especialmente del acceso ilegal, de su cambio, publicación o supresión y/o daño o destrucción (art. 10).

Garantías complementarias para el interesado: éste tiene derecho de acceso y de corrección o supresión de sus datos personales, a excepción de aquellos que se procesen por disposición legal.

Cualquier persona puede acceder al Registro para la Protección de Datos a que hace referencia el art. 28.1, y pedir un extracto de su contenido, contra el pago de una tasa por el servicio (art. 11).

La ley puede limitar los derechos del interesado para proteger el interés nacional e internacional del Estado, sea en las áreas de defensa, seguridad nacional, prevención del crimen o investigación criminal; o también para proteger el interés económico del Estado o de un gobierno local, o los derechos del interesado o de terceros (art. 16).

El interesado puede exigir judicialmente el ejercicio de los derechos aquí señalados. El responsable del tratamiento debe compensar los daños que cause al interesado con el procesamiento ilícito de sus datos personales o con la violación de las exigencias relativas a la protección técnica de los mismos, a menos que demuestre que el daño se produjo por razones que están fuera de su control, o por dolo o negligencia seria del perjudicado (art. 18).

Derecho de acceso: a pedido del interesado, el responsable del tratamiento debe informar al interesado qué datos está procesando, el objeto del procesamiento, el período de tiempo en que se va a hacer y los potenciales receptores de esta información. Las normas reglamentarias pueden limitar el plazo de conservación de las constancias de la transmisión de datos, que no puede ser inferior a cinco años en el caso de datos personales y de veinte años en el caso de datos sensibles. Con base en este criterio, se fija el período durante el cual existe la obligación de dar información.

El responsable del tratamiento debe brindar la información (en forma gratuita una vez por año, pero puede cobrar un monto en los demás casos, que será devuelto al interesado si los datos habían sido tratados en forma ilegal o si el pedido de acceso da lugar a una corrección, art. 12). Sólo puede negarse en los casos descritos en el art. 16, notificando al interesado los fundamentos de la negativa, y al Comisionado de Protección de datos, anualmente, todos los rechazos (art. 13).

Derecho de rectificación y supresión: el responsable del tratamiento debe corregir los datos que no correspondan a la realidad. También debe suprimir los que hayan sido tratados ilícitamente; los que indique el interesado y que una ley no le exija almacenar; y los que se corresponden con objetivos que han desaparecido. Debe informar la rectificación y supresión al interesado y a quienes habían recibido la información (arts. 14 y 15).

Publicidad de los datos para proteger el interés público: los órganos y personas que cumplen funciones del Estado o del gobierno local u otras funciones definidas en las leyes (a los que la ley denomina globalmente "órganos"), deben fomentar que el público cuente con información rápida y precisa en relación a las cuestiones que caen dentro de la esfera de su competencia. A ese efecto deben publicar o poner de algún otro modo a disposición del público los datos más importantes vinculados a sus actividades, y en especial los relevantes al alcance de sus atribuciones, a su competencia, a su estructura organizativa, a los tipos de datos que

poseen y a las reglas jurídicas aplicables al tratamiento de éstos. Salvo disposición legal en contrario, los nombres y cargos de las personas que dependen de estos órganos están a disposición del público.

Dichos órganos deben permitir el acceso de toda persona a los datos de interés público que tengan en su poder, con excepción de los que han sido declarados secretos de Estado o del servicio por el órgano competente para hacerlo, o cuya publicidad esté limitada por una ley - para proteger la defensa nacional, la seguridad nacional, una investigación criminal o la prevención del crimen, o intereses de política económica central, o de política exterior-, o por orden judicial (art. 19).

El órgano responsable del tratamiento de estos datos debe fundar jurídicamente sus negativas a dar acceso (art. 20), que son recurribles judicialmente a través de un proceso al que se debe dar trámite prioritario (art. 21).

Comisionado de Protección de Datos: a fin de garantizar el derecho constitucional a la protección de los datos personales y a la publicidad de los de interés público, el Parlamento debe elegir un Comisionado de Protección de Datos, al que se aplicarán las disposiciones de la Ley del Comisionado Parlamentario para los Derechos del Ciudadano, a excepción de las modificaciones establecidas en la ley en análisis (art. 23).

El Comisionado controla la observancia de esta ley y de las otras normas aplicables a los tratamientos de datos, examina los informes que se le presenten y lleva un Registro de Protección de Datos. Supervisa, asimismo, las condiciones en que se garantizan los derechos a la protección de los datos personales y a la publicidad de los datos de interés público (art. 25.1), a cuyo efecto recibe los reclamos de los interesados perjudicados por el procesamiento (art. 27).

Por otra parte, propone reglas jurídicas nuevas o reformas de las ya existentes, dictamina en los proyectos que otros presentan, y propone la ampliación o restricción de los tipos de datos que pueden constituir secretos de Estado o de servicio.

Cuando comprueba que se está realizando un procesamiento ilícito de datos, puede solicitar al responsable que ponga fin a ese proceso y, en caso de que éste haga caso omiso al pedido, debe informar al público la realización de ese procesamiento, el nombre de su responsable y el tipo de datos incluidos (art. 25).

Para cumplir con sus funciones, el Comisionado puede pedir al responsable del tratamiento información sobre todas las cuestiones vinculadas al proceso, acceder a todos los documentos e ingresar a las instalaciones en donde se realiza el proceso (art. 26, incs. 1 y 2).

Los secretos de Estado o de servicio no impiden que el Comisionado ejerza los derechos que le otorga esta ley, pero el órgano encargado de la tutela del secreto puede accionar judicialmente para demostrar la falta de fundamento de la solicitud de acceso formulada por el Comisionado (art. 26, incs. 3 y 4).

Registro de Protección de Datos: antes de comenzar sus actividades, el responsable del tratamiento debe brindar la siguiente información al Comisionado a efectos de su registro: objeto del procesamiento; clases de datos y fundamentos jurídicos de su procesamiento; tipos de personas afectadas; fuentes de los datos; forma, objetivos y fundamentos jurídicos de la transmisión; fecha en que se debe suprimir cada categoría de dato; así como su nombre y dirección y el lugar en donde se realizará el procesamiento (art. 28). Debe informarle, también, cualquier modificación al respecto (art. 29).

No deben cumplir con esta exigencia los tratamientos que contengan datos de los empleados, miembros, estudiantes o clientes del responsable del tratamiento; o datos personales relativos al estado de salud de las personas tratadas médicamente en virtud de lo dispuesto por una norma sanitaria, a fin de brindarles tratamiento médico, prevención de la salud o para hacer cumplir un derecho de la seguridad social; o datos personales del responsable del tratamiento; o datos estadísticos oficiales, siempre que no permitan la individualización del interesado; o datos de las empresas que caen dentro del ámbito de aplicación de la Ley de Prensa y siempre que

estén exclusivamente destinados a servir a sus actividades periodísticas; o datos almacenados durante una investigación científica, siempre que no sean publicados. Están también exceptuados los tratamientos que se efectúan de conformidad con las reglas internas de las iglesias u otros grupos o comunidades de carácter religioso; y los datos que hayan sido transferidos a los archivos del responsable del tratamiento (art. 30).

Procesamiento y uso de datos en institutos de investigación: los datos personales registrados o almacenados en institutos de investigación sólo pueden ser usados para la investigación científica, y deben ser almacenados en forma separada hasta tanto el objeto de la investigación permita hacerlos anónimos. Sólo pueden publicarse con el consentimiento del interesado o si resultan necesarios para presentar los resultados de una investigación vinculada a hechos históricos (art. 32).

3.1.6.3. Por su parte, el Código Penal húngaro contiene las siguientes reglas vinculadas a la protección de datos:

“Violación a la privacidad. Art. 177: (1) la persona que revele, sin fundamento suficiente, un secreto privado que conoció a resultas de su ocupación o de un mandato público comete una infracción y será pasible de una multa; (2) la sanción será de prisión de hasta un año, trabajo en interés del público, o multa, si el crimen causa un daño considerable al interesado”.

“Procesamiento ilegítimo de datos. Art. 177/A. Comete una infracción y será sancionable con prisión de hasta un año o multa la persona que procese datos en forma ilegítima o con una finalidad diferente a la denunciada; transmita o publique los datos personales en forma indebida; no cumpla con sus obligaciones de notificación vinculadas al procesamiento que hace de datos personales; oculte datos personales a la persona que está legitimada a acceder a los mismos; falsifique los datos personales que trata u oculte o falsifique datos de interés público.”

“Uso inadecuado de datos especiales. Art. 177/B. “(1) Comete un delito grave y será castigada con prisión de hasta tres años la persona que ilegítimamente publique, use o permita el acceso de una persona no autorizada a los datos especiales que conoció en razón de su participación en el tratamiento de datos; (2) Comete una infracción y será sancionable con prisión de hasta dos años o multa la persona que obtenga ilegítimamente, para sí misma o para un tercero, datos especiales”.

3.1.6.4. También contiene reglas relativas a la protección de los datos personales la Ley XXIV de 1994 para la Prevención del Lavado de Dinero y el Decreto Gubernamental 74/1994, que la reglamenta.

3.1.7. Paraguay

3.1.7.1. La Constitución fue adoptada en 1992, luego de la finalización de un período de más de 35 años bajo el Estado de sitio (Luis María Benítez, “La acción de Hábeas Data en el Derecho Paraguayo” y “Análisis comparativo entre el Hábeas Data y la Acción de Amparo en Paraguay”, en *Ius et Praxis*, Universidad de Talca, Chile, 1997, n° 1, pp. 107 y 175, respectivamente). Su artículo 135 (“Del hábeas data”) dispone que “toda persona puede acceder a la información y a los datos que sobre sí misma, o sobre sus bienes, obren en registros oficiales o privados de carácter público, así como conocer el uso que se haga de los mismos y de su finalidad. Podrá solicitar ante el magistrado competente la actualización, la rectificación o la destrucción de aquéllos, si fuesen erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos”.

La inclusión del hábeas data tuvo por objeto impedir que la Policía Nacional o a las fuerzas armadas pudieran seguir llevando registros secretos de datos personales y dar acceso a dichos registros, realizados entre 1954 y 1989 (Benítez, *op. y loc. cit.*).

3.1.7.2. A partir de una de las acciones de hábeas data planteadas ante la negativa policial a brindar información relativa al solicitante, se inició una investigación que condujo al descubrimiento de la documentación sobre la represión que hoy integra el Centro de

Documentación de lo Incautado a la Policía Nacional. Este material sirvió como elemento probatorio en procesos judiciales posteriores.

Han presentado recursos de hábeas data quienes han sufrido violación de sus derechos humanos a la vida, a la integridad personal o la libertad por parte de funcionarios, empleados o agentes del Estado, para acreditar esa condición y solicitar la reparación prevista en la ley 838, del 12 de septiembre de 1996.

En la causa *María del Rosario Stanley Chamorro* (25 de junio de 1996), una persona que se había presentado a concursar al cargo de Magistrado Judicial y que, pese a haber integrado la terna propuesta al Consejo de la Magistratura, no había sido seleccionada, interpuso un hábeas data no solamente con relación a ella misma sino también a los otros dos integrantes de dicha terna. La Corte admitió el hábeas data interpuesto a título personal y le brindó la información que solicitaba, pero rechazó los interpuestos en relación a las otras dos personas concursantes. “La Corte estima que las acciones y peticiones judiciales deben hallarse revestidas de un mínimo de razonabilidad y coherencia que haga posible el correcto ejercicio de la función jurisdiccional. En caso contrario asistiremos a una indebida desnaturalización de institutos tan nobles como los establecidos en la Constitución para la garantía de los ciudadanos, la desnaturalización que se aprecia en el abuso en el ejercicio de acciones similares termina por anegar la administración de la justicia, como desafortunadamente se viene advirtiendo con peticiones o acciones singularmente inoficiosas que, a la par de generar falsas expectativas, distraen la atención de los señores magistrados de menesteres importantes, con toda la secuela de pérdida de tiempo y gastos inútiles a todos”.

3.1.8. Perú

3.1.8.1. La Constitución Política, adoptada en 1993, declara que “es garantía constitucional la acción de hábeas data que procede contra un hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el art. 2, incs. 5, 6 y 7, de la Constitución” (art. 200.3).

Los incs. 5, 6 y 7 cit. contienen los siguientes derechos: 1. A solicitar, sin expresión de causa, la información que se requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido. Se exceptúan, con referencia a este derecho, las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por la ley y por razones de seguridad nacional. 2. Al secreto bancario y a la reserva tributaria, los que pueden levantarse a pedido del juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso, con arreglo a la ley y siempre que se refiera al caso investigado. 3. A que los servicios, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afectan la intimidad personal o familiar. 4. Al honor, a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, así como a la voz y a la imagen propias. 5. Toda persona afectada por afirmaciones inexactas o agraviada en cualquier medio de comunicación social tiene derecho a que se rectifiquen en forma gratuita, inmediata y proporcional, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.

3.1.8.2. Trámite del hábeas data: la ley 26.301, del 18 de abril de 1994, sobre la aplicación de la Acción Constitucional del hábeas data, dispone en su art. 3 que “para la tramitación y conocimiento de la Garantía Constitucional de la Acción de hábeas data serán de aplicación, en forma supletoria, las disposiciones pertinentes de las leyes números 23.506, 25.011, 25.315, 25.398 y el decreto-ley 25.433, en todo cuanto se refiere a la acción de amparo; con excepción de lo dispuesto en el art. 11 de la ley 23.506”.

Vías previas: el art. 27 de la ley 23.506 dispone que sólo procede el hábeas data cuando se hayan agotado las vías previas.

Legitimación activa: “Tienen derecho a ejercer la acción de amparo el afectado, su representante, o el representante de la entidad afectada. Sólo en casos de imposibilidad física para interponer la acción, sea por atentado concurrente contra la libertad individual, por hallarse

ausente del lugar, o por cualquier otra causa análoga, podrá la acción de amparo ser ejercida por tercera persona, sin necesidad de poder expreso, debiendo el afectado, una vez que se halle en posibilidad de hacerlo, ratificarse en la acción” (art. 26 de la ley 23.506 sobre Garantías Constitucionales, Hábeas Corpus y Amparo, del 7 de abril de 1982).

Competencia: de conformidad con las disposiciones de la ley 26.301, es competente para conocer en estas acciones, a elección del demandante, el juez de primera instancia en lo civil de turno del lugar en donde tiene su domicilio el demandante, o donde se encuentran ubicados los archivos mecánicos, telemáticos, magnéticos, informáticos o similares, o en el que corresponda al domicilio del demandado, sea esta persona natural o jurídica, pública o privada.

Si la afectación de derechos se origina en archivos judiciales, sean jurisdiccionales, funcionales o administrativos, cualquiera sea la forma en que éstos estén almacenados, guardados o contenidos, conocerá de la demanda la sala civil de turno de la Corte Superior de Justicia respectiva, la que encargará a un juez de primera instancia en lo civil, su trámite. El fallo en primera instancia, en este caso, será pronunciado por la sala civil que conoce de la demanda. Este mismo precepto regirá para los archivos funcionales o administrativos del Ministerio Público.

3.1.8.3. Según Francisco J. Eguiguren (“El hábeas data y su desarrollo en el Perú”, en *Ius et Praxis*, Universidad de Talca, Chile, 1997. N° 1, pp. 129/135), el 28 de marzo de 1994, la Corte Suprema, al resolver el primer caso de hábeas data juzgó que ante la falta de norma procesal específica aplicable, debía recurrirse supletoriamente a la legislación del hábeas corpus y amparo, siendo aplicable al caso el procedimiento de amparo, por no tratarse de derechos vinculados a la libertad individual.

Poco después, la referida ley 26.301 vino a intentar corregir este tipo de incertidumbres procesales, coincidiendo con los criterios expuestos en la resolución de la Corte Suprema.

Un caso muy importante fue el promovido por la Sociedad Peruana de Derecho Ambiental contra el Ministerio de Energía y Minas, ante la negativa de éste a entregarle información sobre la cancha de relaves de la empresa minera aurífera Retama (MARSA). La recurrente, una asociación civil sin fines de lucro dedicada a la defensa y promoción del medio ambiente, alegaba tener conocimiento de un caso grave de daño ambiental causado por la empresa, que ocasionó contaminación de aguas y destrucción de bosques y cultivos, por lo que solicitaba la información del expediente técnico de otorgamiento de la concesión minera y de la autorización de la mencionada cancha.

El fallo de segunda instancia que revocó el de la sentencia inferior declaró fundada la acción. A su turno, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema (fallo del 19-6-96) compartió similar criterio. Expresó la Sala que la accionante estaba ejerciendo el derecho de acceso a la información pública que le confería el inc. 5 del art. 2 de la Constitución, estando incluso legitimada por el Código del Medio Ambiente para obtener información sobre actividades que puedan afectar la salud de las personas, la conservación del medio ambiente o la integridad de los recursos naturales. En consecuencia, ordenó que el Ministerio demandado proporcione la información solicitada.

Otro caso importante, relativo al citado inc. 5 del art. 2 de la Constitución, fue el hábeas data interpuesto por la Asociación Civil “Labor”, del Departamento de Ilo, contra el Director General de Minería, a fin de que se le proporcione los estudios de impacto ambiental presentados por la empresa minera “Southern Perú Cooper Corporation” para la instalación de una planta de ácido sulfúrico en la fundición de cobre que tiene en Ilo, así como de la resolución que aprueba la instalación de depósitos de dicho ácido en el casco urbano del aludido puerto. El tribunal de Primera Instancia declaró la improcedencia de la acción.

La Sala Especializada de Derecho Público de la Corte Superior de Lima declaró “fundada” esta acción y ordenó al Ministerio la entrega de la información solicitada. El punto de mayor interés de este fallo, radica en que la Corte reitera que corresponde al órgano

jurisdiccional determinar si la información requerida se encuentra en alguna de las causales de exclusión establecidas por la Constitución o la ley. En tal sentido, sostuvo que: "...en todo caso, no corresponde ni a la Procuraduría Pública ni a la Dirección General de Minería, calificar la solicitud de información requerida por el emplazante, como atentatoria de la seguridad o reserva de la empresa privada, sin que semejante calificación tenga el fundamento legal requerido, tanto más cuanto que, conforme a lo previsto por el art. 11 del decreto legislativo 603, Código del Medio Ambiente, los estudios de impacto ambiental se encuentran a disposición del público en general..."

3.1.9. Portugal

3.1.9.1. La Constitución de 1976 fue adoptada luego de una revolución que puso término a 40 años de dictadura y estaba fuertemente influenciada por los pactos de derechos humanos (Dalmo de Abreu Dallari, "El hábeas data en Brasil", *Ius et Praxis*, Universidad de Talca, Chile, 1997, n° 1, p. 71).

Su art. 33 decía: "1. Se reconoce a todos el derecho a la identidad personal, al buen nombre y reputación y a la reserva de su identidad en la vida privada y familiar. 2. La ley establecerá garantías efectivas contra la utilización abusiva, o contraria a la dignidad humana, de informaciones relativas a la persona y a las familias".

Por su parte, su art. 35 declaraba: "1. Todos los ciudadanos tendrán derecho a tomar conocimiento de lo que conste en forma de registros mecanografiados acerca de ellos y de la finalidad a que se destinan las informaciones y podrán exigir la rectificación de los datos así como su actualización, sin perjuicio de lo dispuesto por las leyes sobre secretos de Estado... Está prohibido el acceso a ficheros y registros informáticos para conocer datos personales de terceros, o por interconexión, salvo los casos excepcionales previstos por la ley..."

Es importante observar que estas normas se incluyeron con el objeto de permitir el acceso a las informaciones que tenía la policía política creada por el régimen de Salazar (Abreu Dallari, *op. cit.*). Asimismo, son el antecedente inmediato de las incluidas en la Constitución brasileña, que sirvió de modelo a las de la Constitución argentina.

3.1.9.2. La Constitución fue reformada por la ley constitucional 1/97 del 20 de septiembre de ese año, entre otras razones, para adaptarla a las exigencias de la Directiva 95/46/CE (v. **2.1.5.1.**) de la Comunidad.

El art. 26.2 del nuevo texto dispone que "una ley establecerá garantías efectivas contra la utilización abusiva, o contraria a la dignidad humana, de las informaciones relativas a las personas y a las familias".

El art. 35, sobre utilización de informática, declara que: "1. Todos los ciudadanos tienen derecho de acceso a los datos informatizados que se refieran a ellos, pudiendo exigir su rectificación o actualización, y el derecho de conocer la finalidad a la que se destinan, en los términos de ley.

2. La ley define el concepto de datos personales, así como las condiciones aplicables a su tratamiento automatizado, conexión, transmisión y utilización, y garantiza su protección, particularmente a través de un entidad administrativa independiente.

3. La informática no puede ser utilizada para el tratamiento de datos referentes a las convicciones filosóficas o políticas, filiación partidaria o sindical, fe religiosa, vida privada u origen étnico, salvo con consentimiento expreso de su titular, autorización prevista por ley con garantías de no discriminación o para el procesamiento de datos estadísticos que no sean individualmente identificables.

4. Está prohibido el acceso a los datos personales de terceros, salvo en casos excepcionales previstos por ley.

5. Está prohibida la atribución de un número nacional único a los ciudadanos.

6. Está garantizado a todos el acceso a las redes informáticas de uso público,

definiéndose por ley el régimen aplicable a los flujos de datos transfronterizos o las formas adecuadas de protección de datos personales o de otro tipo cuya salvaguardia se justifique por razones de interés público nacional.

7. Los datos personales que consten en ficheros manuales gozan de una protección idéntica a la prevista en los números anteriores, en términos de ley”.

3.1.9.3. Las disposiciones del texto anterior a la reforma citada estaban reglamentadas por la ley 10/91 del 9 de abril de 1991, sobre Protección de Datos frente a la Informática.

De acuerdo a la información proporcionada por la Comisaría de Protección de Datos, ya se encuentra aprobado un nuevo proyecto de ley reglamentaria de la protección de datos personales que va a someterse a la consideración de los grupos de interés antes de seguir su trámite. No se prevé la aprobación de la nueva norma antes de fines de septiembre del año en curso.

3.1.10. Otras

Contienen disposiciones relativas a la protección de datos, además de las analizadas *supra*, las constituciones de los siguientes países: *Albania*, 1991, art. 15; *Antigua*, 1981, art. 12; *Azerbaiján*, 1995, art. 32; *Bahamas*, 1973, art. 23; *Bielorrusia*, 1994, art. 34; *Bosnia-Herzegovina*, 1992, art. 23; *Botswana*, 1966, art. 12; *Bulgaria*, 1991, art. 32; *Cabo Verde*, 1992, arts. 42 y 45.4; *Croacia*, 1990, art. 37; *Dominica*, 1978, art. 10; *Eslovaquia*, 1992, arts. 19, 22 y 26; *Eslovenia*, 1991, arts. 35 y 38; *Estonia*, 1992, art. 44; *Fiji*, 1990, art. 13; *Gabón*, 1991, art. 1, incs. 5 y 6; *Gambia*, 1970, art. 22; *Granada*, 1974, art. 10; *Guatemala*, 1985, arts. 24 y 31; *Guyana*, 1980, art. 146; *Holanda*, 1983, art. 10; *Islas Salomón*, 1977, art. 12; *Jamaica*, 1962, art. 22; *Kazakshstán*, 1995, art. 18; *Kenia*, 1969, art. 79; *Kiribati*, 1979, art. 12; *Krajina*, 1991, art. 19; *Lituania*, 1992, arts. 22 y 25; *Macedonia*, 1991, art. 18; *Malawi*, 1994, art. 37; *Malta*, 1964 (ref. en 1992 y 1994), art. 41; *Mauricio*, 1968 (consolidada oficialmente 1981), art. 12; *Moldovia*, 1994, art. 34; *Mongolia*, 1992, art. 16; *Montenegro*, 1992, art. 31; *Nauru*, 1968, art. 12; *Nicaragua*, 1987, art. 26; *República Checa*, Carta de Derechos Fundamentales y Libertades (de rango constitucional) de 1992, art. 10; *Rusia*, 1993, art. 24; *San Christopher y Nevis*, 1983, art. 12; *San Vicente*, 1979, art. 23; *Santa Lucía*, 1979, art. 10; *Serbia*, 1990, art. 20; *Sierra Leona*, 1991, art. 25; *Suazilandia*, 1968, art. 12; *Sudáfrica*, 1996, art. 32; *Suecia*, Ley sobre Formas de Gobierno, 1975, art. 3, y Ley de Libertad de Prensa, 1812, art. 2; *Tailandia*, 1991, art. 48bis; *Uganda*, 1995, art. 41; *Venezuela*, 1961, incluido entre los derechos no enumerados, art. 50; *Uzbekistán*, 1992, art. 30; *Yugoslavia*, 1992, art. 33; *Zimbabwe*, 1979, art. 20.

(Continuará)

Mercedes de Urioste

LIBERTAD DE EXPRESION COMERCIAL. PUBLICIDAD TELEVISIVA. REGULACIÓN. LIBERTAD DE INFORMACIÓN. DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES (ESPAÑA-COMUNIDAD EUROPEA).

1. La pluralidad de regulaciones de la publicidad televisiva

La regulación de la publicidad televisiva es particularmente compleja no sólo porque se basa en normas especiales, que modulan la legislación general en materia publicitaria, sino también porque tales normas proceden de una variedad de fuentes (nacionales, comunitarias, internacionales). Dos son los instrumentos que, a este respecto, resultan cruciales en la esfera europea: el Convenio Europeo de Televisión Transfronteriza -celebrado en 1989 bajo los auspicios del Consejo de Europa- y la Directiva 89/552 de la Comunidad Europea, conocida como "Televisión sin Fronteras", señalándose que, mientras el Convenio nunca ha sido ratificado en España, la Directiva forma parte de su ordenamiento mediante la ley 25/1994.

Frente al avance técnico que hace cada día más fácil la recepción de transmisiones televisivas originadas fuera de las propias fronteras, ambos instrumentos se proponen un parecido objetivo: proclamar el principio de la llamada "libertad de recepción". Este principio se opone a la pretensión de la existencia de una regla internacional de "consentimiento previo" del Estado receptor a las transmisiones procedentes del extranjero (muy invocada por bastantes países, especialmente del área socialista).

El principio de libertad de recepción se basa en la común aceptación por los países miembros del Consejo de Europa del derecho fundamental a la libertad de expresión e información y, por lo que se refiere específicamente a la Directiva, también en una de las cuatro libertades comunitarias: la libertad de prestación de servicios.

A fin de implantar la libertad de recepción, tanto el Convenio como la Directiva establecen ciertas reglas mínimas comunes en dos materias: la transmisión de programas de producción europea y la publicidad. Es de destacar que, siendo reglas mínimas, los Estados quedan en libertad de imponer condiciones más estrictas.

A pesar de esta similitud de objetivos y contenidos, el Convenio y la Directiva presentan relevantes divergencias en tres puntos: a) mientras el Convenio es un tratado internacional que vincula sólo a los países que lo firmen o ratifiquen, la Directiva es derecho comunitario derivado vinculante para todos los Estados miembros; b) el Convenio excluye de su ámbito de aplicación las transmisiones televisivas puramente internas, es decir, aquellas que no pueden ser recibidas en otros países; la Directiva excluye sólo las transmisiones a terceros Estados; c) contienen definiciones diferentes de la publicidad. Así, mientras la Directiva se refiere únicamente a la publicidad con fines comerciales, el Convenio incluye a la destinada a otros fines (políticos, culturales, etc.). La explicación de esta divergencia ha de buscarse en la particular relevancia que para la Directiva reviste la libertad de prestación de servicios. En cambio, el Convenio está libre de limitaciones y puede orientarse directamente a incentivar la libertad de información. Esta diferencia es de crucial importancia, ya que las actividades sujetas al Convenio son más amplias que las referidas a la Directiva.

Sin perjuicio de lo expuesto, las mencionadas divergencias no deben hacer perder de vista que ambos instrumentos se basan en criterios sustancialmente similares, de modo que puede hablarse de un emergente "modelo europeo de publicidad televisiva".

Los límites que tanto el Convenio como la Directiva imponen a la publicidad televisiva son bastante parecidos. En sentido ascendente de intensidad, dichos límites pueden ser clasificados en tres grandes grupos, según se refieran al modo, tiempo o contenido de la

actividad publicitaria.

En cuanto al modo, el principio general es que la publicidad debe ser identificable. Ello significa, ante todo, que debe estar claramente separada del resto de la programación -tanto es ilícita la publicidad clandestina, es decir, la mostrada subrepticamente en el curso de un programa, como la subliminal-. La identificabilidad determina, asimismo, las reglas relativas a esa específica manifestación de actividad promocional que es el patrocinio de programas (*sponsorship*): a) las empresas cuyos principales productos no pueden ser objeto de publicidad televisiva no pueden patrocinar programas -ello equivaldría a admitir una forma de publicidad indirecta-; b) los programas patrocinados no deben invitar a adquirir productos del patrocinador; y c) el patrocinador no debe ejercer influencia sobre el contenido o la línea editorial del programa patrocinado. Al respecto, el Convenio establece otros dos principios: la publicidad ha de ser leal y veraz. La omisión de estos principios en la Directiva no significa que no sean también regulados en su ámbito de aplicación: el primero, por obra de las normas comunitarias generales sobre competencia desleal; el segundo, en virtud de otra directiva - aprobada en 1984- tendiente a reprimir la publicidad engañosa en cualquier medio.

En lo que se refiere al tiempo, si bien ambos instrumentos imponen límites particularmente complejos, la Directiva deja cierto margen a los Estados miembros para fijar reglas menos estrictas para las transmisiones puramente internas. Se trata de normas relativas a la inserción de la publicidad, a su duración y a su periodicidad. Así, queda regulado en qué momento cabe insertarla -ciertos programas no pueden ser interrumpidos, o pueden serlo sólo en determinados momentos-, cuál puede ser la duración máxima diaria del tiempo dedicado a la publicidad, etc.

Con respecto al contenido, tanto el Convenio como la Directiva establecen tres tipos de límites a la publicidad televisiva: 1. no debe atentar contra determinados valores (respeto a la dignidad humana; no discriminación por raza, sexo o nacionalidad; respeto a las creencias religiosas o políticas, etc.); 2. está prohibida sobre determinados productos (tabaco) o restringida (alcohol, medicamentos); y 3. la destinada a la infancia está fuertemente condicionada (prohibición de explotar la inexperiencia o credulidad infantil, de incitar directamente a la adquisición, etc.).

Es importante indicar que con fecha 31 de mayo de 1995, la Comisión de la Comunidad Europea ha presentado una propuesta de revisión de la Directiva "Televisión sin Fronteras". Dos aspectos de esta propuesta son de interés en esta sede: a) se prevé una regulación autónoma del llamado *teleshopping* -a esta actividad promocional, intermedia entre la publicidad y la venta, le serían aplicables tanto las reglas que garantizan la identificabilidad de la publicidad como las normas comunitarias en materia de venta a distancia-; y b) se prevé la posibilidad de que los Estados miembros impongan normas más estrictas a fin de lograr objetivos de política lingüística y de pluralismo cultural -si bien esta posibilidad se refiere a las transmisiones de televisión en su conjunto, tiene también influencia sobre la actividad publicitaria-.

2. Corrientes jurisprudenciales

¿Qué derechos fundamentales cabe invocar frente a la regulación de la publicidad televisiva? ¿Cuáles son, dicho de otro modo, los derechos que el legislador (nacional, comunitario, internacional) de la publicidad televisiva debe respetar en todo caso?

En un plano meramente hipotético, varios son los derechos fundamentales que podrían llegar a ser operativos en esta materia: la libertad de expresión e información y la libertad de iniciativa económica y, como complemento de esta última, se podría añadir la garantía de la propiedad privada.

Sin embargo, antes de examinar la concreta aplicabilidad de estos derechos a la publicidad televisiva, es preciso dejar constancia de dos dificultades: por un lado, la relación entre ésta y aquéllos no es sino una manifestación del problema más general de si la actividad

publicitaria, en cualquier medio, está cubierta por los derechos fundamentales y, por el otro, no es fácil hallar en la jurisprudencia (nacional, comunitaria, internacional) muchas decisiones relativas a la aplicabilidad de tales derechos a la publicidad televisiva -lo que no ocurre con la publicidad en general, donde las resoluciones son abundantes-.

La primera ocasión en que la Suprema Corte de los Estados Unidos se enfrentó al problema de esta relación fue en el caso *Valentine vs. Chrestensen* (1942) [v. *investigaciones* 1 (1996), pp. 39/40]; y lo hizo para negar que la actividad publicitaria estuviera de modo alguno cubierta por la libertad de expresión e información, proclamada por la Enmienda I de la Constitución.

Pasaron más de treinta años antes de que la jurisprudencia norteamericana cambiara de actitud e inaugurara su doctrina conocida como *comercial speech*. Con la sentencia *Virginia State Board of Pharmacy vs. Virginia Citizens Consumer Council* (1976) [v. *investigaciones* 1 (1997), pp. 65/67], dicha Suprema Corte sostuvo, por primera vez, que la publicidad, entendida como invitación o propuesta de una transacción comercial, está incluida dentro de la libertad de expresión; y ello, porque en una economía de mercado existe un interés constitucionalmente digno de protección en que los ciudadanos estén bien informados sobre los bienes y servicios que se ofrecen.

La Corte norteamericana señaló, asimismo, que el mensaje publicitario tiende a ser objetivamente verificable, por lo que goza de menor protección que otras formas de expresión (política, artística, etc.). La principal articulación de esta idea, que aún hoy encarna el criterio básico en la materia, se dio con el fallo *Central Hudson Gas & Electric Co. vs. Public Service Commission* (1980) [v. *investigaciones* 2 (1997), pp. 265/269]. La Suprema Corte afirmó que, para la consecución de un interés público legítimo, el legislador puede imponer límites a la publicidad siempre que los medios sean adecuados al fin y la restricción no vaya más allá de lo necesario; es decir, la aplicabilidad de la libertad de expresión a la publicidad consiste, simplemente, en que la ley respete el principio de proporcionalidad.

Esta tendencia a dotar a la publicidad de un bajo nivel de protección constitucional culmina con la sentencia *Posadas de Puerto Rico Associates vs. Tourism Company of Puerto Rico* (1986) (v. *ídem*, pp. 289/294), en la que la Corte indica que el legislador debe disfrutar de un cierto margen de apreciación en cuanto a la selección del medio más adecuado para lograr el interés público; y, en particular, resulta constitucionalmente admisible que, si el legislador puede prohibir o restringir determinadas transacciones -en el caso se trataba del juego en los casinos-, pueda también prohibir o restringir la publicidad sobre las mismas. Esta doctrina ha sido confirmada luego, entre otras, en *Board of Trustees vs. Fox* (1989) (v. *íd.*, pp. 294/297).

La doctrina del *commercial speech* ha sido recibida en Canadá a partir de la reforma constitucional de 1982, la cual, separándose por primera vez de la tradición inglesa, introdujo una Carta de Derechos. La experiencia canadiense es ilustrativa no sólo porque acepta sin reservas que el mensaje publicitario es una forma de expresión, sino también por otros dos motivos: a) porque la sección 1 de la Carta recoge una cláusula general sobre la incidencia del legislador en los derechos fundamentales -similar a la que puede hallarse en varios preceptos de la Convención Europea de Derechos Humanos- en virtud de la cual los derechos por ella reconocidos están "sujetos sólo a aquellos límites razonables, prescritos por ley, que se pueden demostrar como justificados en una sociedad libre y democrática"; b) porque la jurisprudencia canadiense ha debido enfrentarse a algunas de las más espinosas cuestiones que la relación entre la publicidad y derechos fundamentales puede suscitar, en especial, sobre el modo y el contenido de aquélla.

Tres son las sentencias del Tribunal Supremo federal que merecen ser recordadas:

- *Ford vs. Quebec* (1988): tras afirmar por primera vez que el mensaje publicitario constituía una forma de expresión, se examinó si la ley provincial de Quebec que prescribía la exclusiva utilización de la lengua francesa en la publicidad respetaba los mencionados

requisitos generales de razonabilidad y proporcionalidad. El Tribunal sostuvo que, si bien la promoción del francés es un objetivo legislativo legítimo, el medio seleccionado era desproporcionado: eran concebibles otros medios menos onerosos para los ciudadanos anglófonos.

- *Irwin Toy vs. Quebec* (1989): el Tribunal, en cambio, admitió la constitucionalidad de una ley provincial de Quebec que prohíbe cualquier forma de publicidad dirigida a los menores de trece años; y ello, porque este fin justifica una amplia discrecionalidad del legislador en cuanto a la selección del medio.

- *RJR-Mac Donald vs. Attorney General of Canada* (1995): aquí el Tribunal hubo de enfrentarse a una ley provincial de Quebec que establecía una prohibición absoluta de publicidad de tabaco. Aun admitiendo que la protección de la salud es un fin legislativo legítimo, la ley fue declarada inconstitucional, ya que tan drástica medida no estaría justificada en una sociedad libre y democrática, especialmente cuando el consumo y comercio de tabaco son lícitos.

En Europa, la idea de que la publicidad pueda estar cubierta por la libertad de expresión e información ha sido tradicionalmente rechazada. La razón es similar a la sustentada en EE.UU. antes de 1974: se trataría de un derecho fundamental destinado a hacer posible la democracia, no los negocios. Sólo en Alemania es posible hallar algún atisbo de que la libertad de expresión podría llegar a incluir la actividad publicitaria y no por su valor intrínseco, sino únicamente en la medida en que pueda constituir un soporte económico necesario para la autonomía de los medios de comunicación.

Sin entrar en un análisis pormenorizado de las distintas jurisprudencias europeas, basta señalar la tendencia de fondo: la posibilidad de otorgar cierta protección constitucional a la publicidad se ha canalizado, más que mediante la libertad de expresión e información, a través de los derechos fundamentales de la libertad de empresa y propiedad privada. Ello ha conducido, en sustancia, a tratar los límites legislativos a la publicidad mediante la técnica de la ponderación de los intereses en juego.

España no representa una excepción a esta tendencia general. En la única ocasión en que una invocación de esta naturaleza llegó al Tribunal Constitucional, éste la inadmitió mediante auto de 17 de abril de 1989, por entender que la libertad de expresión e información protege la formación de opiniones y el debate público, no la promoción de transacciones comerciales. Esta decisión del tribunal español es importante porque ha dado lugar a que, por primera vez, la Corte Europea de Derechos Humanos declare expresamente y sin matices que la publicidad es una variedad de la expresión e información.

Mención aparte merece la jurisprudencia comunitaria en la materia. La principal preocupación del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha sido asegurar que la libertad de prestación de servicios fuera efectiva con respecto a las transmisiones televisivas; sin olvidarse que uno de los mayores obstáculos para ello estribaba precisamente en la publicidad, ya que algunos países (Bélgica, Holanda, etc.) mantenían una política de severa restricción de la publicidad en televisión.

En una primera fase, el Tribunal de Justicia afirmó la aplicabilidad a las transmisiones televisivas, incluida la publicidad, de la libertad de prestación de servicios y sentó algunas de las reglas que luego serían recogidas en la Directiva "Televisión sin Fronteras": la libre prestación de servicios no es aplicable a las transmisiones puramente internas; las restricciones nacionales a la publicidad televisiva son válidas siempre que no discriminen por razón del lugar de origen de los mensajes o la nacionalidad del anunciante; la excepción del orden público nacional a la libre prestación de servicios no es utilizable para la consecución de fines económicos (sentencias *Procureur du Roi c. Marc Debaeve* -1980- y *Bond van Adverteerders c. Países Bajos* -1988-).

En una segunda fase, no obstante, el Tribunal de Justicia debió ocuparse de problemas que tocan más directamente al núcleo de la relación entre publicidad y derechos fundamentales.

Así, en el fallo *Aragonesa de Publicidad c/ Departamento de Sanidad de la Generalidad de Cataluña* (1991), se estimó que la excepción de orden público justifica la prohibición impuesta por la Comunidad Autónoma de Cataluña a la publicidad de bebidas alcohólicas a partir de una determinada graduación.

Aquí se ve la mayor limitación del derecho comunitario a la hora de resolver problemas que, cayendo dentro de su ámbito, inciden sobre la mentada relación: su único objetivo es asegurar la libre prestación de servicios. Ello conduce a verdaderos callejones sin salida, cuyo ejemplo más ilustrativo viene dado, probablemente, por la sentencia *SPUC c. Grogan* (1991). Es el caso del aborto en Irlanda: un grupo de estudiantes irlandeses había hecho una campaña de información, dentro de la universidad, sobre las clínicas del Reino Unido habilitadas para practicar la interrupción voluntaria del embarazo; y, dado que el aborto es ilegal en Irlanda, esta campaña fue detenida por una orden judicial. Ante la invocación de la libertad comunitaria de prestación de servicios por parte de los estudiantes, el asunto llegó al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en vía prejudicial. Este admitió que, allí donde es legal, la práctica médica del aborto constituye un servicio a efectos del derecho comunitario y, por tanto, es susceptible de ser cubierta por la libertad de prestación de servicios; pero inmediatamente el Tribunal señaló que, en este caso, no se había producido una violación de dicha libertad, porque la relación de los anunciantes con las clínicas que prestaban el servicio era “demasiado tenue”. Los estudiantes, en otras palabras, no habían recibido encargo alguno de anunciar las clínicas, ni mantenían relaciones comerciales o profesionales con éstas. De ahí que el Tribunal de Justicia considerara que el caso no era relevante para el derecho comunitario y que, en consecuencia, se negara a examinar la aplicabilidad del art. 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos. En resumen, el Tribunal de Justicia no amparó la libertad de expresión e información de los estudiantes porque éstos carecían de ánimo de lucro y, en esa medida, el asunto no podía ser enfocado desde la perspectiva de la libertad de prestación de servicios.

3. Problemas teóricos

La diferencia de los enfoques norteamericano y europeo puede ser sometida ahora a una valoración crítica, comenzando por la generalizada reticencia tradicional a dotar a la publicidad de protección a través de los derechos fundamentales -basta recordar las fechas de las primeras resoluciones favorables a esta posibilidad: 1974 en los Estados Unidos y 1994 en Europa, donde la primera inequívoca afirmación jurisprudencial procede de la Corte Europea de Derechos Humanos-. La actitud tradicional se basa en una determinada visión de la libertad de expresión e información, según la cual ésta es un instrumento imprescindible para la participación política de los ciudadanos y, en definitiva, para el correcto funcionamiento de la democracia. Este no es, sin embargo, el único argumento axiológico que justifica la libertad mencionada, pues cabe identificar otros dos: la autorrealización personal y la libre circulación de ideas y opiniones como único medio de aproximarse a la verdad -sobre la base de este último argumento la Suprema Corte de Estados Unidos y, más tarde, la Corte Europea de Derechos Humanos, han fundamentado la posibilidad de que la actividad publicitaria pueda ser considerada como una forma de expresión e información-.

Con este cambio de orientación jurisprudencial se adoptó una concepción más compleja: la libertad de expresión puede estar al servicio de fines distintos y, entre ellos, los que se sitúan más allá del Estado para estar dentro del ámbito de la sociedad civil.

Cabe concluir, en que la opción por uno u otro de los derechos fundamentales tiene un impacto práctico menor de lo que parece a primera vista, destacándose que, si en los Estados Unidos y Canadá se ha optado por proteger la publicidad mediante la libertad de expresión e información, a ello no es ajena la ausencia de un explícito reconocimiento constitucional de la libertad de empresa. Algo similar ocurre en la Convención Europea de Derechos Humanos. Sin embargo, la actitud norteamericana de fondo hacia la publicidad no es tan diferente de la

prevalente en Europa: se reconoce que es una forma de expresión e información y, en consecuencia, merece cierta protección frente al legislador; pero inmediatamente se añade que su nivel de protección no debe ser tan exigente como el de otras formas de expresión (culturales, políticas, etc.), para acabar transformando esa protección en un juicio sobre la proporcionalidad de las medidas legislativas que restringen la publicidad. Tal criterio de fondo -aunque en algunos aspectos puede haber diferencias- es el que, sobre la base de la libertad de empresa y otras libertades económicas (propiedad privada, libertad de prestación de servicios), ha sido adoptado en Europa.

La aplicabilidad de ciertos derechos fundamentales a la publicidad no debería verse enervada, en principio, a causa del medio a través del cual se comunica el mensaje publicitario. El medio televisivo, no obstante, presenta algunos rasgos peculiares que podrían llegar a justificar ciertas desviaciones con respecto al régimen general de la publicidad.

Una de las peculiaridades de la televisión radica en ser el principal medio de comunicación de masas. Ello explica que cuanto afecta a la televisión suele ser visto como un problema directamente relacionado con la titularidad y el ejercicio del poder. La revolución tecnológica inherente a la transmisión vía satélite y, sobre todo, vía cable, ha despojado de solidez al viejo argumento estatal en favor de una regulación rigurosa: la escasez de frecuencias disponibles cuando el éter era la única vía de transmisión televisiva. Con todo, la sujeción de la televisión a una regulación diferenciada y más estricta que la de otros medios sigue contando con algunas buenas razones, que podrían resumirse con la fórmula norteamericana de la extraordinaria *intrusiveness* de este medio de comunicación; es decir, la televisión posee una capacidad de introducirse en los hogares y, por consiguiente, de influir sobre las personas que carecen de los demás medios. De aquí surgen multitud de bien conocidos debates, que van desde la influencia de la televisión en los índices de criminalidad hasta su papel en la formación de los niños, pasando por su función en las campañas electorales. La publicidad televisiva no es inmune a este argumento, que puede servir para justificar ciertas reglas más estrictas que las aplicables a la publicidad en otros medios.

La especial dependencia financiera de los ingresos derivados de la publicidad, es otra de las peculiaridades que presenta la televisión -aunque esta característica es más viable en las cadenas privadas, progresivamente va siendo apreciable en la televisión pública-. Por ello, no es aventurado sospechar que el principal agravio de las cadenas de televisión contra las regulaciones europeas de la publicidad televisiva (Convenio y Directiva) viene dado por los límites de tiempo y las normas de inserción de los mensajes publicitarios.

Pues bien, desde el punto de vista de la relación entre publicidad televisiva y derechos fundamentales, éste es un problema extremadamente insidioso: por un lado, ofrece pocas dudas que aquellas regulaciones que impidan a las cadenas de televisión obtener recursos suficientes para su subsistencia y su correcto funcionamiento habrán de ser tachadas de desproporcionadas; pero, por otro lado, si ello es así, cabe concluir que el núcleo de la cuestión ya no es si la publicidad puede ser objeto de protección a través de los derechos fundamentales.

En definitiva, lo que está verdaderamente en juego aquí no es la libertad de los anunciantes, sino la libertad del medio en que se anuncian: la televisión.

Nota de la Secretaría: con relación a la Directiva 89/552 ver sentencia del **Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas**, de fecha 9-7-1997, asuntos C-34/95, C-35/95 Y C-36/95, *Konsumentombudsmannen (KO) c. De Agostini (Svenska) Förlag AB y TV-Shop i Sverige AB*, en sección Jurisprudencia, p. 24.

DIEZ-PICAZO, Luis María, "Publicidad televisiva y derechos fundamentales", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, nº 50, mayo/agosto 1997, pp. 61/76.

DOCUMENTOS

ACUERDO COMPLEMENTARIO AL PROTOCOLO DE COOPERACION Y ASISTENCIA JURISDICCIONAL EN MATERIA CIVIL, COMERCIAL, LABORAL Y ADMINISTRATIVA, Decisión del Consejo del Mercado Común n° 5/97 (*Boletín Oficial del Mercosur*, n° 2, 1997, p. 54).

CONVENCION PARA LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LA DIGNIDAD DEL SER HUMANO RESPECTO DE LAS APLICACIONES DE LA BIOLOGIA Y DE LA MEDICINA: CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA BIOMEDICINA, Consejo de Europa, abierta a la firma el 4 de abril de 1997. Entrará en vigor después de cinco ratificaciones (*Revue Universelle des Droits de l'Homme*, Ed. N. P. Engel, vol. 9, n° 1-4, 1997, p. 138, y su informe explicativo, p. 142).

CONVENIO DE COOPERACION Y ASISTENCIA RECIPROCA ENTRE LAS ADMINISTRACIONES DE ADUANAS DEL MERCOSUR RELATIVO A LA PREVENCION Y LUCHA CONTRA ILICITOS ADUANEROS, Decisión del Consejo del Mercado Común n° 1/97 (*Boletín Oficial del Mercosur*, n° 2, 1997, p. 22).

DECLARACION DE CARACAS, acordada por la Organización de Cortes Supremas de Justicia de las Américas, en el marco de la Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes y Tribunales Supremos de Justicia, celebrada en Caracas, del 4 al 6 de marzo de 1998 (Secretaría de Investigación de Derecho Comparado).

DECLARACION DE SANTIAGO, suscripta por los Jefes de Estado y Gobierno asistentes a la Segunda Cumbre de las Américas, Santiago de Chile, celebrada con fecha 19-4-1998 (*Internet*).

PROTOCOLO DE ADMISION DE TITULOS Y GRADOS UNIVERSITARIOS PARA EL EJERCICIO DE ACTIVIDADES ACADEMICAS EN LOS ESTADOS PARTES DEL MERCOSUR, Decisión del Consejo del Mercado Común n° 3/97 (*Boletín Oficial del Mercosur*, n° 2, 1997, p. 27).

PROTOCOLO DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA DEL MERCOSUR, Decisión del Consejo del Mercado Común n° 18/96 (*Boletín Oficial del Mercosur*, n° 2, 1997 p. 15).

PROTOCOLO RELATIVO A LAS CONSECUENCIAS DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA CONVENCION DE DUBLIN SOBRE DETERMINADAS DISPOSICIONES DE LA CONVENCION Y APLICACION DEL ACUERDO DE SCHENGEN (*Revue critique de droit international privé*, Sirey, París, t. 86, n° 4, octubre-diciembre, 1997, p. 840).

REGLAMENTO DEL CONSEJO DE LA COMUNIDAD EUROPEA N° 1103/97 QUE ESTABLECE DETERMINADAS DISPOSICIONES RELATIVAS A LA INTRODUCCION DEL EURO, 17-6-1997 (*Revue de Sociétés*, Dalloz, París, 1997, n° 3, p. 629).

REGLAMENTO DEL CONSEJO DE LA COMUNIDAD EUROPEA N° 1310/97 MODIFICATORIO DEL REGLAMENTO CEE N° 4064/89 RELATIVO AL CONTROL DE LAS OPERACIONES DE CONCENTRACION ENTRE EMPRESAS, 30-6-1997 (*Revue de Sociétés*, Dalloz, París, 1997, n° 3, p. 633).

ADOPCION (FRANCIA).

La ley 96-604 del 5 de julio de 1996 ha introducido importantes reformas al régimen de la adopción, y tiene por objeto regular los efectos de la internacionalización de la adopción y modificar los procedimientos a fin de hacerlos “más simples, más confiables y más justos”.

MONEGER, Françoise, “Regard critique sur la reforme de l'adoption”, en *Revue de droit sanitaire et social*, Sirey, París, n° 1, enero-marzo de 1997, p. 1.

CARTA SOCIAL EUROPEA REVISADA. DERECHO DEL TRABAJO. VACACIONES ANUALES. DURACIÓN. OCUPACIONES PELIGROSAS. TRABAJO INSALUBRE. ELIMINACIÓN. TRABAJO NOCTURNO. MEDIDAS BENEFICIOSAS. SEGURIDAD E HIGIENE. ESTABLECIMIENTO DE SERVICIOS DE SALUD EN EL LUGAR DE TRABAJO. MENORES. PROTECCIÓN JURÍDICA. EDAD MÍNIMA. OBLIGACIÓN DE LIMITAR LA JORNADA LABORAL. ENSEÑANZA PRIMARIA Y SECUNDARIA. ACCESO GRATUITO. SEGURIDAD SOCIAL. ASISTENCIA SOCIAL. DISCAPACITADOS. PROTECCIÓN. READAPTACIÓN PROFESIONAL. NUEVOS DERECHOS. DERECHO A LA PROTECCIÓN CONTRA EL DESPIDO ARBITRARIO. DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LOS CRÉDITOS DEL TRABAJADOR EN CASO DE INSOLVENCIA DEL EMPLEADOR. DERECHO A RECIBIR INFORMACIÓN. DERECHO A LA PROTECCIÓN CONTRA LA POBREZA Y LA EXCLUSIÓN SOCIAL. ACCESO AL EMPLEO. ACCESO A LA VIVIENDA. ACCESO A LA FORMACIÓN. MUJERES. IGUALDAD DE TRATO. TRABAJO NOCTURNO. PROTECCIÓN DE LA MUJER EMBARAZADA. TRABAJADOR MIGRANTE. MEDIDAS PARA FACILITAR EL REAGRUPAMIENTO FAMILIAR. ACOSO SEXUAL. PREVENCIÓN. DERECHO A LA DIGNIDAD (COMUNIDAD EUROPEA).

1. El Comité de ministros del Consejo de Europa adoptó, el 3 de abril de 1996, la Carta Social europea revisada, que tiende a sustituir a la Carta Social firmada en Turín en 1961. Después de algunos años, los expertos del Consejo de Europa y los parlamentarios subrayaron la necesidad de modificar el texto de 1961, a fin de tomar en cuenta la evolución de los derechos sociales y económicos -tal como habían sido considerados por otros instrumentos internacionales (convenciones de la OIT y directivas europeas), y por las legislaciones de los Estados- y los nuevos problemas sociales. Diversas asambleas y conferencias europeas ya habían advertido la necesidad de reforzar la Carta Social, de preservar el carácter indivisible de todos los derechos humanos, de considerar a los derechos sociales como un componente de los derechos fundamentales, y de darles un reconocimiento de dimensiones análogas a las de los derechos civiles y políticos y las libertades garantizadas por la Convención Europea de Derechos Humanos.

Esta misma evolución se había ya producido en el seno de la Comunidad Europea por la adopción del Acta Unica europea (1985), cuyo Preámbulo consagra el respeto del derecho y de los derechos del hombre fundado en los derechos fundamentales reconocidos especialmente en la Convención Europea de Derechos Humanos y en la Carta Social europea. Y también por el dictado de la Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores (1989).

2. El nuevo texto tiende a reemplazar progresivamente a la Carta de 1961; reagrupa, en

un solo instrumento jurídico, el conjunto de derechos garantizados en el texto inicial y los previstos en el Protocolo adicional de 1988.

3. La Carta revisada mejora la calidad de determinados derechos previstos en el texto de 1961: a) la duración de las vacaciones anuales debe ser, como mínimo, de cuatro semanas (y no de dos semanas, como se preveía anteriormente); b) es un objetivo principal que los riesgos de las ocupaciones peligrosas o insalubres sean eliminados y, con carácter subsidiario, cuando aquéllos no pudiesen ser eliminados o reducidos suficientemente, asegurar a los trabajadores una reducción de la duración del trabajo o vacaciones pagas suplementarias; c) los Estados deben garantizar que los trabajadores nocturnos se beneficien de medidas que tomen en cuenta dicha modalidad laboral.

Asimismo, los Estados deben asegurar el ejercicio efectivo del derecho a la seguridad e higiene en el trabajo, comprometiéndose a definir y ejecutar una política nacional coherente en materia de seguridad y salud de los trabajadores y del medio de trabajo. A este fin, los Estados deben promover el establecimiento progresivo de servicios de salud en el lugar de trabajo (el punto ya había sido objeto de numerosas directivas del Consejo de Europa).

La Carta revisada, asimismo, consagra nuevas disposiciones sobre los niños y los adolescentes, inspirándose la Convención sobre los Derechos del Niño, v.gr.: edad mínima de 18 años para realizar un trabajo peligroso o insalubre; obligación de limitar la jornada de trabajo a todos los menores de 18 años (ya no de 16 años como en la Carta de 1961); vacaciones anuales pagas de 4 semanas (anteriormente 3).

Por otro lado, se prevé el derecho de los menores y adolescentes a la protección jurídica y no sólo a la social y económica; y el acceso gratuito a la enseñanza primera y secundaria.

En el terreno de la seguridad social y de la asistencia social, el nuevo texto también aporta mejoras, tendiendo al objetivo de elevar progresivamente los regímenes respectivos al nivel más alto. También se ha buscado, por un lado, extender la protección de los discapacitados, no sólo en la formación y la readaptación profesional, sino también en el propósito de consagrar un derecho a la autonomía, a la integración social y a la participación en la vida comunitaria, y, por el otro, reforzar la tutela de los trabajadores migrantes y de sus familias.

4. En cuanto a los nuevos derechos, cabe señalar: a) el derecho a la protección contra el despido, es decir, a no ser despedido sin razón justificada y, en caso contrario, el derecho a una indemnización adecuada o a otro tipo de reparación. Para asegurar la justiciabilidad de este derecho, la Carta prevé que los Estados deben ofrecer al trabajador un recurso contra el despido ante un órgano imparcial (se trata de la trasposición de los arts. 6 y 13 de la Convención Europea de Derechos Humanos. La Corte Europea de Derechos Humanos tiene decidido que un litigio relativo a la suspensión del contrato de trabajo de un asalariado reviste "carácter civil" en el sentido del art. 6.1 de la Convención cit., por lo que el trabajador debe tener la posibilidad de discutir, ante un tribunal que satisfaga las necesidades de dicho texto, la legalidad de la medida); b) la protección de los créditos del trabajador en caso de insolvencia del empleador (con ello se inspira en la Convención 173 de la OIT y en la Directiva CEE 80/97); c) el compromiso de los Estados de asegurar que los empleadores informen y consulten a los representantes de los trabajadores, antes de producir despidos colectivos, sobre las posibilidades de evitar los despidos o de limitar su número o de atenuar sus consecuencias; d) el compromiso de los Estados de asegurar en las empresas, por un lado, la protección efectiva de los representantes de los trabajadores contra los actos que puedan perjudicarlos, incluido el despido, y, por el otro, que dichos representantes gocen de las facilidades apropiadas para poder cumplir con su función; e) el trabajador debe ser informado por escrito, a más tardar dentro de los dos meses del inicio en su empleo, de los aspectos esenciales del contrato o de la relación de

trabajo.

A fin de considerar los nuevos fenómenos de pobreza y de exclusión social encontrados después de una decena de años, se ha incluido un derecho a la protección contra ambas contingencias. Los Estados se comprometen a tomar medidas para promover el acceso efectivo, especialmente al empleo, a la vivienda y a la formación, de las personas que se encuentran, o corren el riesgo de estarlo, en situación de exclusión social o de pobreza.

Desde otro ángulo, se establece que el goce de los derechos de la Carta revisada no puede estar sometido a ninguna discriminación (trasposición del art. 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos), aun cuando, según el anexo de la Carta, una diferencia de trato fundada en un motivo objetivo y razonable no debe ser considerada discriminatoria (la Corte Europea de Derechos Humanos ha sostenido que una prestación social relativa al régimen de seguro por paro austríaco, que no alcanzaba a los trabajadores no austríacos, violaba los arts. 14 de la Convención y 1 del Protocolo nº 1).

Súmase a ello la igualdad de trato entre hombres y mujeres.

Asimismo: a) el empleo de mujeres para trabajos nocturnos en empresas industriales, que según la Carta de 1961 debía ser reglamentado, fue modificado extendiendo la protección al conjunto de los trabajadores y para ofrecer reglas de protección específicas de las mujeres embarazadas; b) las medidas destinadas a facilitar el reagrupamiento de la familia del trabajador migrante se aplican tanto a la esposa del trabajador migrante cuanto al esposo; c) los Estados se comprometen a promover la sensibilización, la información y la prevención del acoso sexual en los lugares de trabajo; d) se prevé el derecho a la dignidad del trabajo y en relación con el trabajo; e) también los Estados se comprometen a tomar medidas que permitan a los trabajadores con responsabilidades familiares, permanecer y reintegrarse a la vida activa, mediante el desarrollo o promoción de servicios de guarderías y de licencias parentales.

PETTITI, Christophe, "La Charte Sociale Européenne révisée", en *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*", Ed. Bruylant, Bruselas, nº 29, enero 1997, pp. 3/16.

DEFENSOR DEL PUEBLO. OMBUDSMAN (PARAGUAY).

La Defensoría del Pueblo, como órgano de control de la Administración, fue incorporada por la Constitución paraguaya de 1992. Su origen se halla en la Constitución Sueca de 1809, creada como representante del Parlamento, con la misión de velar por el cumplimiento de las leyes.

El Defensor del Pueblo es un funcionario denominado "comisionado parlamentario", cuya función esencial es la defensa de los derechos humanos, la canalización de reclamos populares y la protección de los intereses comunitarios frente a la Administración. Es designado por el Congreso, para ejercer el control de los actos del Poder Ejecutivo y sus órganos, por razones que pueden ser no sólo de legalidad, sino principalmente por actos o decisiones administrativas arbitrarias, defectuosas, inoportunas, que causen perjuicio al particular o a la sociedad.

El ordenamiento paraguayo establece como protección frente al Estado, el sistema tradicional de control: los tribunales. En principio, cualquier acto de autoridad puede ser revisado por el Tribunal Contencioso Administrativo o, en su caso, por la Corte Suprema de Justicia, para restablecer el orden jurídico quebrantado o resarcir los perjuicios que puede causar la autoridad, aun cuando provenga de actos lícitos.

El Defensor del Pueblo es un signo de identidad democrática, y sólo es posible dentro de un sistema democrático y bajo un Estado de Derecho. Se trata de un Ombudsman o Defensor

para todo el ámbito nacional, sin que ello signifique que no puedan crearse, en el futuro, conforme a la experiencia, algunos defensores sectoriales, como por ejemplo el Defensor Vecinal de la Municipalidad de Asunción.

En algunos países existen Ombudsman especializados que persiguen objetivos específicos, como ser, la protección de los consumidores, la libertad de prensa, la igualdad entre los sexos, la no discriminación étnica, la libre competencia, el control de las fuerzas armadas. Estos defensores sectoriales tienen un ámbito de competencia específica, a diferencia de la figura constitucional, de orden nacional, para un Estado unitario.

La ley será la que determine los deberes y atribuciones del Defensor del Pueblo, estableciendo, a su vez, las prerrogativas e incompatibilidades, los procedimientos, los defensores adjuntos, el ámbito de competencia, la tramitación de las quejas, las formas de las recomendaciones y resoluciones, y otros aspectos para el mejor desempeño del cargo.

El art. 276 de la Constitución crea un órgano unipersonal y no uno colegiado. La función del Defensor del Pueblo deberá ejercerla una persona, que reúna los mismos requisitos exigidos para los diputados.

CHASE PLATE, Luis Enrique (Catedrático de Derecho Constitucional y de Derecho Administrativo - Universidad Nacional de Asunción), "El Ombudsman o Defensor del Pueblo", en *Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, tomo XII, n° 67-71, junio 1995 - marzo 1996, pp. 105/107.

DERECHO A LA INTIMIDAD. DATOS PERSONALES. PROTECCIÓN. CONFIDENCIALIDAD DE LAS COMUNICACIONES (COMUNIDAD EUROPEA).

El Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea adoptaron, recientemente, la Directiva 97/66/CE, cuyo objeto es armonizar las disposiciones de los Estados miembros necesarias para garantizar un nivel equivalente de protección de las libertades y de los derechos fundamentales y, en particular, del derecho a la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de los datos personales en el sector de las telecomunicaciones, así como la libre circulación de tales datos y de los equipos y servicios de telecomunicación en la Comunidad (art. 1).

Entre otras disposiciones, la Directiva establece que los Estados miembros garantizarán, mediante normas nacionales, la confidencialidad de las comunicaciones realizadas a través de las redes públicas y servicios de telecomunicación accesibles al público. En particular, prohibirán la escucha, la grabación, el almacenamiento y otros tipos de interceptación o vigilancia de las comunicaciones por personas distintas a aquéllas que utilizan el servicio público con fines privados o comerciales, sin el consentimiento de los usuarios interesados, salvo cuando esté autorizada legalmente (art. 5).

Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente directiva a más tardar el 24 de octubre de 1998, salvo en lo que respecta al art. 5 cit., cuyo plazo se extiende al 24 de octubre del 2000.

PARLAMENTO EUROPEO Y CONSEJO DE LA UNION EUROPEA, Directiva 97/66/CE sobre el tratamiento de los datos personales y la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones, Bruselas, 15/12/1997, *Internet*.

DERECHO DEL TRABAJO. PROTECCIÓN AL TRABAJADOR. BIENESTAR DEL TRABAJADOR

(BÉLGICA).

La ley del 4 de agosto de 1996 se refiere al bienestar de los trabajadores en el momento de la ejecución de sus trabajos. Esta norma se aplica a los empleadores y trabajadores, tal como se encuentran definidos por el art. 2.

No se aplica a las empleadas domésticas ni a sus empleadores.

El capítulo II de la ley enuncia los principios generales.

Corresponde al rey imponer a los empleadores y a todos los trabajadores todas las medidas necesarias para el bienestar de los trabajadores en el momento de la ejecución de su trabajo, en materia de seguridad del trabajo, protección de la salud del trabajador, carga emocional ocasionada por el trabajo, ergonomía, higiene del trabajo, embellecimiento de los lugares de trabajo y medioambiente.

El empleador debe tomar las medidas necesarias para promover el bienestar de los trabajadores, aplicando principios como la prevención de riesgos, evaluación de los riesgos inevitables, adaptación del trabajo al hombre.

El capítulo III se refiere al ejercicio de actividades por parte de varias empresas en un mismo lugar de trabajo.

El capítulo IV se aplica a las empresas extranjeras y el V se refiere a los talleres temporarios o móviles.

El capítulo VI prevé la creación de servicios de prevención y de protección, y el VII crea un Consejo superior para la prevención y la protección del trabajo dependiente del Ministerio de Empleo y de Trabajo.

En todas las empresas que habitualmente ocupan un promedio de 50 trabajadores por mes, deben crearse comités para la prevención y protección del trabajo, que se reglamentan en el capítulo VIII.

Los capítulos posteriores tratan, respectivamente, las disposiciones comunes a los órganos (IX), a los recursos ante los tribunales de trabajo (X), a la supervisión y a las disposiciones penales (XI) y a las disposiciones finales (XII).

La mayor parte de las disposiciones de la ley entró en vigencia el 1 de octubre de 1996.

KRUG-LE BRUN (colaborador científico de la Facultad de Derecho - Universidad Católica de Lovaina), "Chronique de Législation", en *Revue de Droit International et de Droit Comparé*, Institut Belge de Droit Comparé, Ed. Emile Bruylant, Bruselas, 3° trimestre 1997, p. 345.

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. LEGISLACIÓN (LIECHTENSTEIN).

El Principado de Liechtenstein ha codificado su derecho internacional privado por dos leyes del 19 de septiembre y 30 de octubre de 1996. La primera de éstas, sigue de manera cercana la ley austríaca de junio de 1978, en tanto que la segunda se inspira libremente en la ley suiza de diciembre de 1987.

Revue critique de droit international privé, Sirey, París, tomo 86, n° 4, octubre-diciembre 1997, con la traducción al francés de las dos leyes, pp. 859/873, y nota introductoria de **LAGARDE, Paul**, p. 858.

DERECHO PENAL. DELITOS. PENAS. PENA DE MUERTE (BÉLGICA).

La ley del 10 de julio de 1996 abolió la pena de muerte (art. 2) y modificó las penas criminales del siguiente modo:

- la pena de muerte se reemplaza por la reclusión o prisión perpetua;
- los trabajos forzados se reemplazan por la reclusión a 20 ó 30 años, de 15 a 20 años o de 10 a 15 años; los trabajos forzados perpetuos son reemplazados por la reclusión de 20 a 30 años; los trabajos forzados *à temps* se reemplazan por la reclusión de 15 a 20 años o de 10 a 15 años;
- la prisión perpetua se reemplaza por la prisión de 20 a 30 años;
- Asimismo, se reemplaza la prisión *à temps* por la prisión de 15 a 20 años, de 10 a 15 años o de 5 a 10 años; los trabajos forzados de 15 a 20 años por la reclusión de 15 a 20 años; la prisión extraordinaria por la prisión de 15 a 20 años; los trabajos forzados de 10 a 15 años por la reclusión de 10 a 15 años; la prisión ordinaria de 10 a 15 años por la prisión de 10 a 15 años; la reclusión *à temps* por la reclusión de 5 a 10 años; y la prisión ordinaria de 5 a 10 años por la detención de 5 a 10 años.

Los arts. 4 a 23 de la ley hacen concordar a ésta con las antiguas disposiciones del Código Penal.

KRUG-LE BRUN (colaborador científico de la Facultad de Derecho - Universidad Católica de Lovaina), "Chronique de Législation", en *Revue de Droit International et de Droit Comparé*, Institut Belge de Droit Comparé, Ed. Emile Bruylant, Bruselas, 3° trimestre 1997, p. 325.

DERECHO PENAL. MODIFICACIÓN E INCORPORACIÓN DE LEGISLACIÓN. CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD (PERÚ).

El gobierno peruano promulgó, en fecha reciente, la ley que, mediante siete artículos, modificó el texto de diversas normas del Código Penal e incorporó el Título XIV-A, referente a los delitos contra la humanidad, el que fue dividido en tres capítulos: I. Genocidio (art. 319), II. Desaparición forzada (art. 320), y III. Tortura (arts. 321 y 322).

Artículo 1: Incorporación del Título XIV-A

Art. 319: "Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años el que, con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, social o religioso, realiza cualquiera de los actos siguientes: 1. matanza de miembros del grupo; 2. lesión grave a la integridad física o mental a los miembros del grupo; 3. sometimiento del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física de manera total o parcial; 4. medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo; 5. transferencia forzada de niños a otro grupo".

Art. 320: "El funcionario o servidor público que prive a una persona de su libertad, ordenando o ejecutando acciones que tengan por resultado su desaparición debidamente comprobada, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años e inhabilitación, conforme al artículo 36, incisos 1) y 2)".

Art. 321: "El funcionario o servidor público o cualquier persona, con el consentimiento o aquiescencia de aquél, que inflija a otro dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, o lo someta a condiciones o métodos que anulen su personalidad o disminuyan su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o aflicción psíquica, con el fin de obtener de la víctima o de un tercero una confesión o información, o de castigarla por cualquier hecho que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidarla o de coaccionarla, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco años ni mayor de diez años. Si la

tortura causa la muerte del agraviado o le produce lesión grave y el agente pudo prever este resultado, la pena privativa de libertad será respectivamente no menor de ocho ni mayor de veinte años, ni menor de seis ni mayor de doce años”.

Art. 322: “El médico o cualquier profesional sanitario que cooperara en la perpetración del delito señalado en el artículo anterior, será reprimido con la misma pena de los autores”.

Artículo 2: Modificación de los arts. 125 y 128

Art. 125: “El que expone a peligro de muerte o de grave o inminente daño a la salud o abandona en iguales circunstancias a un menor de edad o a una persona incapaz de valerse por sí misma, que estén legalmente bajo su protección o que se hallen de hecho bajo su cuidado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años”.

Art. 128: “El que expone a peligro la vida o la salud de una persona colocada bajo su autoridad, dependencia, tutela, curatela o vigilancia, sea privándola de alimentos o cuidados indispensables, sea sometiéndola a trabajos excesivos o inadecuados o abusando de los medios de corrección o disciplina, será reprimido con pena de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años”.

Artículo 3: Sustitución del art. 129

Art. 129: “En los casos de los artículos 125 y 128, si resulta lesión grave o muerte y éstas pudieron ser previstas, la pena sería privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años en caso de lesión grave y no menor de cuatro ni mayor de ocho en caso de muerte”.

Artículo 4: Examen médico de la persona agraviada

4.1. “Cualquier persona puede pedir de inmediato el examen médico de la persona agraviada o de aquella imposibilitada de recurrir por sí misma a la autoridad”.

4.2. “Los médicos legistas deberán concurrir de inmediato para el reconocimiento de quien resulte víctima de la tortura, sin perjuicio del derecho del denunciante de acudir a cualquier médico para su verificación”.

Artículo 5: Trámite de los procesos por delitos contra la humanidad

“Los delitos a que se refiere el Título XIV-A se tramitarán en la vía ordinaria y ante el fuero común”.

Artículo 6: Norma derogatoria

“Derógase el artículo 1 de la ley N° 25.592, el Capítulo V del Título I del Libro II del Código Penal y todas las demás normas que se opongan a la presente ley”.

Artículo 7: Incorporación de la Quinta disposición final y transitoria

Quinta: “los delitos de terrorismo se regirán por sus leyes especiales”.

REPUBLICA DEL PERU, ley n° 26.926, del 19-2-1998, texto remitido a este Tribunal por el Embajador del Perú, Dr. Hugo de Zela.

DERECHOS HUMANOS. ESTADO DE RATIFICACIÓN DE CONVENCIONES INTERNACIONALES (NACIONES UNIDAS).

Clasificación y estado de las ratificaciones de las principales convenciones internacionales concernientes, fundamentalmente, a derechos reconocidos en la Carta Internacional de los Derechos Humanos (Declaración Universal y Pactos de las Naciones

Unidas relativos a derechos humanos).

MARIE, Jean-Bernard, "Instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme - International instruments relating to human rights", en *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, ed. N.P. Engel, vol. 9, n° 1-4, 1997, p. 121.

PODER JUDICIAL. ORGANIZACIÓN (JAPÓN).

1. Perfil

La constitución japonesa dispone que todo el poder judicial está investido en la Suprema Corte y en los tribunales inferiores creados por la ley (art. 76, cl. 1). Por su parte, la Ley de Organización de los Tribunales establece los siguientes tipos de tribunales de grado decreciente, por debajo de dicha Corte: las Cámaras de Apelaciones, los Tribunales de Distrito, los Tribunales de Familia, y las *Summary Courts*. Cada uno de ellos tiene la competencia que le atribuye la ley.

La parte disconforme con la sentencia de un tribunal de primera instancia puede interponer una apelación *Koso* ante un tribunal superior y posteriormente una apelación *Jokoku* si sigue estando disconforme con la sentencia de segunda instancia. Cada tribunal dicta en forma independiente una decisión y la conclusión a la que arriba un tribunal superior tiene efecto vinculante para cualquier tribunal inferior que entienda en un caso.

2. La Suprema Corte

2.1. Función judicial

La Suprema Corte es el tribunal superior de la nación y está integrada por un Presidente y 14 jueces. El emperador nombra formalmente Presidente a la persona que elige el Gabinete. Los otros jueces son nombrados por el Gabinete y este nombramiento sólo es certificado por el Emperador.

La Suprema Corte tiene competencia apelada para entender en las apelaciones *Jokoku* y *Kokoku*, de acuerdo a la forma específicamente prevista en los códigos de procedimiento. Además tiene competencia originaria y definitiva en los procesos relativos al juicio político de los comisionados del *National Personnel Authority*.

En los casos civiles y administrativos, sólo pueden interponerse apelaciones *Jokoku* fundadas en violaciones a la Constitución, en las graves contravenciones a las disposiciones relativas al procedimiento previsto para los tribunales inferiores enumeradas en la ley de procedimiento como fundamentos absolutos de este tipo de apelación, o en cualquier violación a una ley u ordenanza que es manifiestamente importante para una sentencia.

En los casos penales, una apelación *Jokoku* sólo puede fundarse en cuestiones constitucionales o en conflictos con los precedentes de la Suprema Corte o con los de las Cámaras de Apelaciones.

La Suprema Corte funciona como *Grand Bench* -cuando intervienen todos los jueces-, o *Petty Benches*, cada uno de los cuales está integrado por 5 jueces.

Los procedimientos de apelación ante la Suprema Corte comienzan con la presentación del recurso escrito por la parte insatisfecha con la sentencia de un tribunal inferior (normalmente, de las Cámaras de Apelaciones). Dado que la Suprema Corte tiene como función primaria resolver cuestiones de derecho, adopta sus decisiones, como norma, habiendo sólo examinado documentos (las expresiones de agravios y las constancias de las actuaciones ante los tribunales inferiores).

Cuando una apelación es inadmisibile, la Corte puede desestimar el recurso sin conducir

procedimientos orales; empero, si la encuentra admisible, dicta sentencia después de oír los alegatos orales.

Cada uno de los casos apelados se asigna a uno de los tres *Petty Benches*, que lo transfiere al *Grand Bench*, para su análisis y decisión, cuando encuentra comprometida una cuestión constitucional.

2.2. Administración judicial

Además de la función primaria de ejercer el poder judicial, la Suprema Corte está investida con el poder de elaboración de normas y con la autoridad más alta de administración judicial. Al conducir estas cuestiones administrativas, la Suprema Corte actúa a través de las resoluciones de la Conferencia Judicial, que está integrada por los 15 jueces y está presidida por su presidente.

En cuanto al poder de elaboración de normas, la Corte puede establecer reglas de práctica y procedimiento, reglamentaciones de la actividad de los abogados y de la disciplina interna de los tribunales, y de administración de los asuntos judiciales.

Al establecer reglas sobre cuestiones importantes, la Suprema Corte, en aras de un ejercicio deliberativo y democrático de sus atribuciones, somete los proyectos al Comité Asesor sobre Elaboración de Normas integrado por jueces, fiscales, abogados en ejercicio, funcionarios de instituciones vinculadas al derecho e investigadores. Posteriormente, mediante la Conferencia Judicial, considera las reglas propuestas a la luz del informe del Comité. Desde su creación, la Suprema Corte ha adoptado más de 100 reglas.

Corresponde a la Suprema Corte -a través de las resoluciones de la Conferencia Judicial-, la nominación de los candidatos de entre los cuales el Gabinete designa a los jueces de los tribunales inferiores, y la asignación de los jueces a un determinado tribunal. Además, es práctica usual que el Gabinete consulte al Presidente de la Corte para seleccionar a su sucesor y para designar y remover a los funcionarios judiciales distintos a los jueces, etc.

En cuanto al presupuesto de los tribunales, la Suprema Corte -mediante resolución de la Conferencia Judicial- somete directamente al Gabinete las estimaciones anuales de los costos previstos. En caso de que el Gabinete no los admita y los reduzca, la Corte puede pedir el restablecimiento de las estimaciones originarias. En este caso, el Gabinete tiene que incluir en el proyecto de ley de presupuesto todos los detalles de la cuestión y presentarlo al Parlamento para su consideración. La Suprema Corte ejerce estas funciones administrativas por medio de uno de sus órganos internos, la Secretaría General. Por lo tanto, administra todo el sistema judicial en forma independiente sin ninguna intervención de los Poderes Ejecutivo o Legislativo.

3. Tribunales inferiores

3.1. Cámaras de Apelaciones

Las Cámaras de Apelaciones se encuentran en las 8 ciudades más importantes de Japón: Tokio, Osaka, Nagoya, Hiroshima, Fukuoka, Sendai, Sapporo y Takamatsu. Cada una de dichas cámaras tiene su propia jurisdicción territorial sobre una de las 8 partes en que se divide el país. Algunas Cámaras tienen agencias o sucursales. Hoy el número total de agencias asciende a seis. Cada Cámara de Apelaciones está integrada por el Presidente y otros jueces de cámara. Los Presidentes son designados por el Gabinete y sus cargos tienen la suficiente jerarquía como para ser certificados por el Emperador.

Como regla, una Cámara de Apelaciones tiene competencia para entender en las apelaciones contra las sentencias dictadas por los Tribunales de Distrito o por los de Familia. Sin embargo, las sentencias penales de las *Summary Courts* se apelan directamente ante las Cámaras de Apelaciones, mientras que las civiles dictadas por esos mismos tribunales se recurren en primer término ante los Tribunales de Distrito y, contra las decisiones de estos

últimos, se interpone una apelación *Jokoku* ante las Cámaras de Apelaciones.

Una Cámara de Apelaciones tiene competencia originaria en los casos administrativos en materia de elecciones, insurrección, etc. Además, la Cámara de Tokio tiene competencia originaria exclusiva para revisar las decisiones de agencias cuasi-judiciales como la *Fair Trade Commission* y la Oficina de Patentes. Normalmente, los casos que tramitan ante una Cámara de Apelaciones son resueltos por un panel de 3 de sus jueces. Sin embargo, los casos de insurrección y la revisión de las decisiones de la *Fair Trade Commission* son resueltas por un panel de 5 jueces.

3.2. Tribunales de distrito

En Japón existen 50 Tribunales de Distrito que tienen competencia territorial en sus respectivos distritos judiciales, cuya superficie es idéntica a la de cada prefectura con excepción de Hokkaiko, que está dividida en 4 distritos judiciales. Los Tribunales de Distrito tienen 203 agencias o sucursales en total.

Los Tribunales de Distrito son primariamente los tribunales de competencia original general, y entienden en los casos en primera instancia con excepción de aquellos que expresamente se asignan a la competencia exclusiva de otro tipo de tribunales. Sin embargo, también tienen competencia por apelación en relación a las sentencias civiles dictadas por las *Summary Courts*.

En un Tribunal de Distrito, los casos tramitan ante un solo juez o ante un cuerpo colegiado integrado por tres jueces. En la práctica, la abrumadora mayoría de los casos son resueltos por un solo juez. Sin embargo, la tramitación ante un cuerpo colegiado se requiere en los siguientes supuestos:

- a) en los casos en que un tribunal colegiado decide que “un tribunal colegiado intervendrá en las audiencias y tomará las decisiones”;
- b) en los casos de delitos que tienen prevista una pena de muerte, de cadena perpetua o de prisión o reclusión mínima de 1 año. Con todo, se prevén excepciones para los casos de robo, cuasi-robo, tentativa de cometer estos crímenes o crímenes de robo habitual en términos de la Ley para la Prevención y Disposición del Robo, Hurto, etc.;
- c) en los casos de apelación;
- d) en los casos en que otras leyes así lo disponen.

3.3. Tribunales de Familia

Los Tribunales de Familia y sus agencias o sucursales se encuentran en los mismos lugares que los Tribunales de Distrito y sus agencias o sucursales. Además, existen agencias o sucursales de los Tribunales de Familia en los lugares de asiento de las 77 *Summary Courts*.

Los Tribunales de Familia, creados el 1 de enero de 1949, son tribunales especializados que tienen competencia general para entender en casos de familia y de delincuencia juvenil, y también en las cuestiones domésticas que tienen trascendencia jurídica. Asimismo, entienden en los supuestos en que están comprometidos delincuentes juveniles de menos de 20 años de edad y adultos acusados de delitos que perjudican el bienestar de los menores. Todas las causas penales de menores son enviadas en primer término a un Tribunal de Familia que, una vez hecha la investigación y celebrada una audiencia, toma medidas educativas o correctivas tendientes a la rehabilitación.

Los casos que tramitan ante un Tribunal de Familia son resueltos por un solo juez que utiliza los informes científicos preparados por los Funcionarios de *Probation* de los Tribunales de Familia y los resultados del diagnóstico de los funcionarios médicos expertos en psiquiatría.

4. *Summary Courts*

En Japón existen 438 de estos tribunales.

Las *Summary Courts* tienen competencia originaria para entender en los casos civiles en que el monto reclamado no exceda los 900.000 yenes, y en los asuntos penales vinculados con delitos que tengan prevista una pena de multa o un castigo más leve, y en otros delitos menores tales como hurto o defraudación.

Las *Summary Courts* no pueden imponer penas de prisión o castigos más graves en las causas ordinarias, aunque sí imponer pena de prisión con trabajos forzados que no exceda los tres años en los casos de delitos especialmente mencionados en la ley. Cuando el Tribunal considere apropiado imponer un castigo que exceda los límites, debe trasladar el caso al Tribunal de Distrito.

Existen varios tipos de procedimientos para resolver en forma sumaria los juicios civiles y penales que tramitan ante las *Summary Courts*: en relación a los civiles, la Corte puede, a pedido de un acreedor monetario, dictar una orden de pago al deudor sin darle oportunidad de ser oído; y en los penales, estos tribunales también pueden imponer multas que no excedan los 500.000 yenes mediante una revisión de los documentos, no importa cual sea el tipo de delito de que se trate. Estos procesos sumarios, sin embargo, no privan al deudor ni al acusado de su derecho a tener un juicio ordinario.

Las *Summary Courts* también conducen procesos de conciliación tendientes a ajustar las disputas cotidianas de los ciudadanos en el área del derecho civil.

En los procesos de conciliación, la tasa de justicia es baja y el Comité de Conciliación, integrado por un juez y por lo menos tres Comisionados de Conciliación, ayuda a las partes a llegar a un acuerdo, escuchando atentamente los alegatos de las dos partes. Cuando se logra una conciliación, se registran sus términos en un protocolo y el acuerdo pasa a tener los mismos efectos que una sentencia definitiva.

Además de la forma escrita ante el tribunal, la solicitud de abrir un proceso de conciliación también puede formularse verbalmente ante el Secretario del Tribunal, o a través de los formularios que se encuentran a disposición en los tribunales. De esta forma, los procesos de conciliación son más accesibles para los ciudadanos.

Los casos que tramitan ante una *Summary Court* son resueltos por un solo Juez de *Summary Court*.

SUPREMA CORTE DE JAPON, *Internet*.

PODER JUDICIAL. ORGANIZACIÓN. DOBLE INSTANCIA (HONDURAS).

Conforme con el principio de gradualidad, el Poder Judicial hondureño descansa en su sistema de doble instancia. Así está prescripto en el art. 310 de la Constitución: "En ningún juicio habrá más de dos instancias...".

La estructura de dicho Poder está integrada por una Corte Suprema de Justicia, 9 Cortes de Apelaciones, 66 Juzgados de Letras y 325 de Paz.

La Corte Suprema, que tiene su asiento en la Capital de la República, está formada por nueve Magistrados Propietarios y siete Suplentes elegidos por el Congreso Nacional por un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos; tienen el rango y precedencia correspondiente a su antigüedad en el servicio del Tribunal. El Presidente, también electo por el Congreso, regirá la Corte por el mismo período y, en caso de ausencia temporal, es sustituido por otro de los Magistrados Propietarios, según el orden de precedencia.

Para el conocimiento y resolución de los asuntos conforme a su naturaleza, el Tribunal se divide en tres Salas: de lo Civil, Penal y Laboral, compuestas, cada una de ellas, por tres Magistrados.

Las Cortes de Apelaciones son creadas por el Congreso Nacional, órgano que les fija la jurisdicción y competencia; sin embargo, corresponde a la Corte, por disposición de sus respectivas leyes, la determinación de la sede y jurisdicción de las Cortes de Apelación del Trabajo y lo Contencioso Administrativo.

Cada Corte de Apelaciones se integra por tres Magistrados Propietarios y es regida por un Presidente, que anualmente es reemplazado por otro miembro del tribunal de conformidad con el orden de antigüedad.

Los Juzgados de Letras, según el art. 38 reformado de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales, y las leyes especiales del Trabajo y Contencioso Administrativo, son creados por la Corte Suprema de Justicia, la que también fija su jurisdicción y competencia.

Cuando el volumen de trabajo de los Juzgados de Letras así lo aconseje, la Corte Suprema de Justicia está autorizada para crear, con el voto de dos tercios de sus miembros, el cargo de "Juez Supernumerario". Este funcionario tiene la misma competencia, jurisdicción y facultades que el Juez titular, sin restringir las de éste, siendo válidas, por consiguiente, las resoluciones y actuaciones de toda índole que dicten y practiquen tanto el titular como el "Supernumerario". Estos juzgados pueden conocer de todas, algunas o sólo una de las materias, como en el caso de los Juzgados de Menores, Familia, Trabajo y Contencioso Administrativo.

Por último, con relación a los Juzgados de Paz, habrá en cada cabecera municipal, cuya población no exceda de cuatro mil habitantes, un Juez Propietario y un Suplente, duplicándose este número en caso de superarse la mencionada población. La Municipalidad podrá sugerir a la Corte Suprema, de haber un excesivo movimiento judicial, la conveniencia de crear un nuevo juzgado, a efectos de que dicho Tribunal haga igual solicitud al Congreso Nacional. En aquellos lugares donde hubieren dos o más Juzgados de Paz, podrá la Corte Suprema, con informe de las municipalidades, dividir los Juzgados para lo Civil y para lo Criminal.

Gaceta Judicial, Corte Suprema de Justicia de Honduras, Tegucigalpa, n° 1287, 1996-1997, Sección Quinta, p. 4.

PODER LEGISLATIVO. COMISIONES INVESTIGADORAS (BÉLGICA).

Una ley del 30 de junio de 1996 modificó la del 3 de mayo de 1880 relativa a las investigaciones parlamentarias y el art. 458 del Código Penal.

Las Cámaras ejercen el derecho de investigar previsto en el art. 56 de la Constitución. Las investigaciones no sustituyen ni pueden obstaculizar las que realiza el Poder Judicial.

Se insiste en la obligación de mantener el secreto que tienen los miembros de las comisiones.

La ley modifica también la disposición de la citada ley de 1880 relativa a las medidas de instrucción que puede adoptar la Cámara o la Comisión investigadora.

KRUG-LE BRUN (colaborador científico de la Facultad de Derecho - Universidad Católica de Lovaina), "Chronique de Législation", en *Revue de Droit International et de Droit Comparé*, Institut Belge de Droit Comparé, Ed. Emile Bruylant, Bruselas, 3° trimestre 1997, p. 301.

A) LIBROS

ATIENZA NAVARRO, María Luisa (Becaria de investigación - Universidad de Valencia), *La responsabilidad civil del juez*, Ed. Tirant to blanch, Valencia, 1997, 173 pp.
Biblioteca Central: J. 2868.

La Obra contiene la presentación y planteamiento general de la problemática de la responsabilidad civil del juez. Asimismo, efectúa un análisis del tema en el Derecho Español, bajo la vigencia de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) de 1870 en la que los jueces eran responsables civilmente de los daños que ocasionaran al infringir las leyes por "negligencia o ignorancia inexcusables" y, en el derecho vigente, con la LOPJ de 1985, que establece una doble vía para conseguir el resarcimiento de los daños ocasionados por las funciones jurisdiccionales.

AUBY, Jean-Bernard y PERINET-MARQUET, Hugues, *Droit de l'urbanisme et de la construction*, Ed. Montchrestien, París, 1995, 882 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Después de una introducción general, la Obra desarrolla, en su primera parte, el Derecho del urbanismo: los marcos de la intervención pública en materia de urbanismo; las reglas de la utilización de los suelos; la intervención en los fondos de las colectividades públicas; las operaciones de ordenamiento urbano; y el control de la utilización de los suelos. La segunda parte atañe al Derecho de la construcción: el derecho común de la construcción; la locación de obra de los arquitectos y de los técnicos; la responsabilidad contractual de los constructores; la responsabilidad delictual de los constructores; y el derecho especial de la construcción, relacionado con una diversidad de contratos especiales (venta de inmuebles a construir; contrato de promoción inmobiliaria; contrato de construcción de casas individuales; sociedades de construcción, etc.).

BARRIUSO RUIZ, Carlos, *Interacción del Derecho y la Información*, Ed. Dykinson, Madrid, 1996, 346 pp.
Biblioteca Central: Q. 373.

El Autor estudia el universo de los ordenadores y de la cibernética, con el análisis de fuentes, métodos y técnicas de la informática, proyectados al campo jurídico-social. A su vez, los analiza como objeto mismo del derecho, constitutivos de la informática jurídica y del derecho informático. Por su parte, sintetiza en sus cuatro capítulos la interacción del derecho y la informática, su naturaleza y sus implicaciones, dirigida a una explicitación y comprensión del derecho informático y de la informática jurídica, su futuro, y sus implicaciones. En su primer y segundo capítulo se contemplan las materias integradoras y visión Lógico-Filosófica. El tercero analiza la informática como instrumento del derecho. Y, por último, su capítulo cuarto estudia la informática como objeto del Derecho.

BELHASSEN, Patricia, *La crémation: le cadavre et la loi*, Ed. LGDJ, París, 1997, 155 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El Libro contiene un estudio del ritual de la cremación a través de sus aspectos jurídicos, históricos y antropológicos, a fin de permitir una comprensión y un consenso en delicados problemas médicos, éticos y políticos. "El trato del cadáver no plantea una problemática sobre la muerte, sino sobre la vida".

BIGOT, Christophe, *Droit de la création publicitaire*, Ed. LGJD, París, 1997, 388 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El Autor analiza los diferentes modos de protección de la creación publicitaria en el terreno de la propiedad intelectual y del derecho de la competencia. Aborda, también, las condiciones de explotación de la creación publicitaria, estudiando las relaciones contractuales establecidas entre los diferentes actores de la publicidad: autores, productores, agencias y anunciantes. Asimismo, examina las obligaciones vinculadas con el respeto de los derechos de los protagonistas y maniqués, con la utilización de las obras y marcas de terceros, y con la explotación publicitaria de la imagen de las personas y de los bienes (contiene numerosos anexos sobre textos en vigor y modelos de contratos).

BLANCO CORDERO, Isidoro, *El delito de blanqueo de capitales*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1997, 597 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra se dirige al estudio del llamado blanqueo de capitales, mediante un análisis criminológico y definición del blanqueo de capitales, y el análisis del objeto, acción típica, tipo subjetivo, error, tipos de imperfecta realización y sujeto activo, relativos al delito de blanqueo de capitales. Ha sido considerado tanto el ordenamiento jurídico español como el internacional.

BOULOC, Bernard; DE BECO, Réginald y LEGROS, Pierre, *Le droit au silence et détention provisoire*, Ed. Bruylant, Bruselas, 1997, 134 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Actas de la jornada de estudios (París, 18 de septiembre de 1996) organizada por el Instituto de derechos humanos de la barra de París y Bruselas, sobre el derecho a guardar silencio y la prisión o detención preventiva. Contiene, asimismo, antecedentes jurisprudenciales de la Corte Europea de Derechos Humanos en la materia indicada.

BRIDGE, F.H.S., *The Council of Europe, French-English legal dictionary*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1996, 316 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

BRÖHMER, Jürgen, *State Immunity and the violation of human rights*, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, Boston, 1996, 242 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El campo de los derechos humanos ha sido una de las áreas más prominentes y dinámicas del derecho internacional público en las últimas décadas. Al mismo tiempo, las normas sobre inmunidades estatales también han sido objeto de cambios dinámicos. El principio de la inmunidad absoluta de los Estados ante las jurisdicciones extranjeras ha sido reemplazado por un concepto restrictivo por el cual aquéllos pueden ser procesados en determinadas circunstancias. Empero, la violación de derechos humanos fundamentales por Estados extranjeros no ha recibido, todavía, un cambio semejante, y ello dificulta o impide a las víctimas de dichas violaciones la obtención judicial de reparaciones según las leyes locales. La Obra tiende a demostrar que las leyes internacionales no requieren, por sí mismas, la concesión de inmunidades en dichos casos, y que éstas pueden contradecir las garantías de la Convención Europea de Derechos Humanos. También es analizado el impacto de las normas de derechos humanos en el concepto tradicional de la protección diplomática.

CAPELLA, Juan Ramón (Profesor de Filosofía del Derecho, Moral y Política - Universidad de Barcelona), *El aprendizaje del aprendizaje*, Ed. Trotta, Madrid, 1995, 114 pp.
Biblioteca Central: Q. 371.

La Obra, centrada en la reflexión de cómo se aprende a aprender, desarrolla, a modo de una introducción al estudio del Derecho, temas atinentes a “las clases”, los “métodos de aprendizaje”, los “profesores”, los “libros”, los “seminarios”, los “exámenes”, la “organización de la licenciatura”, etc.

CASARES RIPOL, Javier (Catedrático de Economía Aplicada - Universidad de Castilla-La Mancha) y **REBOLLO AREVALO, Alfonso** (Profesor Titular de Comercialización e Investigación - Universidad Autónoma de Madrid), *Distribución Comercial*, Ed. Civitas, Madrid, 1996, 229 pp.
Biblioteca Central: D. 1929.

La estructura de la Obra comprende cuatro partes y doce capítulos. En su parte primera se estudian aspectos básicos del aparato distributivo, incluyendo el estudio de la naturaleza de la distribución comercial, los servicios prestados, la demanda de servicios (gasto comercializable, necesidades de compra, la función del consumo, la gama de consumidores, etc.). La parte segunda analiza la oferta de servicios comerciales e incluye, asimismo, el estudio de la evolución de las formas comerciales y su tipología en diversos tipos de establecimientos, así como las formas comerciales sin establecimiento (venta directa, automática, ambulante, entre otras). La tercera parte concierne a la organización del sistema de distribución comercial. En ésta se estudian los canales comerciales, la organización espacial y la distribución física y sus aspectos logísticos. Su parte cuarta está dedicada al estudio de la competencia y la política de comercio interior. Se analizan los sistemas de competencia en precios, calidades, servicios, tecnología, etc.; la evolución histórica y la situación actual de la distribución comercial en España así como el marco competitivo de la Unión Europea. Finalmente, se consideran los principales objetivos e instrumentos de la política sectorial y las medidas desarrolladas en España y en otros países europeos.

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES, *La financiación de los partidos políticos* (debate celebrado en dicho Centro de Estudios), 1994, 118 pp.
Biblioteca Central: F. 3296.

La Obra convoca a académicos, políticos y profesionales heterogéneos para debatir la cuestión de la financiación de los partidos políticos. Entre ellos, se encuentran docentes del área del Derecho Constitucional y de las Ciencias Políticas, como así también políticos -en representación de los cinco principales partidos-, y consejeros del Tribunal de Cuentas. Las ponencias abordan el tema de la necesidad de reformar el sistema español de financiación de los partidos políticos.

CHAPUS, René (Profesor - Universidad Panthéon Assas), *Droit administratif général*, Ed. Montchrestien, París, 1997, t.1, 1283 pp., t. 2, 749 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Obra general sobre derecho administrativo. Tomo 1: Primera parte: Las fuentes del derecho administrativo. Segunda parte: La organización administrativa. Tercera parte: La actividad administrativa. Cuarta parte: La justicia administrativa. Quinta parte: El régimen de los actos administrativos. Sexta parte: La responsabilidad del poder público. Tomo 2: Primera parte: La función pública. Segunda parte: El dominio de las personas públicas. Tercera parte: Las obras públicas. Cuarta parte: La expropiación por causa de utilidad pública.

CHORNET, Consuelo Ramón (Profesor titular de Derecho Internacional Público - Universidad de Valencia) *¿Violencia necesaria?*, Ed. Trotta, Madrid, 1995, 117 pp.
Biblioteca Central: G. 1229.

La Obra ofrece algunos elementos de juicio para abordar una de las cuestiones que definen los retos a los que se enfrenta el orden internacional surgido a raíz de los acontecimientos desencadenados a partir de 1989. La Autora, partiendo del principio de no intervención en Derecho Internacional, efectúa un análisis de los conceptos "asistencia humanitaria", "intervención humanitaria" y "deber de injerencia". La monografía termina analizando la situación actual a raíz de conflictos, como el del Kurdistán, el de la ex-Yugoslavia, la experiencia de Somalia, el caso ruandés y el futuro de la intervención humanitaria.

CLAVERO, Bartolomé (Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones - Universidad de Sevilla), *Happy Constitution*, Ed. Trotta, Madrid, 1997, 277 pp.
Biblioteca Central: F. 3317.

La Obra se dispone en cuatro capítulos. El primero de ellos "Principio constitucional: el individuo en estado", trata temas como "la persona entre actuación y actor individual", "el individuo constitucional y sus estados personales" y "el constitucionalismo, codificación y suerte del individuo". El capítulo segundo "Crédito del jurado y credenciales del constitucionalismo", pondera el alcance de la institución del jurado, analizando su trayectoria en diversos sistemas jurídicos (EE.UU., Francia, Italia, Portugal y México). El tercero, "Imperio de la ley y *rule of law*: tónica y léxico constitucionales", muestra, tomando distintas expresiones extranjeras, cómo se fue modelando el vocabulario jurídico. Por último, en el cuarto capítulo, atañe al "Multiculturalismo y monoconstitucionalismo de lengua castellana en América".
COMISION EUROPEA PARA LA DEMOCRACIA POR EL DERECHO, COMISIÓN DE VENEZIA, *Etat de droit et transition vers une économie de marché*, Ed. Consejo de

Europa, Estrasburgo, 1996, 153 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Actas del Seminario UniDem (Sofía, 14 al 16 de octubre de 1993), relativas a: “La base constitucional del sistema económico durante el período de transición de la economía planificada a una de mercado”; “Los problemas jurídicos de la restitución de bienes”; “Los aspectos jurídicos de la privatización”; “Las bases constitucionales y los principios generales de la legislación fiscal”.

COMISION EUROPEA PARA LA DEMOCRACIA POR EL DERECHO, COMISIÓN DE VENECIA, *La protection des droits fondamentaux par la Cour constitutionnelle*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1996, 324 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Actas del Seminario UniDem (Brioni, Croacia, 23 al 25 de septiembre de 1995), relativas a: “Los derechos invocables en los recursos constitucionales”; “Los procedimientos de protección de los derechos fundamentales, diferentes del recurso constitucional”; “Las condiciones de procedencia de los recursos constitucionales y los mecanismos tendientes a evitar una carga excesiva de la Corte”; “Recursos y efectos de las decisiones dictadas en los procesos de recursos constitucionales”. Asimismo, contiene determinadas contribuciones relativas a la protección de los derechos fundamentales en la práctica de las Cortes de Eslovenia, Canadá y Rusia.

COMISION EUROPEA PARA LA DEMOCRACIA POR EL DERECHO, COMISIÓN DE VENECIA, *La transition vers un nouveau type d'economie et ses reflets constitutionnels*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1996, 85 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Actas del Seminario UniDem (Moscú, 18 y 19 de febrero de 1993). Las materias tratadas son: “las bases constitucionales de la organización económica”; “aspectos sociales de la propiedad”; “la libertad de la actividad económica” y “el rol de la Corte Constitucional en el campo económico”.

COMISION EUROPEA PARA LA DEMOCRACIA POR EL DERECHO, COMISIÓN DE VENECIA, *Le rôle de la cour constitutionnelle dans la consolidation de l'Etat de droit*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1994, 161 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Actas del Seminario UniDem (Bucarest, 8 al 10 de junio de 1994), sobre: “El rol y las competencias de la Corte Constitucional”; “Organización, funcionamiento y práctica de la Corte Constitucional”; “Los actos de la Corte Constitucional y sus consecuencias”; “Las relaciones entre la Corte Constitucional y los tribunales ordinarios y otras autoridades públicas”.

COMISION EUROPEA PARA LA DEMOCRACIA POR EL DERECHO, COMISIÓN DE VENECIA, *Les rapports entre le droit international et le droit interne*, Ed. Consejo de

Europa, Estrasburgo, 1994, 119 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Actas del Seminario UniDem (Varsovia, 19 al 21 de mayo de 1993), relativas a: "La ejecución de los acuerdos internacionales en materia de derechos del hombre en el sistema jurídico nacional" y en Polonia.

CONSEJO DE EUROPA, Bureau de la Terminologie, *Lexique Anglais - Français (principalement juridique)*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1997, 463 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

CONSEJO DE EUROPA, Bureau de la Terminologie, *Securité sociale et questions connexes. Glossaire anglais-français*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1996, 1055 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Se trata de un glosario sobre el vocabulario utilizado en el campo de la seguridad social (empleo, educación, medicina, derecho, gestión, cuestiones fiscales, etc.); el material ofrece, para su consulta, unas 15.000 entradas diversas.

CONSEJO DE EUROPA, *Ethique et génétique humaine*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1994, 332 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Actas del 2º Simposio del Consejo de Europa sobre bioética (Estrasburgo, 30 de noviembre al 2 de diciembre de 1993); las principales materias son: "Genética a nivel de la población"; "¿Consenso sobre una ética de la genética humana?"; "El genoma humano es patentable?"; "Cuestiones de confidencialidad en genética médica"; "Cuestiones de derechos humanos en la investigación en genética médica"; "La búsqueda de un equilibrio entre el derecho de las personas a tomar decisiones autónomas y las necesidades de reglamentación de la sociedad".

CONSEJO DE EUROPA, *L'administration et les personnes privées*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1997, 566 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra presenta los principios de derecho administrativo positivo y de procedimiento administrativo considerados esenciales para la protección de los particulares en sus relaciones con las autoridades administrativas. Constituye un resumen que ilustra sobre décadas de trabajos efectuados, en dicha área, por el Consejo de Europa. Está destinada a legisladores, jueces, mediadores, administradores, abogados y profanos, no sólo de Europa occidental, sino también de la central y oriental, en las que los sistemas constitucionales, judiciales y administrativos se encuentran en curso de refundación, a menudo dentro del espíritu y principios instituidos por dicho Consejo.

CONSEJO DE EUROPA, *La formation des juges et des magistrats du parquet en Europe*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1996, 181 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Actas de la Reunión multilateral (Lisboa, 27 al 28 de abril de 1995) relativas a: "Condiciones de ingreso a las profesiones de juez y de magistrado del ministerio público (*parquet*): criterios de selección y modos de reclutamiento. Examen comparativo"; "Formación inicial: contenido y métodos, duración de las diferentes fases"; y "Formación continua: contenido, métodos y evaluación de los resultados".

CONSEJO DE EUROPA, *Les droits de l'enfant. Une perspective européenne*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1996, 569 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra refleja la extraordinaria riqueza de los instrumentos jurídicos relativos a los niños elaborados por el Consejo de Europa y se encuentra destinada al público interesado en los problemas del niño, particularmente a quienes deben tomar decisiones políticas.

CONSEJO DE EUROPA, Terminology Office, *Population*, Ed. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1994, 500 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Se trata de un glosario que compila la terminología demográfica, no sólo en el sentido estricto de este último término, pues comprende aspectos de la estadística, migraciones y nuevas técnicas médicas, entre otros.

COT, Jean Pierre y PELLET, Alain (Directores), *La Charte des Nations Unies*, Ed. Económica, París, 1991, 1571 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra, que reúne la colaboración de 82 autores -de cultura jurídica "latina"- y un prefacio de Javier Pérez de Cuéllar, contiene un comentario, artículo por artículo, de la Carta de las Naciones Unidas, con referencias a numerosas convenciones y resoluciones de dicha institución internacional, así como a jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y el Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas.

DEHOUSSE, Renaud, *La Cour de justice des Communautés européennes*, Ed. Montchrestien, París, 1994, 159 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El Autor considera el lugar del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el sistema institucional europeo (composición, funcionamiento y atribuciones), la constitucionalización del orden jurídico comunitario (efecto directo y primacía del derecho comunitario y la protección de los derechos humanos) y el rol del Tribunal en la dinámica de la integración.

DENIZEAU, Charlotte, *Existe-t-il un bloc de constitutionnalité?*, Ed. LGDJ, París, 1997, 152 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra se introduce, mediante diversos interrogantes, en el contenido y sentido de una expresión que ha obtenido una aceptación generalizada, "bloque de constitucionalidad": ¿"De dónde proviene la expresión bloque de constitucionalidad?"; ¿Qué contendría el bloque de constitucionalidad?"; y "¿Cuál es el futuro del bloque?".

DESTEXHE, Alain y FORET, Michel (Directores), *De Nuremberg a La Haya et Arusha*, Ed. Bruylant, Bruselas, 1997, 143 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Actas del coloquio organizado con motivo del 50 aniversario del Proceso de Nuremberg, por el PRL FDF del Senado francés, relativo al tema de la justicia internacional: "De Nuremberg a La Haya y Arusha"; "Verdad, justicia y reconciliación"; "Las víctimas ante la justicia"; y "Competencia universal y Tribunales penales internacionales".

DIPLA, Haritini (Profesor agregado - Universidad de Atenas), *La responsabilité de l'état pour violation des droits de l'homme*, Ed. A. Pedone, París, 1994, 116 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

A partir de la distinción central y clásica entre hechos del Estado y hechos de los particulares, distinción seguida y clarificada por la Comisión de derecho internacional de las Naciones Unidas, la Obra se articula en redor de tres temáticas relativas a la responsabilidad del Estado por violación de sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos: el hecho del Estado (I), los actos de los particulares (II), y la imputación a un Estado de los actos provenientes de otros Estados o de organizaciones internacionales (III).

DORNBUSCH, Rudiger y EDWARDS, Sebastián (Compiladores), *Macroeconomía del Populismo en la América Latina*, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1992, 458 pp.
Biblioteca Central: I. 727.

Los ensayos reunidos en la Obra son el producto final de un proyecto de investigación organizado por la Oficina Nacional de Investigación Económica de Chicago. Se estudian temas relacionados con la "macroeconomía del populismo", la economía política del "populismo latinoamericano", el populismo, el despilfarro, la redistribución, y la experiencia de algunos países como Argentina, Brasil, Chile, México, Perú, Nicaragua y Colombia.

DUPEYROUX, Jean-Jacques (Profesor - Universidad de Derecho, Economía y Ciencias Sociales de París) y **PRETOT, Xavier** (Profesor - Universidad de París II), *Sécurité sociale*, Ed. Sirey, París, 1997, 212 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra tiene como finalidad "recordar el objeto de la seguridad social y sus principios fundadores, los propósitos que le son impartidos, precisando su organización, sus prestaciones y el financiamiento, subrayando la incidencia de las reformas en curso en Francia, y evocando la profunda originalidad desde el punto de vista jurídico". Sus partes son: "Introducción a los grandes problemas de la seguridad social"; "La seguridad social propiamente dicha: los regímenes legales" (que incluye la reparación y

prevención de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, las prestaciones de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, viudez; las asignaciones familiares etc.; así como la organización administrativa de los regímenes); “Los esfuerzos complementarios” (v.gr. la ayuda social, la prestación por paro, etc.).

FAVOREU, Louis (Presidente Honorario - Universidad d'Aix-Marseille) y **PHILIP, Loïc** (Profesor - Universidad d'Aix-Marseille), *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Ed. Dalloz, París, 1995, 961 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Se trata de una selección y comentario de 50 decisiones del Consejo Constitucional francés, sobre una variada problemática propia de la competencia de dicho órgano: libertad de asociación, interrupción voluntaria del embarazo, el “Parlamento” europeo, requisita de vehículos, libertad de enseñanza, seguridad y libertad, nacionalización, empresas de prensa, privatizaciones, bioética, actos administrativos, contencioso electoral, etc.

FERNANDEZ ENTRALGO, Jesús, *Valoración y resarcimiento del daño corporal*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1997, 333 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra se centra en la reforma del sistema resarcitorio de los daños corporales derivados de la conducción de vehículos a motor, en la ley española 30/1995, que estableció un sistema vinculante de valoración y resarcimiento de los aludidos daños y perjuicios.

GETE-ALONSO Y CALERA, María del Carmen (Catedrática de Derecho Civil - Universidad Autónoma de Barcelona), *Las tarjetas de crédito*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1997, 193 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Autora desarrolla los siguientes temas: las tarjetas como medio de pago; la caracterización de las tarjetas; la tarjeta de crédito; la tarjeta de débito; los establecimientos adheridos al sistema de pago; el pago mediante tarjeta de crédito o débito; la tarjeta de compra; y la conflictividad de las tarjetas.

GIRERD, Pascal, *Aspects juridiques du traité communauté européenne*, Ed. L'Harmattan, París, 1996, 379 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra se centra en la presentación del Tratado “Comunidad Europea” y se divide en dos partes: Parte primera. Derecho institucional: la autoridad comunitaria de dirección y decisión, el sistema judicial y la especificidad del orden jurídico comunitario. Parte segunda. Derecho material: la libertad de circulación, la reglamentación de la competencia, las políticas (la transferencia de competencias nacionales, etc.).

GONZALEZ ENCINAR, J. Juan, *La televisión pública en la Unión Europea*, Ed. McGraw-Hill, Madrid, 1996, 250 pp.
Biblioteca Central: A. 1563.

La Obra se inicia con el estudio del Derecho Comunitario y la televisión. A partir de allí, se trata la política audiovisual de la Comunidad Europea, el Convenio del Consejo de Europa sobre "Televisión Transfronteriza" y el artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos. Contiene, asimismo, un análisis comparativo de la televisión pública en diversos países (Reino Unido, Alemania, Austria, Francia, Italia y España).

GREWE, Constance (Profesor - Universidad de Caen) y **RUIZ FABRI, Hélène** (Profesora - Universidad de París-Nord), *Droit Constitutionnels européens*, Ed. PUF, París, 1995, 661 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra resulta un estudio comparatista del derecho constitucional y la teoría del derecho en el marco de Europa occidental: Primera parte. La Constitución del Estado: La Constitución de un Estado limitado (limitaciones provenientes del derecho interno: el Estado de derecho constitucional; limitaciones provenientes del derecho internacional: ¿la aparición de una constitución europea?); La Constitución de un Estado acabado: derechos fundamentales y democracia (el Estado y el individuo: los derechos fundamentales; el Estado y la sociedad política: la democracia); La Constitución de un Estado en situación: el marco territorial (las grandes opciones: unidad o división territorial; la fluctuación de las clasificaciones). Segunda parte. Las Instituciones del Estado: La división del poder (el principio de separación de poderes y su recepción en Europa); La democratización del poder (el triunfo de la legitimidad democrática; las implicancias institucionales); La racionalización del poder (la racionalización del control; la racionalización de la acción).

HAMPSHER-MONK, Iain, *Historia del pensamiento político moderno*, Ed. Ariel Ciencia Política, Barcelona, 1996, 682 pp.
Biblioteca Central: F. 3316.

La Obra intenta reflejar el estado actual del trabajo especializado sobre diversos pensadores. El apartado dedicado a Thomas Hobbes analiza la naturaleza de la realidad y los métodos de la ciencia, la condición natural de la humanidad y el debate acerca de la naturaleza de la obligación; de John Locke estudia temas referentes a los derechos individuales y el derecho político, las limitaciones de poderes y el derecho de resistencia; de David Hume los supuestos metodológicos y los límites del entendimiento y la historia de la moralidad; de Jean-Jacques Rousseau el discurso sobre las artes y las ciencias, los orígenes de la desigualdad, las posibilidades para la libertad y el contrato social; de Edmund Burke las reflexiones de la revolución francesa; de Jeremy Bentham los denominados método crítico y premisa básica y el alegato utilitarista en favor del gobierno democrático; de John Stuart Mill el utilitarismo y las influencias intelectuales que lo contradicen; de G. W. F. Hegel la ilustración alemana y las primeras influencias, el derecho abstracto, la moralidad, la cultura ética, el Estado y las historia del mundo como la historia de la libertad; de Karl Marx el capitalismo, la teoría social, la táctica revolucionaria y el Estado y el capital.

HANDOLL, John, *Free movement of persons in the EU*, Ed. Willey, Inglaterra, 1995, 726 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El Tratado de Maastricht de la Unión Europea introdujo el concepto de ciudadano europeo con derecho a moverse y residir libremente dentro del territorio de los Estados miembros, debilitando las bases tradicionales del derecho al libre movimiento dispensado a las personas con fundamento en determinados nexos relativos a la integración económica. La Obra aborda la libertad de movimiento de las personas a la luz de los tratados de la Comunidad Europea y del Tratado de Maastricht, y examina diversas normas en el contexto de la estructura constitucional de la Unión Europea, el mercado interno y la ciudadanía europea. También es estudiada la posición de los nacionales de los países terceros: libertad de movimiento bajo los acuerdos internacionales, las reglas de inmigración de la Unión Europea, visas, asilo, etc.

HEINZE, Eric, *Sexual Orientation: A Human Right*, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, Boston, 416 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El Autor examina la orientación sexual desde el punto de vista de las normas internacionales sobre derechos humanos. Analiza el derecho de no discriminación, sobre la base de la orientación sexual, vinculándolo con la privacidad, la igualdad, la libertad de expresión y asociación, los derechos laborales, etc.; al tiempo que plantea cuestiones atinentes al relativismo cultural, la religión, la ciencia social y la teoría jurídica.

HENNAU-HUBLET, Christiane y KNOPPERS, Bartha María (Directoras), *L'analyse génétique à des fins de preuve et les droits de l'homme*, Ed. Bruylant, Bruselas, 1997, 509 pp.

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra es el resultado de un acuerdo de cooperación entre la Comunidad francesa de Bélgica y el Ministerio de Asuntos internacionales de Quebec. Se compone de numerosas contribuciones realizadas por especialistas de diversas disciplinas, agrupadas en tres partes: Aspectos científicos y médicos (datos científicos, métodos de evaluación y visión de conjunto del empleo del perfil genético; dos aspectos de la identificación genética en medicina legal: la posición del genetista en este nuevo medio y la evaluación de la escasez de los perfiles genéticos; impronta genética e investigación de la paternidad); Desafíos éticos (la identificación genética: desafío ético y político; la identificación genética: reflexiones morales); Aspectos jurídicos: derecho penal y derecho de la filiación (la identificación por el análisis genético en el sistema de prueba penal belga y canadiense; la problemática de la prueba del ADN en derecho penal; la prueba por las improntas genéticas en el derecho de la filiación de Bélgica y Quebec, etc.).

HIGUERA GUIMERA, J. Felipe, *Curso de Derecho Penal Militar Español*, Ed. Bosch, Barcelona, 1990, 596 pp.

Biblioteca Central: K. 46.

La Obra se ordena en tres partes: I. "Introducción al Derecho Penal Militar español", donde se analiza, entre otros temas, la misión y posición institucional de las fuerzas armadas, en relación a la Constitución española de 1978; los principios de la especialidad y la complementariedad de dicho derecho; su diferenciación con el Derecho Penal común y el Derecho Disciplinario Militar; su jurisdicción en el Derecho Comparado; sus fuentes, etc.; II. "Teoría jurídica del delito militar", en la que se abordan el concepto de delito militar, tipicidad, antijuricidad, autoría, participación, culpabilidad, punibilidad y concurso de delitos en el Código Penal Militar español; y III. "Las consecuencias jurídicas del delito

militar”, que comprende el sistema de penas, su medición, la suspensión de la condena y la rehabilitación en el Derecho Penal Militar, y el derecho penitenciario militar, la extinción de la responsabilidad penal y la responsabilidad civil subsidiaria del Estado.

INSTITUTO URUGUAYO DE DERECHO PROCESAL, FACULTAD DE DERECHO, UNIVERSIDAD DE LA REPUBLICA, *Curso de Derecho Procesal Internacional y Comunitario del Mercosur*, Ed. Fundación Cultura Universitaria, Montevideo, 1997, 328 pp.
Biblioteca Central: G. 1228.

La Obra recoge las exposiciones realizadas en el Primer Seminario de Derecho Procesal Internacional y Comunitario del Mercosur (Montevideo, 1995-1996). En este sentido, contiene diversos estudios doctrinarios referentes a los siguientes temas: expansión y cambio en el derecho, incidencia de la integración en el derecho constitucional y en el procesal-comunitario, jurisdicción internacional, solución de controversias en el Mercosur, asistencia judicial internacional (en materia cautelar, penal, obligaciones alimentarias), restitución internacional de menores, cooperación jurídica internacional, eficacia de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros, Corte y Comisión Interamericana de Derechos Humanos y justicia transnacional.

LAMO RUBIO, J. (Secretario Judicial), *El Código Penal de 1995 y su ejecución*, Ed. Bosch, Barcelona, 1997, 772 pp.
Biblioteca Central: J. 2861.

La Obra realiza un estudio del Código Penal desde la perspectiva de la ejecución penal, con una sistemática que gira, fundamentalmente en torno de las siguientes ideas: a) la consideración del eventual contenido de los títulos de ejecución penal (penas, medidas de seguridad, consecuencias accesorias, responsabilidad civil y costas), con especial énfasis en el análisis de las múltiples novedades que, en relación con las consecuencias jurídicas de los ilícitos penales, se introducen en el nuevo texto penal; b) la vida y dinámica de las ejecutorias penales, en su práctica cotidiana ante los órganos judiciales; y c) la aportación y comentario de una variada selección de resoluciones que permiten un contacto más directo con la realidad jurídica.

LE TOUENEAU, Philippe (Profesor - Facultad de Derecho de Toulouse), *La responsabilité des vendeurs et fabricants*, Ed. Dalloz, París, 1997, 96 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La responsabilidad de los vendedores y fabricantes es estudiada a través de las obligaciones “generales” (que no son propias de la compraventa pero derivan del derecho común de los contratos, tanto respecto de los fabricantes como de los vendedores, hacia el comprador o los terceros) y las “especiales” (que son específicas de la compraventa: entrega conforme, obligaciones de garantía -evicción, vicios ocultos).

LEON PASTOR, Ricardo (Profesor del Programa de Formación de Aspirantes de la Academia de la Magistratura. Secretario General del Consejo de Coordinación Judicial) y **RUBIO CORREA, Marcial** (Vicerrector Administrativo - Pontificia Universidad Católica del Perú), *El Código Civil de 1984*, Ed. Universidad Católica del Perú, Lima, 1997, 588 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra contiene un índice del Código Civil peruano, que cuenta con aproximadamente doce mil entradas, esto es, un promedio de seis entradas por cada artículo.

LOPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo (Profesor de Derecho Penal; Vocal - Consejo General del Poder Judicial), *Autoría y Participación*, Ed. Akal/lure, Madrid, 1996, 198 pp.
Biblioteca Central: E. 1956.

La Obra aborda la problemática de la autoría y la participación como zonas complejas dentro de la teoría del delito. Dentro de las facetas analizadas, el Autor expone la discusión científica que, a su juicio, es posible aceptar en el nuevo Código Penal de 1995 y las soluciones que proporciona la jurisprudencia del Tribunal Supremo. A tal fin, por un lado, analiza el instituto de la autoría en sus diversos supuestos (directa o mediata), la coautoría, la autoría en delitos cometidos por medios o soportes de difusión mecánicos y, por otro lado, la participación, el fundamento de la punición del partícipe, la accesoriedad, la inducción, la complicidad y los delitos de infracción al deber.

LOPEZ VILLEGAS, Eduardo, *El Café, Derecho Especial*, Ed. Diké, Medellín, 1998, 454 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El Autor, Asesor de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, efectúa una compilación de las normas jurídicas que regulan las instituciones y las actividades económicas en torno del café (parafiscalidad, regulación cambiaria, transporte y aduana, la llamada trilla, toscación y almacenamiento y lo referente a la propiedad intelectual relativa al comercio).

MANFRONI, Carlos A. (Presidente - Fundación Ética Pública), *La Convención Interamericana contra la corrupción*, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1997, 245 pp.
Biblioteca Central: G. 1238.

La Obra aborda los aspectos jurídicos e institucionales más importantes sobre la lucha contra la corrupción en el ámbito interamericano. En este sentido, su objeto central es la Convención Interamericana Contra la Corrupción, adoptada en el marco de la Conferencia Especializada sobre el Proyecto de Convención Interamericana Contra la Corrupción realizada en la Ciudad de Caracas (29 de marzo de 1996). Entre otros temas, se estudian las medidas preventivas, el ámbito de aplicación, la jurisdicción, los actos de corrupción, la legislación interna, el soborno transnacional, el enriquecimiento ilícito, la extradición, la asistencia y cooperación y el secreto bancario.

MEJIA QUINTANA, Oscar (Profesor de Filosofía del Derecho - Universidad de Harvard), *Justicia y democracia consensual*, Ed. Unidas, Bogotá, 1997, 182 pp.
Biblioteca Central: P. 966.

El Autor reconstruye el proceso conceptual de la discusión moral contemporánea alrededor de las relaciones con la política y el derecho propuestas en la obra de John Rawls. Con tal objeto, organiza la

Obra partiendo del análisis de la teoría del contrato social y neocontractualismo, pasando por el estudio de la reconstrucción contractual-consensual de la libertad, el origen, crítica y sentido de la discusión comunitarista, la pragmatización del proyecto liberal y el modelo de democracia constitucional; finalizando con un examen de la justicia como pedagogía ciudadana y la democracia consensual.

MERILLO DE LA CUEVA, Pablo Lucas, *Informática y protección de datos personales*, Ed. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, 165 pp.
Biblioteca Central: Q. 372.

El Autor efectúa un estudio sobre la Ley Orgánica 5/1992 (referente a la regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal). En este sentido, estructura la Obra en diez capítulos: introducción (I), determinación del bien jurídico protegido (II), el rango normativo de la LORTAD (Ley Orgánica de Regulación de Tratamiento Automatizado de Datos) y su ámbito de aplicación (III y V), el principio inspirador de la regulación (IV), el derecho a la autodeterminación informativa, los elementos subjetivos y su contenido (VI), el régimen de los ficheros tanto públicos como privados (VII), la estructura, funciones y potestades de la Agencia de Protección de Datos y su vinculación con las comunidades autónomas (VIII y IX) y, por último, el derecho transitorio (X).

MOLINA DEL POZO, Carlos Francisco (Catedrático Europeo Jean Monnet de Derecho Comunitario; Director del Centro de Estudios Europeos - Universidad de Alcalá de Henares), *Manual de Derecho de la Comunidad Europea*, Ed. Trivium, Madrid, 1997, 953 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Se trata de la tercera edición y puesta al día del Manual: I. Génesis e historia de las Comunidades Europeas; II. Naturaleza jurídica y competencias de la Comunidad Europea (CE); III. La ciudadanía europea; IV. El sistema institucional de la CE; V. Manifestaciones externas de la actuación de la CE; VI. El ordenamiento jurídico de la CE; VII. La unión económica y monetaria; VIII. Las libertades comunitarias; IX. Las políticas sectoriales; X. La política exterior y de seguridad común; XI. La cooperación en los ámbitos de la justicia y de los asuntos del interior; y XII. La aplicación del derecho comunitario en España.

MONTES, Pedro, *El desorden neoliberal*, Ed. Trotta, Madrid, 1996, 206 pp.
Biblioteca Central: I. 739.

La Obra tiene como objetivo ofrecer una versión crítica del neoliberalismo y poner de relieve su incapacidad para dar respuesta a los problemas de los países y la economía internacional. A tal fin, se ha dividido en tres partes: "El neoliberalismo en escena", "El neoliberalismo en acción", y "Las consecuencias del neoliberalismo".

NICOLIELLO, Nelson y VAZQUEZ PRADERI, Luis A., *Crónicas de la justicia en el Uruguay*, Ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1997, 207 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

En vísperas del nonagésimo aniversario de la Suprema Corte de Justicia del Uruguay, la Obra se propone divulgar la actividad judicial en dicho país, a través de los Libros de Acuerdos de la Corte, que

retratan la vida judicial desde la época colonial hasta nuestros días.

PACTET, Pierre (Profesor - Universidad de París-Sud), *Institutions politiques. Droit constitutionnel*, Ed. Armand Colin, París, 1996, 576 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El Autor estudia, sucesivamente, los datos de base de los regímenes políticos, los grandes regímenes extranjeros, la historia constitucional francesa y los desarrollos de la Va. República: Primera parte. Teoría y práctica de los regímenes políticos (los datos esenciales de los regímenes contemporáneos; el funcionamiento de los regímenes extranjeros contemporáneos). Segunda parte. Teoría y práctica de los regímenes franceses (las instituciones francesas de 1789 a 1958; las instituciones de la Va. República).

PANCRACIO, Jean-Paul, *Droit international des espaces*, Ed. A. Colin, París, 1997, 281 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra estudia el Derecho Internacional Público que rige los espacios terrestres de los Estados, los ríos internacionales, la Antártida, los espacios aéreos y extra atmosféricos, los estrechos y canales internacionales, los espacios marítimos, sea considerados como campos de determinación y protección de los Estados, sea como campos de comunicaciones entre éstos y como dominios de explotación de los recursos naturales. Una de sus partes, está dedicada al "régimen de la cuenca amazónica y a la presa internacional de Itaipú en la cuenca del Río de la Plata".

PARERAS, Luis G., *Internet y Derecho*, Ed. Masson, Barcelona, 1997, 388 pp.
Biblioteca Central: Q. 376.

"Guía de referencia para el aprovechamiento máximo de los recursos de derecho en Internet". Posee, además de una introducción para entender el funcionamiento de la red, conocimientos de correo electrónico, telefonía y videoconferencia, sistemas de trabajo en grupo, *newsgroups*, transferencia de archivos, sistemas de búsqueda y páginas amarillas. Por otra parte, contiene direcciones de asociaciones, organizaciones, universidades, centros docentes, revistas jurídicas, noticias en derecho, entre otras.

PASTOR RIDRUEJO, José A. (Catedrático de Derecho Internacional - Universidad Complutense de Madrid), *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, Ed. Tecnos, Madrid, 1996, 861 pp.
Biblioteca Central: G. 1222.

En sus siete capítulos la Obra, entre otros temas, el concepto de Derecho Internacional Público y su necesidad de una triple aproximación (técnico-jurídica, metafísica e histórico-sociológica); sus fuentes; su relación con los derechos internos y la aplicación tanto del derecho internacional por los órganos internos, como así también la aplicación del derecho interno por los órganos internacionales; el individuo en el Derecho Internacional (subjektividad activa y pasiva del individuo, protección internacional de los derechos humanos, régimen de extranjería, derecho de asilo, protección de refugiados y protección diplomática de los particulares); los pueblos ante el Derecho Internacional y el principio de libre determinación; el Estado como sujeto de Derecho Internacional, su competencia, los órganos encargados de las relaciones internacionales, el hecho ilícito internacional del Estado, sus sanciones, la solución pacífica de controversias internacionales y la guerra; las organizaciones

internacionales y la cooperación internacional institucionalizada (organizaciones internacionales en el ámbito universal y no universal o de participación limitada).

PECES BARBA, Gregorio, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, Ed. Debate, Madrid, 1994, 370 pp.
Biblioteca Central: P. 965.

La Obra se organiza en dos partes: I. "Sobre el derecho" (primera aproximación a la realidad del derecho; derecho y poder; derecho y realidad social; el ordenamiento jurídico y el concepto del derecho; y el derecho y las restantes formas de normatividad social: especial referencia a la moral). II. "Sobre la Filosofía del Derecho" (la situación de la ciencia jurídica en la actualidad, concepto y ramas; la necesidad y la justificación de la Filosofía del Derecho: crítica de la dogmática jurídica; los modelos del pensamiento en la cultura jurídica: Iusnaturalismo e Historicismo; los temas de la Filosofía del Derecho; la teoría del derecho; la teoría de la ciencia jurídica; y la teoría de la justicia: el derecho natural y los derechos fundamentales).

PEDRON, Pierre (Subdirector - Servicio desconcentrado de la Administración penitenciaria), *La prison et les droits de l'homme*, Ed. LGDJ, París, 1995, 131 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra está orientada al desarrollo de la fórmula expresada por la Corte Europea de Derechos Humanos: "la justicia no debe detenerse en la puerta de las prisiones". Sus capítulos abarcan: las corrientes de pensamiento fundadoras de la política penitenciaria; las exigencias europeas protectoras de los Derechos del Hombre detenido; la prisión, institución social; purgar una pena; derechos del hombre y seguridad pública; el dispositivo social de ayuda a la reinserción; y la individualización de la ejecución de la pena.

PEREZ CASTAÑO, Domingo, *Régimen jurídico del Derecho de Reunión y Manifestación*, Ed. Ministerio del Interior, Madrid, 1997, 349 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El Autor desarrolla los conceptos previos del Derecho de Reunión y Manifestación, su evolución histórica, los límites y garantías de su ejercicio, la protección administrativa y la evolución práctica de dicho derecho en España. Asimismo, un capítulo está dedicado a la legislación comparada sobre el tema (Francia, Bélgica, Italia, Alemania, Reino Unido, Portugal, Suecia, Estados Unidos de Norteamérica, Australia y México).

PRADEL, Jean (Profesor - Universidad de Poitiers) y **VARINARD, André** (Profesor - Facultad de Derecho, Universidad Jean-Moulin), *Les grands arrêts du droit criminel*, Ed. Dalloz, París, 1997, 580 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Los Autores han seleccionado y comentado numerosas decisiones provenientes de diversos órganos franceses: Sala Criminal de la Corte de Casación, Consejo Constitucional y Consejo de Estado, clasificados según las materias que consideran: Primera parte, "Fuentes del Derecho Penal" (principio de

legalidad, tratados internacionales, contravenciones, Convención Europea de Derechos Humanos, actos administrativos -desviación de poder, legalidad, incompetencia, etc.-, aplicación de la ley penal en el espacio y el tiempo, ley penal más benigna, interpretación, extradición, etc.); Segunda parte, "La infracción", Título 1, "Condiciones de existencia de la infracción" (calificación, legítima defensa, estado de necesidad, omisiones, infracciones instantáneas y continuas, tentativa, etc.), Título 2, "Autores de la infracción" (complicidad, hechos de terceros, personas morales, faltas contravencionales y penales, minoridad, error de hecho y de derecho, etc.).

PREMONT, Daniel; STENERSEN, Cristian y OSEREDCZUK, Isabelle (coordinadores), *Droits intangibles et états d'exception. Non-derogable rights and states of emergency*, Ed. Bruylant, Bruselas, 1996, 644 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

En numerosos países, para enfrentar situaciones de excepción, los gobiernos recurren al estado de excepción y suspenden la aplicación de las leyes que protegen las libertades. Las Naciones Unidas solicitaron al Relator especial de derechos humanos y estados de excepción -Leandro Despouy- el estudio de la incidencia de las situaciones de excepción sobre los derechos humanos -en especial los derechos insusceptibles de derogación-, y la identificación de los derechos y procedimientos intangibles según el desarrollo actual y la evolución posible en el plano interno e internacional de las normas y la jurisprudencia. La Obra contiene numerosos artículos de diferentes autores, presentados en versión francesa e inglesa, sobre: temas de alcance universal y derechos intangibles; instrumentos internacionales que prevén el derecho de derogación; instrumentos internacionales que no prevén el derecho de derogación; algunas nuevas ideas respecto de los derechos colectivos. En los anexos pueden consultarse diversas resoluciones de la Sub Comisión de lucha contra las medidas discriminatorias y la protección de las minorías de la Naciones Unidas, entre otros documentos.

ROMI, Raphaël (Profesor adjunto de Derecho Público - Universidad de Nantes), *Droit et administration de l'environnement*, Ed. Montchrestien, París, 1997, 517 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra presenta las fuentes y los principios del derecho del medio ambiente, la administración del medio ambiente, las reglas jurídicas de la preservación y gestión, los medios jurídicos de protección de los ecosistemas sensibles, las relaciones entre la agricultura y el medio ambiente, el derecho de las instalaciones clasificadas, los problemas jurídicos de la lucha contra la polución del aire, del agua y de los suelos, el régimen jurídico de los desechos y del ruido, y las reglas de protección del paisaje.

RUDLOFF, Séverine, *Droit et libertés de l'avocat dans la Convention Européenne des droits de l'homme*, Ed. Bruylant, Bruselas, 1995, 191 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

Después de un estudio preliminar ("La obligación de asegurar de oficio la defensa de un acusado no es contraria a los derechos garantizados por la Convención Europea"), el Autor desarrolla los siguientes temas: Primera parte. Derechos materiales del abogado: La protección de la vida privada del abogado (protección de la correspondencia y de la oficina -registros y allanamientos); Las libertades intelectuales

del abogado (libertad de expresión individual y colectiva). Segunda parte. Los derechos procesales del abogado.

SALGUERO, Manuel, *Libertad de cátedra y derechos de los centros educativos*, Ed. Ariel, Barcelona, 1997, 301 pp.
Biblioteca Central: F. 3318.

La Obra, en sus primeros tres capítulos, trata los precedentes filosófico-jurídicos e históricos de la libertad de cátedra, su estatuto jurídico y los sujetos titulares del derecho. Los siguientes abarcan el contenido y límites del ejercicio de la libertad de cátedra en la enseñanza secundaria y primaria, y los signos de identidad de los centros de tal enseñanza.

SAURA, Luis Fernando (Profesor titular de Derecho Civil - Universidad Alicante), *Uniones libres y la configuración del nuevo derecho de familia*, Ed. Tirant, Valencia, 1995, 157 pp.
Biblioteca Central: C. 3875.

La Obra aborda una serie de reflexiones sobre las uniones de hecho o extramatrimoniales. A tal fin, se divide en siete capítulos: revisión histórica; indisolubilidad del matrimonio como materia de orden público; indisolubilidad de las uniones de hecho; Constitución y matrimonio, Constitución y familia, y el debate sobre la admisibilidad de la igualdad jurídica y de protección a las uniones matrimoniales y a las de hecho, la jurisprudencia; la apertura hacia una regulación legal; y, finalmente, los efectos legales y convencionales de la unión, en caso de ruptura de la pareja y en caso de fallecimiento de uno de los miembros de la pareja.

SEPULVEDA, Cesar, *El derecho de gentes y la organización internacional en los umbrales del siglo XXI*, Ed. UNAM, México, 1995, 266 pp.
Biblioteca Central: G. 1214.

La Obra se conforma en diez capítulos: I. "La sociedad internacional"; II. "El derecho internacional y su doctrina desde el siglo XVI hasta finales del siglo XVIII"; III. "Principales acontecimientos políticos en la primera mitad de siglo XIX"; IV. "Los fenómenos políticos en la segunda mitad del siglo XIX"; V. "La difícil transición al siglo XX y la construcción de una nueva sociedad de Estados (1890-1945)"; VI. "Las organizaciones internacionales y su impacto en la política y en el derecho"; VII. "La carta de las Naciones Unidas y su contenido jurídico"; VIII. "El papel de las Naciones Unidas en la creación, consolidación y desenvolvimiento de las normas del derecho internacional"; IX. "Principales áreas del desarrollo progresivo del derecho internacional desde 1945"; y X. "La codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional".

SPIELMANN, Dean, *L'effet potentiel de la Convention européenne des droits de l'homme entre personnes privées*, Ed. Bruylant, Bruselas, 1995, 157 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

El Autor estudia el efecto directo de la Convención Europea de Derechos Humanos entre personas privadas en el plano del derecho interno, y el efecto indirecto en el plano internacional. Además de consideraciones teóricas, se pasa revista a la jurisprudencia interna (Bélgica, Francia, Luxemburgo, Holanda, Austria, Alemania) y a la de los órganos de protección internacionales (Corte y Comisión

europas de Derechos Humanos).

TAISNE, Jean-Jacques (Profesor - Universidad de Lille II), *La déontologie de l'avocat*, Ed. Dalloz, París, 1997, 159 pp.
Secretaría de Investigación de Derecho Comparado.

La Obra trata la organización de la profesión de abogado, su estatuto, sus deberes, su disciplina y sus responsabilidades. "La deontología conduce al abogado a comprender que su profesión no puede cultivar la confianza sino cultivando las virtudes de su juramento".

ULLMAN, Walter (Profesor de Historia Eclesiástica - Universidad de Cambridge), *Historia del pensamiento político de la Edad Media*, Ed. Ariel, Barcelona, 1997, 240 pp.
Biblioteca Central: F. 3315.

La Obra se compone de nueve capítulos: I. "Los fundamentos: base romana y bíblica"; II. "El enfoque occidental"; III. "El desarrollo poscarolingio"; IV. "La doctrina Hierocrática en su madurez"; V. "El reino teocrático y el feudal"; VI. "El renacimiento del pensamiento aristotélico y sus bases"; VII. "La nueva orientación"; VIII. "La soberanía del pueblo"; y IX. "Conclusión".

ZANCANER, Weida (Asesora Jurídica del Tribunal de Cuentas del Estado de San Paulo), *Da convalidação e da invalidação dos atos administrativos*, Ed. Malheiros, San Pablo, 1993, 107 pp.
Biblioteca Central: A. 1576.

La Autora organiza su Obra bajo los siguientes títulos: 1. "La función administrativa y su forma de subsunción a la ley. La noción de acto administrativo"; 2. "Los planos de perfección, validez y eficacia. Distinción entre acto y hecho jurídico"; 3. "Invalidación y Convalidación"; 4. "Actos convalidables e invaliables"; 5. "Clasificación de invalidez según la doctrina brasilera"; 6. "La invalidación frente al derecho positivo brasilero"; y 7. "Conclusiones".

B) PUBLICACIONES PERIODICAS

ABA JOURNAL. Chicago, 1998, vol. 84, enero/febrero.

AUSLÄNDISCHES ÖFFENTLICHES RECHT UND VÖLKERRECHT. Ed. Max-Planck-Institut für, Alemania, 1997, n° 129. "The Right to a Fair Trial".

BOLETIN JUDICIAL. (publicación oficial de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua), Managua, 1995, n° 17.

BOLETIN OFICIAL DEL MERCOSUR. Ed. Secretaría Administrativa del Mercosur, Montevideo, n° 2, septiembre 1997. La Secretaría Administrativa del Mercosur, de acuerdo con lo dispuesto en el Protocolo de Ouro Preto, continúa la edición del Boletín Oficial del Mercosur destinado a publicar la normativa comunitaria. En este segundo número se incluyen, en la sección "Normativa Mercosur", las Decisiones, Resoluciones y Directivas aprobadas durante el primer semestre de 1997 y algunas disposiciones del año 1996 que tienen directa relación con las aprobadas el año siguiente. En la "Incorporación de normas en los ordenamientos jurídicos nacionales" se señalan aquellas decisiones del Consejo del Mercado Común que, desde 1991 a la fecha, han sido incorporadas por los cuatro Estados Partes. Por último, en "Informaciones generales" se publica una cronología de reuniones de los Presidentes y del Consejo del Mercado Común.

BULLETIN DE JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE. Comisión de Venecia, Estrasburgo, 1997, n° 2.

BULLETIN ON CONSTITUTIONAL CASE-LAW. Comisión de Venecia, Estrasburgo, 1997, n° 2.

CAHIERS DE DROIT EUROPEEN. Ed. Emile Bruylant, Bruselas, 1997, n° 5-6. **EDITORIAL:** "La monnaie unique: quelques réflexions sur sa préparation", por SMITS, René. — **DOCTRINE:** "A propos des principes régissant la responsabilité non-contractuelle des Etats membres en cas de violation du droit communautaire", por GOFFIN, León. — "Le Traité d'Amsterdam: une révision à minima de la 'Charte constitutionnelle' de l'Union européenne", por FAVRET, Jean- Marc. — "Union européenne et droit pénal", por DELMAS-MARTY, Mireille. — **JURISPRUDENCE:** "Chronique droits de l'homme 1988-1995. L'élaboration progressive d'un ordre public européen des droits de l'homme", por ANDRIANTSIMBAZOVINA, Joël. — **CHRONIQUE LEGISLATIVE,** por LOUIS, Frédéric.

COLUMBIA LAW REVIEW. Cambridge, 1997, vol. 97, n° 6, octubre. **ARTICLES:** "Suing the President: Nonstatutory Review Revisited", por SIEGEL, Jonathan R. — "The Inverted Hierarchy of Contract Interpretation and Supplementation", por ZAMIR, Eyal. — **NOTES:** "Escaping Domestic Violence: Asylum As a Means of Protection for Battered Women", por SEITH, Patricia A. — "Symbolic Speech and Social

Meaning", por WALDMAN, Joshua. — **ESSAYS:** "Organizational Freedom for Banks: The Case in Support", por LONGSTRETH, Bevis y MATTEI, Ivan E. — "The Concept of Property and the Takings Clause", por WENAR, Leif.

COLUMBIA LAW REVIEW. Cambridge, 1997, vol. 97, n° 7, noviembre. **ARTICLES:** "The courtroom as classroom: independence, imagination and ideology in the work of Jack Weinstein", por BURBANK, Stephen B. — "Judge for the situation: judge Jack Weinstein, creator of temporary administrative agencies", por MINOW, Martha. — **COMMENTS:** "Misconduct, misfortune, and just compensation: Weinstein on torts", por GOLDBERG, John C.P. — "Heroic judging in an antiheroic age", por LUBAN, David. — "Innovation in the interstices of the final judgment rule: a demurrer to professor burbank", por NEUBORNE, Burt. — **ESSAYS:** "The maze of mega-coverage litigation", por KENNETH, Abraham S. — "Eliminating general causation: notes towards a new theory of justice and toxic torts", por BERGER, Margaret A. — "Formed by thalidomide: mass torts as a false cure for toxic exposure", por BERNSTEIN, Anita. — "Lawyeiung in mass torts", por FEINBERG, Kenneth R. — "Rethinkinc personal jurisdiction and choice of law in multistate mass torts", por KORN, Harold L. — **NOTE:** "FCC jurisdiction over local telephone under the 1996 act: fenced off?", por McLAUGHLIN, Duane.

COMERCIO EXTERIOR. Ed. Bancomext, México, 1997, vol. 47, n° 10, octubre. "Liberalización del comercio con un tipo de cambio fijo", por LONDERO, Elbio. — "Factores determinantes de la balanza comercial de México, 1980-1995", por GALINDO, Luis Miguel y GUERRERO, Carlos. — **SECCIÓN NACIONAL:** "El papel del municipio en la descentralización de los servicios de salud", por CARDOZO BRUM, Myriam. — "Los servicios profesionales en el marco del TLCAN", por RUIZ OCHOA, Wilfrido. — **SECCIÓN LATINOAMERICANA:** "Cuba. Antecedentes y perspectivas del desarrollo territorial", por MENDEZ DELGADO, Elier. — "Emparejamiento tecnológico y convergencia en América Latina", por ESCOT MANGAS, Lorenzo y GALINDO MARTIN, Miguel Angel. — **SECCIÓN INTERNACIONAL:** "Manejo de desechos sólidos y desarrollo sustentable", por MEDINA, Martín. — "El norte de California y su relación económica con México", por LAJUD, César.

COMERCIO EXTERIOR. Ed. Bancomext, México, 1997, vol. 47, n° 11, noviembre. "Tendencias y perspectivas de la economía mundial", por DABAT, Alejandro. — "Globalización financiera y riesgo sistemático", por GUILLEN ROMO, Héctor. — **SECCIÓN NACIONAL:** "Aspectos coyunturales de la economía", por SARMIENTO LUEBBERT, Humberto. — "El Bancomext: sesenta años de historia en construcción", por GONZALEZ RUBI, Rafael y CASTRO ESCUDERO, Alfredo. — **SECCIÓN LATINOAMERICANA:** "Chile: efectos del acuerdo con el Mercosur en la economía", por ALVAREZ, Roberto y FUENTES, J. Rodrigo. — "Panorama de la reforma financiera en Centroamérica". — "El Estado y el gobierno en el

desarrollo. Una mirada desde la CEPAL”, por LAHERA P., Eugenio. — **SECCIÓN INTERNACIONAL:** “La odisea europea hacia la unión monetaria”, por RAMIREZ, Miguel Angel. — “Nueva regionalización mundial, desarrollo local y gobernabilidad”, por MOLINA, Iván.

COMERCIO EXTERIOR. Ed. Bancomext, México, 1997, vol. 47, n° 12, diciembre. “La reorganización del sistema lechero inducida por la Nestlé en La Fraylesca, Chiapas”, por ALVAREZ MACIAS, Adolfo G.; BARAJAS GOMEZ, Verónica B. y MONTAÑO, Elizabeth. — “Ventajas comparativas en la producción de leche en México”, por ODERMATT, Pius y SANTIAGO CRUZ, María de J. — “Competitividad de las hortalizas mexicanas en el mercado estadounidense”, por SCHWENTESIUS RINDERMANN, Rita y GOMEZ CRUZ, Manuel Angel. — “La agroindustria azucarera de México en el marco de la apertura”, por GARCIA CHAVEZ, Luis Ramiro y ESCALANTE SEMERENA, Roberto. — “El comercio exterior de papa en América Latina”, por SCOTT, Gregory; BASAY, Rosario y MALDONADO, Luis. — “La agroexportación no tradicional de México y Perú”, por MARAÑÓN, Boris. — “Ingresos agrícolas en los países industrializados”, por TRAPAGA DELFIN, Yolanda. — “Tendencias recientes del financiamiento rural en México”, por SANTOYO C., V. Horacio y otros. — “La reorganización productiva de la industria alimentaria en México”, por TORRES TORRES, Felipe y GARCIA ZAMORA, José.

COMERCIO EXTERIOR. Ed. Bancomext, México, 1998, vol. 48, n° 1, enero. “Las relaciones entre México y Japón en la transformación mundial”, por LOPEZ VILLAFANE, Víctor y OLIVER NAVARRO, Luis. — “Nexos económicos México-Japón en la posguerra”, por USCANGA, Carlos. — “Las relaciones de México-Japón: historia de un esfuerzo binacional”, por OTA MISHIMA, María Elena. — “La participación de Japón en los organismos internacionales, 1995-1997”, por RIVAS MIRA, Fernando Alfonso. — “Las *sogo shoshas* y el desarrollo económico de Japón”, TURNER, Ernesto H. — “Efectos del TLCAN en las relaciones México-Japón: una aproximación”, por TSUNEKAWA, Keiichi. — “Dinámica y convergencias de las políticas agrícolas de Japón y México”, por FALCK, Melba E.

COMERCIO EXTERIOR. Ed. Bancomext, México, 1998, vol. 48, n° 2, febrero. “Reforma administrativa y desregulación económica en Japón”, por CARLILE, Lonny E. — “La educación superior en el desarrollo económico de Japón: lecciones para México”, por GONZALEZ GARCIA, Juan. — “Cooperación científica y tecnológica japonesa en México”, por DIDOU AUPETIT, Sylvie. — “La colaboración de Japón para el cuidado del ambiente en México”, por GONZALEZ GALVEZ, Ernesto. — “La inversión japonesa y sus efectos en el comercio exterior de México”, por MERCADO, Alfonso; FERNANDEZ, Oscar y AIHARA, Yoshie. — “Reforma y crisis del sistema financiero japonés: enseñanzas para México”, por MARCHINI, Geneviève.

CUADERNOS CONSTITUCIONALES DE LA CATEDRA FADRIQUE FURIO CERIAL. Ed. Universitat de València, Madrid, 1996, nº 14/15, invierno-primavera. **ESTUDIOS Y NOTAS:** “Los grupos parlamentarios en el Congreso de los Estados Unidos”, por PATTERSON, Samuel C. — “Eludiendo la ponderación: el papel de las causas de exclusión en el Derecho constitucional”, por PILDES, Richard H. — “De la sociedad Fininvest al movimiento político Forza Italia: las elecciones italianas del 27 de marzo de 1994”, por LOSANO, Mario G. — “Controversias sobre la regulación de la cuestión de inconstitucionalidad en Polonia”, por COMPLAK, Krystian A. — “La Constitución militante. El concepto de constitución en la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala”, por MARTINEZ SOSPEDRA, Manuel. — “El sistema de gobierno de la Constitución peruana de 1993: ¿una frustrada parlamentarización?”, por URRETAVIZCAYA AÑORGA, Iñaki. — “La nueva acción de inconstitucionalidad en México: régimen actual y posibles perspectivas de cambio”, por CARBONELL SANCHEZ, Miguel. — “La posición constitucional de Alemania en el contexto europeo: la revisión del concepto de ‘Democracia beligerante’”, por JIMENA QUESADA, Luis. — “El art. 3 del Protocolo Adicional al Convenio de Roma de 1950: análisis del derecho a unas elecciones libres”, por GARCIA SORIANO, MaríaVicenta. — “El Protocolo nº 11 al Convenio Europeo de Derechos Humanos y el nuevo Tribunal Europeo de Derechos Humanos: ¿hacia un Tribunal Constitucional Europeo?”, por ROLLNERT LIERN, Göran. — **CRÓNICAS Y DOCUMENTACIÓN:** “La jurisprudencia del Consejo Constitucional francés en 1994 (segunda parte)”, por TREMEAU, Jérôme.

CUADERNOS CONSTITUCIONALES DE LA CATEDRA FADRIQUE FURIO CERIAL. Ed. Universitat de València, Madrid, 1996, nº 16, verano. **ESTUDIOS Y NOTAS:** “Las instituciones nacionales de protección de los Derechos humanos”, por BERNARD MARIE, Jean. — “Justicia y medios de comunicación”, por GONZALEZ BALLESTEROS, Teodoro. — “El derecho de derogación en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, por REMOTTI CARBONELL, José Carlos. — “La Junta de Portavoces en la regulación del Congreso de los Diputados”, por REBOLLO DELGADO, Lucrecio. — “La tolerancia en la sociedad actual: el ámbito de la tolerancia en el ordenamiento jurídico vigente”, por JORDAN VILLACAMPA, María Luisa. — “La Carta de Derechos y Libertades canadiense: un camino hacia la diversidad provincial”, por CHACON PIQUERAS, Carmen María. — “Del lenguaje jurídico en el Tribunal Constitucional y en la práctica forense”, por ELIPE SONGEL, Juan Antonio y MASIA CANUTO, María Luisa. — **CRÓNICAS Y DOCUMENTACIÓN:** “Los jóvenes ante los derechos humanos y la democracia. (A propósito de una encuesta realizada en la Comunidad Valenciana)”, por SANCHEZ FERRIZ, Remedio; JIMENA QUESADA, Luis y COTINO HUESO, Lorenzo.

CUADERNOS CONSTITUCIONALES DE LA CATEDRA FADRIQUE FURIO CERIAL. Ed.

Universitat de València, Madrid, 1996, n° 17, otoño. **ESTUDIOS Y NOTAS:** "La multifuncionalidad de los textos constitucionales a la luz de una comprensión 'mixta' de la Constitución", por HÄBERLE, Peter. — "¿Está el vaso medio lleno o medio vacío?. Reflexiones en torno a cinco años de competitividad política en Europa del Este", por COMISSO, Elent T. — "Fronteras de los derechos humanos: racismo y estrategias de legitimación en la Unión Europea", por DE LUCAS, Javier. — "El contenido esencial del derecho a la integridad física (A propósito de una cuestión controvertida)", por MARTINEZ-PUJALTE, Antonio-Luis. — "Un aspecto polémico de la L.O. 5/1985 de Régimen Electoral General: el veto al acceso a los tribunales de justicia", por GARCIA SORIANO, María Vicenta. — "El principio de supremacía civil: perspectiva histórica y recepción constitucional", por COTINO HUESO, Lorenzo. — "La tutela de las entidades religiosas en el Código Penal de 1995", por OLMOS ORTEGA, Elena. — **CRÓNICAS Y DOCUMENTACIÓN:** "La ley italiana sobre protección de datos personales", por LOSANO, Mario G.

CUADERNOS CONSTITUCIONALES DE LA CATEDRA FADRIQUE FURRIO CERIOL. Ed. Universitat de València, n° 18/19, 1997, invierno-primavera. **ESTUDIOS Y NOTAS:** "Una introducción a la posmodernidad jurídico-política desde el Derecho constitucional", por AYUSO TORRES, Miguel. — "Reflexiones en torno a una posible reforma del sistema de asignación de escaños en el Senado", por FRANCH I FERRER, Franch y CUBAS, Joaquín Martín. — "Gobernadores civiles: crónica de una muerte anunciada. La figura del Subdelegado del Gobierno en la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración Central del Estado", por VIVANCOS COMES, Mariano. — "Un apunte social del derecho a la libertad de expresión", por ELIPE SONGEL, Juan Antonio. — "El nacimiento y la evolución de los derechos humanos en los Estados Unidos", por ROSENFELD, Michel. — "Orientación sexual y discriminación en Norteamérica", por CARRERAS, Mercedes. — "La República de Bosnia-Herzegovina: un Estado federal atípico y frágil", por LARRALDE, Jean-Manuel. — "La prerrogativa real británica", por CANDO SOMOANO, María José. — "Aproximación a las técnicas de decisión del Consejo Constitucional francés", por FERNANDEZ RODRIGUEZ, Julio. — "El derecho de derogación en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: criterios especiales", por REMOTTI CARBONELL, José Carlos. — **CRÓNICAS Y DOCUMENTACIÓN:** "Selección bibliográfica para el estudio de la transición política española", por CASAS PARDO, José; CUBAS, Joaquín Martín y FLORES JUBERIAS, Carlos.

EAST EUROPEAN CONSTITUTIONAL REVIEW. Ed. Central European University and the University of Chicago Law School, Chicago, 1997, vol. 6, n° 1. **DEPARTMENTS. Constitution Watch:** "Country-by-country updates on constitutional politics in Eastern Europe and the ex-USSR". — **Constitutional Reviews:** Shlomo Avineri reviews Problems of Democratic Transformation and Consolidation. — Timothy J. Colton reviews How Russia Votes. — **From the Center:** EECR website, call for papers, and

acknowledgment of support. — **SPECIAL REPORTS:** Richard Rose discovers consensus on rights in the multi-national Baltic states. — András Sajó re-thinks human rights as an export-import business. — Alexander Blankenagel analyzes the Udmurtia decision of the Russian Constitutional Court. — Edward W. Walker explains the role of constitutional rigidity in the Chechnya debacle. — **FEATURE. QUESTIONING CONSTITUTIONAL JUSTICE:** Introduction. “The Legitimacy of Constitutional Courts: Notes on Theory and Practice”, por SUNSTEIN, Cass R. — “Interview with Mikhail Chudakou, former Justice of the Belarusian Constitutional Court”, por LUKASHUK, Alexander. — “Interview with Todor Todorov and Tsanko Hadjistoichev, Justices of the Bulgarian Constitutional Court”, por GANEV, Venelin I. — “Interview with Lázló Solyom, President of the Hungarian Constitutional Court”, por MINK, Andras. — “Interview with Professor Andrzej Zoll, Chief Justice of the Polish Constitutional Tribunal”, por GRUDZINSKA-GROSS, Irena. — “Interview with Ion Muraru, President of the Romanian Constitutional Court”, por MUNGIU-PIPPIDI, Alina. — “Interview with Boris Ebzeev, Justice of the Russian Constitutional Court”, por NIKITINSKY, Leonid. — “Interview with Jan Drgonec, Justice of the Slovak Constitutional Court”, por SKOLKAY, Andrej.

ENTSCHEIDUNGEN DES BUNDESGERICHTSHOFES. Ed. Carl Heymanns Verlag KG, München, 1997, nros. 132, 133.

EUROPEAN ECONOMY. Ed. Directorate-General for Economic and Financial Affairs of the European Commission, Luxemburgo, 1996, n° 62. **CONTENTS: I.** 1996 Broad guidelines of the economic policies of the Member States and the Community drawn up in conformity with Article 103 (2) of the Treaty establishing European Community. — **I.A.** Council recommendation of 8 July 1996. — **I.B.** Commission recommendation of 15 May 1996. — **II.** Analytical study: Growth, employment and employment-intensive growth.

GACETA JUDICIAL (Publicación oficial de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Colombia). Santafé de Bogotá, 1991, tomo CCXIV, n° 2453; 1993, tomo CCXXV, n° 2464; 1994, tomo CCXXVIII, volumen I y II, n° 2467; 1994, tomo CCXXXI, volumen I y II, n° 2470; 1994, tomo CCXXXII, volumen I y II, n° 2471.

GACETA JUDICIAL DE BOLIVIA. (Publicación oficial de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia), Sucre, 1995, nros. 1807 y 1808, agosto - septiembre.

HECHOS Y DERECHOS. Ed. Instituto de Promoción de Derechos Humanos Subsecretaría de Derechos Humanos y Sociales, Buenos Aires, 1995, n° 1, otoño. "La democracia, los derechos humanos y el diálogo político", por PIERINI, Alicia. — "Los derechos humanos y la reforma constitucional de 1994", por BIDART CAMPOS, Germán. — "El 'Nunca Mas' institucional", por FEIJOO, María del Carmen. — "Democracia, Constitución y Derechos Humanos", por NIÑO, Luis. — **LISTA BIBLIOGRÁFICA:** "Constitución y Derechos Humanos". — **COMENTARIOS DE LIBROS:** "Estudio comparativo en discriminación contra personas afectadas por el HIV/SIDA", por VAZQUEZ ACUÑA, Martín. — **DOCUMENTOS:** "Declaración de Viena". — "Protocolo de San Salvador".

HECHOS Y DERECHOS. Ed. Instituto de Promoción de Derechos Humanos Subsecretaría de Derechos Humanos y Sociales, Buenos Aires, 1995/96, n° 2, verano. "La democracia y las Naciones Unidas", por ESCUDERO DE PAZ, Angel. — "Derechos y responsabilidades de los ciudadanos: requisitos indispensables para un pleno desarrollo democrático", por OYHANARTE, Martha. — "Democracia y desarrollo humano: una perspectiva integrada", por EROLES, Carlos. — "Desilusión con la política y crisis de representación", por GARCIA DELGADO, Daniel. — "A propósito del artículo 534 del Código de Justicia Militar: democracia, derechos humanos y obediencia debida", por DUHALDE, Pedro Luis. — "Estado, democracia y derechos humanos", por CAFIERO, Juan Pablo. — **LISTA BIBLIOGRÁFICA:** "Democracia y Derechos Humanos". — **COMENTARIOS DE LIBROS:** "Derecha e izquierda: razones y significados de una distinción política", por BOBBIO, Norberto. — "Qué es la democracia", por TOURAINE, Alain. — **DOCUMENTOS:** "Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad". — "Convención Americana sobre Desaparición Forzada de Personas". — "Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer". — "Conclusiones del seminario sobre derecho de refugiados en el sur de América Latina". — "El ACNUR en América Latina", por DA CUNHA, Guilherme.

HECHOS Y DERECHOS. Ed. Instituto de Promoción de Derechos Humanos Subsecretaría de Derechos Humanos y Sociales, Buenos Aires, 1996, n° 3, primavera. "Infancia y desarrollo social", por PIERINI, Alicia. — "El derecho a ser una niña", por GIBERTI, Eva. — "De la doctrina de la situación irregular a la protección integral", por OCAÑA, Estela. — "Seguridad política y patronato del Estado", por NIÑO, Luis. — "La labor de las Abuelas de Plaza de Mayo", por las Abuelas de Plaza de Mayo. — **LISTA BIBLIOGRÁFICA:** "Infancia y Derechos Humanos". — **COMENTARIOS DE LIBROS:** "El rock como acontecimiento global adolescente", por GIBERTI, Eva. — **DOCUMENTOS:** "Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing)". — "Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad)".

HUMAN RIGHTS BRIEF. CENTER FOR HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW. Ed. American University, Washington, DC, 1996, vol. 4, n° 1, otoño.

HUMAN RIGHTS BRIEF. CENTER FOR HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW. Ed. American University, Washington, DC, 1997, vol. 4, n° 2, invierno.

HUMAN RIGHTS BRIEF. CENTER FOR HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW. Ed. American University, Washington, DC, 1997, vol. 4, n° 3, primavera.

HUMAN RIGHTS BRIEF. CENTER FOR HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW. Ed. American University, Washington, DC, 1997, vol. 5, n° 1, otoño.

HUMAN RIGHTS BRIEF. CENTER FOR HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW. Ed. American University, Washington, DC, 1998, vol. 5, n° 2, invierno.

IL POLITICO. RIVISTA ITALIANA DI SCIENZE POLITICHE. Ed. Giuffrè Milano, Milán, 1997, n° 2, abril-junio. **I 70 ANNI DELLA FACOLTA DI SCIENZE POLITICHE:** "La Facoltà di Scienze Politiche di Pavia (1925/26-1996/97)", por SCARAMOZZINO, Pasquale. — "Com'è nata la Facoltà", por TESORO, Marina. — "La dinamica degli studenti di Scienze Politiche (1925-1996)", por GE RONDI, Carla. — "I bacini di utenza della Facoltà", por MAGNI, Carlo. — "Le riviste della Facoltà (1926-1996)", por BOLECH CECCHI, Donatella. — "Il Politico' negli ultimi trent'anni", por ARISI ROTA, Arianna. — **ARTICOLI E NOTE:** "I fondamenti filosofici dell'ordine politico in Hayek", por CUBEDDU, Raimondo. — "Russia e Cina: due transizioni separate", por SALVINI, Gianni. — "Furet e l'illusione comunista del XX secolo", por AMODIO, Luciano. — "Italo-Turkish Relations between the two Wars", por DI CASOLA, M.A.

INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS REPORTS. Nottingham, 1998, vol. 5, n° 1, enero. **GENERAL COMMENTS: The Committee on Economic, Social and Cultural Rights:** General Comment N° 7. — **The Committee on the Elimination of Discrimination Against Women:** General Recommendations 22 y 23. — **The Committee on the Elimination of Racial Discrimination:** General Recommendations XVIII - XXIII. — **DECISIONS / OPINIONS: The Human Rights Committee:** Admissibility Decisions and Views of March / April 1997. **ADMISSIBILITY DECISIONS:** *Werenbeck v. Australia* (Comm. n° 579/1993, 31 March 1997); *Drake et al v. New Zealand* (Comm. N° 601/194, 3 Apr. 1997). — **VIEWS:** *Richards v. Jamaica* (Comm N° 535/1993, 31 March 1997); *Michael and Brian Hill v. Spain* (Comm. N° 526/1993, 2 Apr. 1997); *Steadman v. Jamaica* (Comm. N° 528/1993, 2 Apr. 1997); *Canepa v. Canada* (Comm. N° 558/1993, 3 Apr. 1997); *A. v. Australia* (Comm. N° 560/1993, 3 Apr. 1997); *Reynolds v. Jamaica* (Comm. N° 587/1994, 3 Apr. 1997); *Villacrés Ortega v. Ecuador* (Comm. N° 481/1991, 8 Apr. 1997); *Williams v. Jamaica* (Comm. N° 561/1993, 8 Apr. 1997). — **The Committee Against Torture:** *Tala v. Sweden* (Comm. N° 43/1996, 15 Nov. 1996). — **The Inter-American Commission on Human Rights:** *Haitian Interdiction v. United States* (Case 10.675, Report 51/96, 13 March 1997); *Cherokee Nation v. United States* (Case 11.071, Report 6/97, 12 March 1997); *X. & Y. v. Argentina* (Case 10.506, Report 38/96, 15 October 1996); *Marzioni v. Argentina* (Case 11.673, Report 39/96, 15 October 1996); *Jiménez Rueda v. Colombia* (Case s/n, Report 4/97, 12 March 1997). — **CONCLUDING COMMENTS / OBSERVATIONS: The Human Rights Committee:** United Kingdom (Hong Kong), 6 Nov. 1996; Gabon, 6 Nov. 1996; Bolivia, 24 March 1997; Georgia, 27 March 1997; Colombia, 31 March 1997; Portugal (Macau), 4 April 1997; Lebanon, 10 April 1997; India, 30 July 1997; Slovakia, 30 July 1997; France, 31 July 1997. — **TREATIES:** Council of Europe Convention on Human Rights and Biomedicine, 1997. — **OTHER DOCUMENTS / REPORTS: Committee of Ministers of the Council of Europe:** Resolution and Recommendations under the European Social Charter, 15th January 1997.

IUS ET VERITAS. Ed. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1996, n° 13. **SUMARIO:** “Compraventa sobre documentos”, por DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. — “Las cláusulas generales de contratación y el control de las cláusulas abusivas”, por CARDENAS QUIROS, Carlos. — “¿Saturno devora a sus hijos? Una ley inconstitucional y una apuesta perdida”, por LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo. — “La regla ‘solve et repete’, reclamación extemporánea y nuevo Código Tributario”, por MEDRANO CORNEJO, Humberto. — “Tributación y la nueva Ley de Reestructuración Patrimonial”, por HERNANDEZ BERENGUEL, Luis. — “Lo barato sale caro: mata o engorda. La inacción de INDECOPI ante los productos basura, los cañonazos y los yonques”, por LAROZA, Enrique Elías. — “¿Cómo controlar a las barras bravas?”, por GHERSI, Enrique. — “El contenido económico del Derecho de Marcas”, por LANDES, William M. y POSNER, Richard A. — “Las bases de la reforma del proceso laboral”, por VINATEA RECOBA, Luis. — “Aproximación al sistema de garantía prendaria en el derecho peruano”, por PIZARRO ARANGUREN, Luis. — “El control judicial de la constitucionalidad de las leyes en el Brasil: un bosquejo”, por BARBOSA MOREIRA, José Carlos. — “Fuente del Derecho en los Estados Unidos: la muerte del Derecho consuetudinario, las fuentes escritas en la edad del Derecho positivo, y el papel y efecto de los *Restatements of the Law*”, por BECK FURNISH, Dale. — “La función e importancia del objeto social en las sociedades mercantiles”, por FERRERO DIEZ

CANSECO, Alfredo. — “Alcances sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta”, por ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. — “Límites de la potestad sancionadora del INDECOPI y las garantías del administrado en los procedimientos administrativos del Derecho de la Competencia”, por OCHOA CARDICH, César. — “Responsabilidad penal de las personas jurídicas y de sus órganos de gestión. Entre la dogmática y la política criminal”, por MEINI MENDEZ, Iván Fabio. — “Apuntes acerca de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1993”, por MORALES LUNA, Félix. — **COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA:** “El silencio administrativo como técnica de garantía del particular frente a la inactividad formal de la Administración”, por DANOS ORDÓÑEZ, Jorge.

JOURNAL DU DROIT INTERNATIONAL. Ed. Juris Classeur, Paris, 1997, tomo 124, n° 4, octubre-diciembre. **DOCTRINE:** “Le droit international de la ‘bioéthique’: ‘jus gentium’ ou ‘lex mercatoria’?”, por BYK, Christian. — “Pétrole contre nourriture: L'ONU et les contrats internationaux d'assouplissement de l'embargo consécutif à la guerre du Golfe”, por BENCHENEB, Ali. — **VARIETES:** “L'enlacement du droit international (à propos du cours général de droit international public de Georges Abi-Saab)”, por SOREL, Jean-Marc. — **JURISPRUDENCE:** BULLETIN DE JURISPRUDENCE FRANÇAISE: **Adoption. Arbitrage. Conflit de juridictions. Jugement étranger. Organisation internationale. Règlement judiciaire. Responsabilité civile extra-contractuelle. Succession**, por DROZ, Georges A. L.; GAILLARD, Emmanuel; HUET, André; IDOT, Laurence; LEGIER, Gérard; MONEGER, Françoise; NIBOYET, Marie-Laure et REVILLARD, Mariel. — CHRONIQUE DES SENTENCES ARBITRALES ET DES DECISIONS DE PROCEDURE DE LA COUR INTERNATIONALE D'ARBITRAGE DE LA CHAMBRE DE COMMERCE INTERNATIONALE: **Arbitrabilité. Clause de hardship. Comparution sous astreinte des témoins. Concession pour l'exploitation de champs pétroliers. Concours des juridictions d'appui. Conditions du recours à la comparution sous astreinte. Contrat. Contrat de vente de gaz naturel. Convention d'arbitrage. Droit applicable. Lex mercatoria. Pluralité de contrats. Procédure arbitrale. Sentence arbitrale. Société**, por DERAIS, Yves; HASCHER, Dominique y ARNALDEZ, Jean-Jacques — **DOCUMENTS:** CONVENTIONS INTERNATIONALES PUBLIEES ET TEXTES LEGISLATIFS OU REGLEMENTAIRES PROMULGUES EN FRANCE.

JUDICATURA. (Publicación oficial de la Asociación de Magistrados Judiciales del Uruguay). Ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1997, n° 38, diciembre. **DOCTRINA NACIONAL Y EXTRANJERA:** “Organos supranacionales y un Tribunal de Justicia para el Mercosur”, por RUIS DIAZ LABRANO, Roberto. — “Soberanía e integración ¿conceptos opuestos o complementarios?”, por ARBUET, Heber. — “La Corte Centroamericana de Justicia”, por LORENZO, Hugo. — “Un Tribunal de Justicia para el Mercosur”, por GUTIERREZ, Daniel. — “La formación de los magistrados en el proceso de integración y el Mercosur”, por VESCOVI, Enrique. — “Inserción de las normas comunitarias en los derechos nacionales”, por GATTI, Graciela. — “La cuestión prejudicial: ventajas e inconvenientes”, por SALVO, Nilza. — “El rol de los jueces en procesos de integración regional”, por SIMON, Luis María. — “Las instituciones y la forma de toma de decisiones en las comunidades y en la Unión

Europea”, por CRESPO, María Cristina. — “El sistema de la propiedad industrial en el Mercosur”, por RIPPE, Siegbert. — “El derecho del consumidor en el Mercosur”, por CREIMER, Israel. — “La empresa en el derecho comunitario europeo”, por RODRIGUEZ MASCARDI, Teresita. — “La jurisdicción en la contratación internacional en el Mercosur”, por HARGAIN, Daniel. — “La institucionalización del espacio social en el Mercosur”, por ROSENBAUM RIMOLO, Jorge y GARMENDIA ARIGON, Mario. — “Por un Mercosur para los niños y adolescentes”, por PEREZ MANRIQUE, Ricardo C. — “Accidentes de tránsito en los que participan personas domiciliadas en Argentina y Uruguay: ley aplicable y jurisdicción competente”, por BELANDRO, Rubén Santos. — “Derecho comunitario y derechos humanos. La experiencia europea. El Mercosur”, por GIALDINO, Rolando E. — “Desapariciones forzadas: su consideración en el derecho internacional de los derechos humanos. Daños extrapatrimoniales considerados y formas de reparación”, por VENTURINI, Beatriz. — **TEMAS DE PARTICULAR INTERÉS PARA LA MAGISTRATURA:** “Relacionamiento entre magistrados y abogados”, por GARCIA OTERO, Nelson.

JURIS-CLASSEUR DE DROIT COMPARE. Ed. Juris-Classeur, París, 1997/1998, vol. 1, 2 y 3. Legislación comparada actualizada de derecho privado.

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL. (Publicación oficial de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de España), Madrid, 1996, tomos XLV, XLVI y 1997, tomo XLVII.

JUSTICES. REVUE GENERALE DE DROIT PROCESSUEL. Ed. Dalloz, París, 1997, n° 6, abril/junio. **JUSTICE ET EUROPE. FACTEURS D'UNITE:** “Justice et Europe, unité et diversité”, por CADJET, Loïc; GUINCHARD, Serge. — “Le renvoi préjudiciel communautaire”, por BARAV, Ami. — “Quelques aspects de l'application du mécanisme du renvoi préjudiciel”, por ROUHETTE, Georges. — “La conférence intergouvernementale: enjeux et perspectives”, por MEHDI, Rostane. — “Le protocole 11, son historique et son avenir”, por PETTITI, Louis. — “Dualité de la protection juridictionnelle des droits fondamentaux: atout ou faiblesse de la sauvegarde des droits de l'Homme?”, por RIDEAU, Joël; RENUCCI, Jean-François. — **VARIETES:** “L'influence du droit européen quant aux pouvoirs du juge judiciaire national sur le fait et le droit”, por DELICOSTOPOULOS, Yannis S. — “Le taux du litige devant le conseil de prud'hommes”, por KELLER, Marianne. — **CHRONIQUES D'ACTUALITE:** “Justice communautaire”, por MEHDI, Rostane; SIMON, Denys. — “Justice administrative”, por DEBOUY, Christiann. — “Justice civile”, por HERON, Jacques. — “Justice de la famille et des personnes”, por MURAT, Pierre. — “Justice financière”, por MAGNET, Jacques. — “Justice prud'homale”, por DOCKÈS, Emmanuel. — “Juridictions de sécurité sociale”, por VACHET, Gérard. — “Droit processuel économique”, por IDOT, Laurence. — “Droit judiciaire international”, por MUIR WATT, Horatia. — “Modes alternatifs de

règlement des conflits”, por JARROSSON, Charles.

JUSTICES. REVUE GENERALE DE DROIT PROCESSUEL. Ed. Dalloz, Paris, 1997, n° 7. julio/septiembre. **JUSTICE ET EUROPE. FACTEURS DE DIVERSITE:** “Justice et Europe, facteurs de diversité”, por CADIET, Loïc; GUINCHARD, Serge. — “Quelques aspects de l'application des conventions de Bruxelles et de Lugano par divers États signataires”, por FERRAND, Frédérique. — “Premiers effets en Autriche des conventions européennes sur la compétence judiciaire et l'exécution”, por RECHBERGER, Walter H.; FRAUENBERGER-PFEILER, Ulrike. — “Les premières applications de la convention de Lugano en Suisse”, por MEIER, Isaak. — “Brèves remarques sur l'application de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme”, por ROUHETTE, Georges. — “Le droit judiciaire: e diversitate unitas?”, por STORME, Marcel. — **VARIETES:** “Vers un nouveau ministère public”, por ACCOMANDO, Gilles. — “La recevabilité en appel des demandes tendant aux mêmes fins dans le procès civil”, por PASSA, Jérôme. — **CHRONIQUES D'ACTUALITE:** “Justice communautaire”, por MEHDI, Rostane; SIMON, Denys. — “Justice administrative”, por GOHIN, Olivier. — “Justice civile”, por WIEDERKEHR, Georges. — “Justice pénale”, por REBUT, Didier. — “Procédures d'urbanisme et d'environnement”, por HOSTIOU, René. — “Procédures d'exécution”, por PUTMAN, Emmanuel. — “Justice arbitrale”, por RIVIER, Marie-Claire.

LEGAL STUDIES. The journal of the Society of Public Teachers of Law. Ed. Faculty of Law, University of Leeds, Leeds, 1996, vol. 16, n° 1, marzo. **ARTICLES:** “Judicial review and environmental law -is there a coherent view of standing?”. por HILSON, Chris y CRAM, Ian. — “Contractual obligations of de company in general meeting”, por JAFFEY, Peter. — “Easements and exclusive possession”, por LUTHER, Peter. — “A right to mislead Parliament?”, por TOMKINS, Adam. — “Coercion or caring: analysing adolescent autonomy”, por BRAZIER, Margaret y BRIDGE, Caroline. — “A new role for resulting trusts?”, por SWADLING, William.

LEGAL STUDIES. The journal of the Society of Public Teachers of Law. Ed. Faculty of Law, University of Leeds, Leeds, 1996, vol. 16, n° 2, julio. **ARTICLES:** “Comparing legal cultures of Eastern Europe: the need for a dialectical analysis”, por PUCHALSKA-TYCH, Bogumila y SALTER, Michael. — “Note: what is wrong with insider dealing?”, por CAMPBELL, David. — “Intention and the creation of proprietary rights: are leases different?”, por HILL, Jonathan. — “The things we do for love: detrimental reliance in the family”, por LAWSON, Anna. — “How to compare now”, por LEGRAND, Pierre.

LEGAL STUDIES. *The journal of the Society of Public Teachers of Law.* Ed. Faculty of Law, University of Leeds, Leeds, 1996, vol. 16, n° 3, noviembre. **ARTICLES:** "Appreciating *Olugboja*", por GARDNER, Simon. — "Conciliation and the New Zealand Family Court: lessons for English law reformers", por BRIDGE, Caroline. — "The myth of common intention", por GLOVER, Nicola y TODD, Paul. — "Privileging the medical norm: liberalism, self-determination and refusal of treatment", por HARRINGTON, John. — "Protecting women who provide security for a husband's partner's or child's debts. The value and limits of an economic perspective", por RICHARDSON, Megan. — "Dangerous liaisons: new developments in the law of detective premises", por STYCHIN, Carl F.

MICHIGAN LAW REVIEW. Michigan, 1997, vol. 95, n° 7, junio. **ARTICLES:** "Suspect Linkage: The Interplay of State Taxing and Spending Measures in the Application of Constitutional Antidiscrimination Rules", por COENEN, Dan T. y HELLERSTEIN, Walter. — "The Immovable Object Versus the Irresistible Force: Rethinking the Relationship Between Secured Credit and Bankruptcy Policy", por PONOROFF, Lawrence y KNIPPENBERG, F. Stephen. — **NOTES:** "Awarding Attorney's Fees to Pro Se Litigants Under Rule 11", por SPECTOR, Jeremy D. — "The 'Solely Criminal Purpose' Defense to the Enforcement of IRS Summonses", por MEHRABAN, Darius J.

MICHIGAN LAW REVIEW. Michigan, 1997, vol. 95, n° 8, agosto. **ARTICLES:** "Antidisestablishmentarianism: Why RFRA Really Was Unconstitutional", por RUBENFELD, Jed. — "Deterrence's Difficulty", por KATYAL, Neal Kumar. — "Response: Between Economics and Sociology: The New Path of Deterrence", por KAHAN, Dan M. — "Securities Disclosure in a Globalizing Market: Who Should Regulate Whom", por FOX, Merritt B. — **NOTE:** "On-Call Time Under the Fair Labor Standards Act", por PHILIPPS, Eric.

MICHIGAN LAW REVIEW. Michigan, 1997, vol. 96, n° 1, octubre. **ARTICLES:** "The Empty Circles of Liberal Justification", por SCHLAG, Pierre. — "The Political Economy of the Bankruptcy Reform Act of 1978", por POSNER, Eric A. — **ESSAY:** "Ignorance of Law Is an Excuse-but Only for the Virtuous", por KAHAN, Dan M.

MICHIGAN LAW REVIEW. Michigan, 1997, vol. 96, n° 2, noviembre. **ARTICLES:** "Strategy and Force in the Liquidation of Secured Debt", por MANN, Ronald J. — "Equal Protection, Class Legislation, and

Colorblindness”, por SAUNDERS, Melissa L. — “The Origin, Development, and Regulation of Norms”, por McADAMS, Richard H. — **NOTE:** “The Path to Habeas Corpus Narrows: Interpreting 28 U.S.C. § 2254(D)(1)”, por KHANDELWAL, Sharad Sushil.

NETHERLANDS INTERNATIONAL LAW REVIEW. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, Holanda, 1997, vol. XLIV, n° 3. **ARTICLES:** “The Need for a Rule-Oriented Israeli-Palestinian Customs Union: The Role of International Trade Law and Domestic Law”, por EINHORN, T. — “Precedent in World Trade Law”, por MARTHA, R. S. J. — “The Security Council and the Decentralised Military Option: Constitutionality and Function”, por WHITE, N.D. y ÜLGEN, O. — **SHORTER ARTICLES:** — “Retroactive Application of Treaties Revisited: *Bosnia-Herzegovina v. Yugoslavia*”, por CHUA, A. y HARDCASTLE, R. — **NETHERLANDS JUDICIAL DECISIONS INVOLVING QUESTIONS OF PRIVATE INTERNATIONAL LAW:** “Supreme Court, 26 September 1997, *Foppen v. Tissage Impression Mécanique Tim SA*”, por VLAS, P. — “Addenda et corrigenda: Contract of Marriage Entered into before Consul in Rotterdam (NILR 1997, vol. XLIV, Issue 2, p. 244)”, por STRUYCKEN, A.V.M.

NEW YORK UNIVERSITY LAW REVIEW. New York, n° 6, Vol. 72, 1997, diciembre. **ARTICLES:** “The California Death Penalty Scheme: Requiem for *furman*?”, por SHATZ, Steven F. y RIVKIND, Nina. — “Predispute Agreements to Arbitrate Statutory Employment Claims”, por ESTREICHER, Samuel. — **NOTES:** “Copyright Protection, Privacy Rights, and the Fair Use Doctrine: The Post-*Salinger* Decade Reconsidered”, por MARKS, Benjamin Ely. — “Changing the Rules: Arguing Against Retroactive Application of Deportation Statutes”, por PRAKASH, Anjali Parekh. — “Exploring Collateral Consequences: **Koon v. United States**, Third Party Harm, and Departures from Federal Sentencing Guidelines”, por RACZ, Gregory N. — “Suppress or Suspend: New York’s Exclusionary Rule in School Disciplinary Proceedings”, por SPENCER, Mai Linh. — **ESSAY:** “The Mad Man and the Good Lawyer: A Centennial Essay on Holmes’s *The Path of the Law*”, por LUBAN, David.

PENSAMIENTO CONSTITUCIONAL. Ed. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1997, n°4. **ENSAYOS:** “Constitución y economía: Incursus. Perspectiva de una doctrina constitucional del mercado: siete tesis de trabajo”, por HABERLE, Peter. — “Neoliberalismo y Estado”, por DE VEGA GARCÍA, Pedro. — “¿Por qué la economía de mercado es anticonstitucional?”, por HERNANDO NIETO, Eduardo. — “Constitución y política: El asiento de la decisión política en el régimen de la democracia constitucional”, por VANOSSI, Reynaldo. — “La Constitución en la encrucijada. Palingenesia iuris politici”, por VERDU,

Pablo Lucas. — “Los valores éticos de la democracia y la juventud”, por BERNALES B., Enrique. — “La seguridad como derecho humano”, por ALEGRIA VARONA, Ciro. — “Historia y teoría Constitucional. Evolución histórica y modelos de control de la constitucionalidad”, por FERNANDEZ SEGADO, Francisco. — “Jurisdicción constitucional y seguridad jurídica”, por SAGÜES, Pedro Néstor. — “Los inicios del constitucionalismo peruano (1821-1842)”, por GARCIA BELAUNDE, Domingo. — “Balance del primer año del Tribunal Constitucional del Perú”, por LANOVA ARROYO, César. — **TEMAS EN DEBATE:** “Estado de Derecho. Requisito para el desarrollo económico”, Conversatorio: Dres. FERNANDEZ SEGADO, Francisco; KRESALJA ROSSELLA, Baldo; DANOS ORDOÑEZ, Jorge y HERNANDO NIETO, Eduardo.

RECOPILACION DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA Y DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. (Publicación oficial de las Comunidades Europeas), Luxemburgo, 1997, Parte I, Tribunal de Justicia: nros. 7, 8/9 y 10 y Parte II, Tribunal de Primera Instancia: nros. 7/8 y 9/10.

RECUEIL DALLOZ. París, 1998, nros. 1 a 12, enero, febrero y marzo.

RECUEIL DES COURS / COLLECTED COURSES (Publicación de la Academia de Derecho Internacional), Ed. Martinus Nijhoff Publishers, La Haya/Boston/Londres, 1996, n° 257. Le cinquantième anniversaire de la Cour internationale de Justice, communication de S. Exc. M. Mohammed BEDJAOUI, président de la Cour internationale de Justice, La Haye. — “Droit international et souveraineté des Etats. Cours général de droit international public”, por CARRILLO-SALCEDO, Juan Antonio. — “Facultative Choice of Law: The Procedural Status of Choice-of-Law, Rules and Foreign Law”, por DE BOER, Th. M.

RECUEIL DES COURS / COLLECTED COURSES (Publicación de la Academia de Derecho Internacional), Ed. Martinus Nijhoff publishers, La Haya/Boston/Londres, 1996, n° 258. “The supervisory jurisdiction of the International Court of Justice: International Arbitration and International Adjudication”, por REISMAN, W. Michael.

REPertoire DE DROIT COMMUNAUTAIRE. Ed. Dalloz, París, 1997, tomos 1, 2 y 3. Publicación trimestral actualizada de legislación y jurisprudencia de derecho comunitario europeo.

REVIEW OF THE AFRICAN COMMISSION ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS / REVUE DE LA COMMISSION AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES. Ed. The African Society of International and Comparative Law, Banjul, 1994, vol. 4, partes 1 y 2. **ARTICLES:** "Les mécanismes de protection et de promotion des droits de l'homme développés au sein du système des Nations Unies", por FALL, Ibrahima. — "Our Common Morality under Siege: the Rwanda Genocide and the Concept of the Universality of Human Rights", por ASAMOA ACHEAMPONG, Kenneth. — "La femme, facteur de la promotion de la démocratie", por TAVARES DA SILVA, Maria Regina. — "The 'Emergency' Provision of the African Charter on Human and Peoples' Rights", por ANKUMAH, Evelyn. — "Violence, droits de l'homme et développement en Afrique", por NGUEMA, Isaac. — "Right to Development: Has it a Significance of its Own?", por DAKAS, Dakas A. y HAYATU CHIROMA, Isa. — **DOCUMENTATION - LEGAL MATERIALS:** "Trentième Session Ordinaire de la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement, 13-15 juin 1994, Tunis". — "Thirtieth Session of the Assembly of Heads of State and Government 13-15 June 1994, Tunis".

REVISTA DA ESCOLA PAULISTA DA MAGISTRATURA. Ed. Associação Paulista de Magistrados, San Pablo, 1996, n° 1, septiembre/diciembre. **DERECHO CIVIL E PRECESSUAL CIVIL:** "Indenização segundo a gravidade da culpa", por SAID CAHALI, Yussef. — "A execução na reforma do Código de Processo Civil", por RANGEL DINAMARCO, Cândido. — "O procedimento sumário: justaposição com os juizados especiais cíveis? Há revelia nesse procedimento, mesmo com contestação? O pedido contraposto do réu e quando ele é possível", por SILVA SALVADOR, Antonio Raphael. — "Juízo Arbitral - Instituto existente há 2000 anos", por BURGARELLI, Aclibes. — "O juiz e a litigância de má-fé", por BATISTA LOPES, João. — "Mulher casada: aquisição e perda do nome", por SILVERIO RIBEIRO, Benedito. — **DIREITO CONSTITUCIONAL:** "Aspectos processuais do controle de constitucionalidade", por SANCHES, Sydney. — **DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL:** "Lei 9099/95 - Algumas questões controvertidas", por NOGUEIRA FILHO, Waldemar. — "A reparação dos danos e o modelo consensual brasileiro de Justiça Criminal", por GOMES, Luiz Flávio. — **DIREITO DO CONSUMIDOR:** "O crédito ao consumidor e a estabilização da economia brasileira", por ULHOA COELHO, Fábio. — **DIREITO AMBIENTAL:** "Da reparação do dano ecológico", DE CAMPOS FRANÇA, Maria Adelaide. — **DIREITO INTERNACIONAL, COMUNITARIO E MERCOSUL:** "Processo civil supranacional, União Européia e Mercosul", por BENETI, Sidnei Agostinho. — "Mercosul: integração, vicissitudes e possibilidades", por JUCA, Francisco Pedro. — **DIREITO VIVO:** "Juiz constitucional - juiz imediato - *perpetuatio jurisdictionis*", por MOREIRA DE CARVALHO, Jeferson. — **DEBATE:** "Hiato entre Judiciário e mídia é superável", por CENEVIVA, Walter. — "Novas atribuições do Judiciário: necessidade

de sua percepção e de reformulação da mentalidade”, por WATANABE, Kazuo. — “A crise da Justiça e suas causas”, por DE SANTIS GARCIA, Dinio. — “Cidadania e magistratura”, por LAGRASTA NETO, Gaetano. — “O juiz e a cultura”, por NALINI, José Renato. — “Exame da Ordem, aperfeiçoamento da seleção”, por FANUCCHI, Marco Antonio.

REVISTA DE ADMINISTRACION PUBLICA. Ed. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997, nº 143, mayo-agosto. **ESTUDIOS:** “La reforma del Senado y los hechos diferenciales”, por LEGUINA VILLA, Jesús. — “Público y privado en la construcción, explotación y mantenimiento de obras hidráulicas”, por EMBID IRUJO, Antonio. — “El arbitraje de Derecho Administrativo”, por TRAYTER, Juan Manuel. — “Sobre el dominio público radioeléctrico: espejismo y realidad”, por FERNANDO PABLO, Marcos M. — “Algunas reflexiones sobre la historia administrativa española del siglo XIX (A propósito del libro de Alejandro Nieto García, ‘Los primeros pasos del Estado constitucional. Historia administrativa de la Regencia de María Cristina de Borbón’)”, por FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón. — **JURISPRUDENCIA. COMENTARIOS MONOGRÁFICOS:** “La supletoriedad del Derecho estatal en la reciente jurisprudencia constitucional”, por CARBONELL PORRAS, Eloisa. — “La Administración pública de Derecho privado y los actos administrativos que inciden en las relaciones jurídico-privadas (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1994. Sala Primera)”, por FERNANDEZ RODRIGUEZ, Carmen. — “El episodio judicial de la desclasificación de los papeles del CESID: las Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de abril de 1997. Paradojas y paralogismos de un conflicto entre la función de gobierno y el derecho a la tutela judicial efectiva”, por GARRIDO CUENCA, Nuria. — “El conflicto de competencia planteado por la Administración al Juez civil o social como mecanismo unificador (hacia la Jurisdicción Contencioso-Administrativa) en materia de responsabilidad administrativa”, por URIARTE RICOTE, Maite. — “Eficacia de los actos de gravamen y tutela judicial efectiva. A propósito de la STC 78/1996, de 20 de mayo”, por BUSTILLO BOLADO, Roberto O. — “Las competencias autonómicas para la regulación de recursos administrativos propios (Comentario a la Sentencia de 21 de enero de 1997 de la Sala Primera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias)”, por CARLON RUIZ, Matilde. — **NOTAS. CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO:** “En general”, por FONT I LLOVET, Tomás y TORNOS MAS, Joaquín. — “Personal”, por ENTRENA CUESTA, Rafael. — **CRÓNICA ADMINISTRATIVA. ESPAÑA:** “La enajenación de participaciones públicas en empresas que realizan actividades de interés público. Su regulación por la Ley 5/1995, de 23 de marzo”, por DE LA SERNA BILBAO, María Nieves. — “La infracción grave de normas legales o reglamentarias como presupuesto para la revisión de oficio”, por GALVEZ, Javier. — **EXTRANJERO:** “La actuación exterior y comunitaria de las regiones y comunidades belgas: panorámica descriptiva”, por ARIAS MARTINEZ, María Antonia.

REVISTA DE DERECHO. Ed. Universidad de Concepción, Concepción, 1995, nº 198, julio-diciembre.

"De los bienes familiares", por RAMOS PAZOS, René. — "El Ministerio Público", por OBERG YAÑEZ, Héctor. — "Responsabilidad civil por lesión a los derechos de la personalidad", por VAZQUEZ FERREYRA, Roberto A. — "Las garantías a primer requerimiento. Situación en el Derecho Chileno", por SANDOVAL LOPEZ, Ricardo. — "Nulidad de Derecho Público, cosa juzgada y prescripción en un trámite de expropiación", por OVIEDO SOTO, Tarcisio. — "Modificaciones de la ley 19.374 al recurso de casación", por PECCHI CROCE, Carlos. — "El incidente de *Luxor* y la casi intervención del imperio alemán en Perú durante la Guerra del Pacífico", por DURAN BÄCHLER, Samuel. — "Los permisos extraordinarios de pesca", por MORALES CARRASCO, Omar. — "La designación de Juez de Policía Local", por VALDEZ HUECHE, Remberto. — "Ética pública y gestión municipal", por HONORATO M., Juan. — "El fin del Estado", por MOLINA GUAITA, Hernán. — "La conciliación ¿Medio eficaz de poner fin al litigio?", por SALAS VIVALDI, Julio. — **JURISPRUDENCIA:** 1. "Mandato. Derogación tácita por nombramiento de administrador por indiviso. Inoponibilidad del acto de mandatario. Dolo del mandatario. Responsabilidad. Reserva de derechos para discutir perjuicios". — 2. "Precario. Construcción en suelo ajeno. Accessión". — 3. "Precario y comodato precario. Reglas aplicables. Suspensión de lanzamiento". — 4. "Daño moral. Menores incapacitados para comprender al alcance del daño. Carácter objetivo del daño moral", por DOMINGUEZ AGUILA, Ramón; DOMINGUEZ BENAVENTE, Ramón y DOMINGUEZ HIDALGO, Carmen.

REVISTA DE DERECHO. Ed. Universidad de Concepción, Concepción, 1996, n° 199, enero-junio. "La pasividad del juez en el proceso civil. ¿Mito o realidad?", por SALAS VIVALDI, Julio. — "El formalismo en el Derecho Laboral. En particular, el aviso de terminación de contrato individual de trabajo", por SAAVEDRA BELMAR, Pablo. — "La Convención del Derecho del Mar. Su contenido y principales problemas que plantea su ordenamiento jurídico", por DUVAUCHELE R., Mario. — "El Estado al servicio de la persona humana", por CERDA MEDINA, Mario. — "La quiebra a través de los tiempos", por DESURVIRE, Daniel. — "Naturaleza del Impuesto de Primera Categoría. A partir de la reforma de la ley 18.293", por DUMAY P., Alejandro. — "Dos elementos de nuestro presidencialismo", por MOLINA GUAITA, Hernán. — "Los trabajos pesados y el sistema privado de pensiones", por LANATA FUENZALIDA, Gabriela. — "Recurso de protección y sistema político", por ZUÑIGA URBINA, Francisco. — "Formas alternativas de solución de conflictos penales en el derecho y jurisprudencia chileno", por VILLENA, Marcelo. — "La regionalización en la Constitución Política de 1980", por OVIEDO SOTO, Tarcisio. — "El delito de lavado de dinero proveniente del tráfico ilegal de drogas como un delito internacional", por SILVA SILVA, Hernán. — "Procedimiento preliminar regulado en la ley de estupefacientes (¿Anticipo del juicio penal oral?)", por OBERG YAÑEZ, Héctor. — **JURISPRUDENCIA:** 1. "Responsabilidad precontractual. Responsabilidad extracontractual. Retiro inmotivado de las negociaciones preliminares". — 2. "Nulidad absoluta. Derecho a alegarse por el heredero del que sabía o debía saber el vicio de invalidación. Determinación genérica de la cosa. Obligación sujeta a condición meramente potestativa del acreedor.

Obligación de garantía". — 3. "Pérdida de una chance. Perjuicio reparable. Impedimento de concurrir a un examen. Falla en sistema de alarma que impide concurrencia de policía", por DOMINGUEZ BENAVENTE, Ramón; DOMINGUEZ AGUILA, Ramón y DOMINGUEZ HIDALGO, Carmen Aída.

REVISTA DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO. Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, vol. I, n° 2, julio-diciembre. **ESTUDIOS:** "El Derecho comunitario y las relaciones entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Tribunales Constitucionales nacionales", por RODRIGUEZ IGLESIAS, Gil Carlos y VALLE GALVEZ, Alejandro. — "El acceso público a los documentos y las Autoridades comunitarias", por DYRBERG, Peter. — "Integración europea y Derecho Internacional Privado", por DE MIGUEL ASENSIO, Pedro. — "Las medidas de salvaguardia y las restricciones voluntarias a la exportación en el marco del GATT/OMC y de la Unión Europea", por GARCIA CATALAN, María Isabel. — "La Ley Helms-Burton: desarrollo y consecuencias", por ROY, Joaquín. — "Reflexiones en torno al concepto de discriminación: los obstáculos fiscales a la libre circulación de personas en la CE", por HINOJOSA MARTINEZ, Luis Miguel. — **NOTAS:** "La aplicación judicial del Derecho Comunitario en España (1996)", por ROLDAN BARBERO, Javier y HINOJOSA MARTINEZ, Luis Miguel. — "La controversia entre la Unión Europea y Estados Unidos relativa a la Ley Helms-Burton", por LOPEZ JURADO, Carmen. — "La liberalización del sector eléctrico en la Comunidad Europea: el caso *Rendo* y su proyección en España (Comentario a las sentencias del TPI y del TJCE de 18 de noviembre de 1992, de 19 de octubre de 1995 y de 12 de diciembre de 1996, asunto *Rendo NV y otros c. Comisión de las Comunidades Europeas*)", por MORENO BLESA, Lidia. — "Entre la irreversibilidad jurídica y la reversibilidad política: la negativa de Suecia a entrar en la tercera fase de la Unión Económica y Monetaria", por ALCOCEBA GALLEGO, María Amparo.

REVISTA DE DERECHO CONSTITUCIONAL. (Publicación oficial de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador), San Salvador, 1996, n° 21, octubre-diciembre. **DOCTRINA:** "¿Son titulares de Derechos Fundamentales las personas jurídicas de carácter privado y público, incluyendo al Estado?", por CUBIAS MEDINA, Ana Elizabeth. — "Reconstrucción constitucional de los Derechos Fundamentales Constitucionales", por SORIANO RODRIGUEZ, Salvador Héctor. — **MAXIMARIO JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL: Inconstitucionalidades — Hábeas Corpus — Amparos.**

REVISTA DE DERECHO DEL MERCOSUR. Ed. La Ley, Buenos Aires, 1997, año 1, nros. 1, 2 y 3, mayo, septiembre y noviembre; 1998, año 2, n° 1, febrero.

REVISTA DE DERECHO MERCANTIL. Madrid, 1997, n° 225, julio-septiembre. "Líneas de desarrollo y características del derecho europeo de la competencia", por IMMENGA, Ulrich. — "Los procedimientos de quiebra y suspensión de pagos y su incidencia en créditos salariales cara a la reforma de nuestro derecho concursal", por FERNANDEZ RUIZ, José Luis. — "La oposición al acuerdo de transigir o renunciar al ejercicio de la acción social de responsabilidad", por MARTÍNEZ MACHUCA, Pablo. — "El ordenamiento español y el Tratado de Maastricht ante el pago de las deudas de dinero", por BONET CORREA, José. — "La interpretación del contrato en la Convención de Viena sobre compraventa internacional de mercaderías", por LOPEZ Y LOPEZ, Angel. — **VARIA:** "Marina mercante, buque y naviero en la Ley 27/1992", por ALONSO ESPINOSA, Francisco José. — "La reforma del Derecho de Transporte en Alemania", por MARTINEZ SANZ, Fernando. — "El contrato de Concesión Mercantil y su extinción por denuncia unilateral", por VALENZUELA GARACH, Francisco Javier. — "Apostilla necesaria a una reseña sobre el coaseguro", por MUÑOZ PAREDES, José María. — **LEGISLACIÓN:** "Reseña de legislación mercantil (abril a junio de 1997)", por GIL CONDE, Sylvia. — **LEGISLACIÓN COMUNITARIA:** "Reseña de legislación mercantil comunitaria (enero a diciembre de 1996)", por FERNANDEZ FERNÁNDEZ, Inés; MARTIN MUÑOZ, Alberto e IBAÑEZ JIMENEZ, Javier. — **JURISPRUDENCIA:** "Reseña de jurisprudencia mercantil del Tribunal Supremo (septiembre a diciembre de 1996)".

REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS. Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, n° 97, julio-septiembre. **ESTUDIOS:** "La instauración de una nueva Constitución", por PACE, Alessandro. — "¡Libraos de Ultramar! El fruto podrido de Cádiz", por CLAVERO, Bartolomé. — "De qué hablamos en Europa cuando hablamos de Derechos fundamentales", por BIGLINO CAMPOS, Paloma. — "El Habeas Corpus en América Latina", por GARCÍA BELAUNDE, Domingo. — "La privatización del deber militar: El servicio militar y la organización de las F.F.A.A. españolas ante el nuevo escenario estratégico", por OLMEDA GÓMEZ, José A. — "Aspectos políticos y constitucionales sobre la participación electoral de los extranjeros en el Estado nacional", por MASSO GARROTE, Marcos F. — **NOTAS:** "Forma de gobierno y estructura del Poder Ejecutivo: El presidencialismo argentino tras la revisión constitucional de 1994", por SAIZ ARNAIZ, Alejandro. — "Gestión pública, análisis y evaluación de políticas", por BALLART, Xavier. — "El análisis de las élites políticas en las democracias", por URIARTE, Edurne. — "Tradición histórica e innovación política en el primer liberalismo español", por SANCHEZ-MEJIA, María Luisa. — "La sustancia poética del pensamiento democrático", por FERNANDEZ-LLEBREZ, Fernando. — "Socialización política y lealtad a la Constitución", por SALGUERO, Manuel. — **CRONICAS Y DOCUMENTACIÓN:** "Demografía y elecciones: El caso de los latinos en Estados Unidos", por HUESA, Pedro.

REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS. Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, n° 98, octubre-diciembre. **ESTUDIOS:** “Principios generales del Derecho: ¿un mito jurídico?”, por PEREZ LUÑO, Antonio-Enrique. — “El consejo de Estado y los órganos consultivos de las Comunidades Autónomas”, por OLIVER ARAUJO, Joan. — “La inclusión del otro. Habermas y Rawls ante las sociedades multiculturales”, por ELOSEGUI, María. — “Sociología política de la militancia en organizaciones terroristas”, por REINARES, Fernando. — “Política y administración. Algunas notas sobre el origen y la evolución del debate teórico”, por ROMAN MASEDO, Laura. — “El principio dispositivo y su virtualidad actual en relación con la estructura territorial del Estado”, por AGUADO PENEDO, César. — **NOTAS:** “El estado de la investigación sobre sistemas electorales”, por NOHLEN, Dieter. — “El nacionalismo: un pasado ambiguo y un futuro sangriento”, por KÖHLER, Holm-Detlev. — “Las insuficiencias del marxismo crítico y los problemas del mundo contemporáneo”, por MANSILLA, H.C.F. — “La configuración de la Administración de Justicia como parte de la Administración Pública durante el siglo XIX español”, por DELGADO DEL RINCÓN, Luis E. — “Notas sobre la experiencia federal en Argentina”, por LOPEZ BOFILL, Héctor. — **CRÓNICAS Y DOCUMENTACIÓN:** “Sistema de partidos y parlamento en Gran Bretaña: 1996”, por ROBERTS, Geoffrey. — “Ingeniería electoral y resolución de conflictos. El caso de Bosnia-Herzegovina”, por OÑATE, Pablo.

REVISTA DE ESTUDOS JURIDICOS UNESP. Ed. Faculdade de História, Direito e Serviço Social, Franca SP, 1996, n° 2, julio-diciembre. **DOCTRINA:** “A questão dos ‘terrenos reservados’ à margem dos rios navegáveis e fluviáveis”, por BRAGA TEIXEIRA, José Guilherme. — “Os empréstimos compulsórios e os conceitos jurídicos indeterminados”, por SIMÃO FIGUEIRAS, Marcos. — “As informações no mandado de segurança (art 7° da Lei n° 1533/51) e a Constituição Federal”, por VIEIRA CHRYSOSTOMO, Dirceu José. — “O MERCOSUL e a documentação eletrônica”, por TRUJILLO, Elcio. — “Comentários ao artigo 58 da CLT: da jornada de trabalho”, por MANIGLIA, Elisabete. — “Contrato coletivo e flexibilização do mercado de trabalho”, por RÜDIGER, Dorothee Susanne. — **ESTUDOS JURÍDICOS:** “A concepção culturalista de justiça”, por DE ANDRADE, Christiano José. — “A disciplina jurídica dos navios em Direito Internacional”, por FIORATI, Jete Jane. — “A igualdade constitucional entre homem e mulher e os efeitos jurídicos do casamento e da união estável: aspectos principais”, por BORGHI, Hélio. — “Responsabilidade do Estado por atos legislativos”, por D'ARBO ALVES DE FREITAS, Marisa. — “O ‘Cramdown’ argentino na perspectiva brasileira”, por MONTE SIMIONATO, Frederico Augusto. — **NOTAS E COMENTÁRIOS:** “Aportes metodológicos à pesquisa científica”, por DE SOUZA LEHFELD, Neide Aparecida. — “O caso ‘carandiru’: um erro não justifica outro”, por SALOMÃO, Heloisa Estelita. — “Antecedentes históricos da desestatização dos serviços públicos no Brasil”, por DE OLIVEIRA, José Carlos. — “Iniciação científica: Estudo interdisciplinar sobre a

macro-empresa”, por TAVARES, César.

REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO. Montevideo, 1995, n° 7, enero-junio. **DOCTRINA:** “Problemática del ejercicio transfronterizo de las profesiones jurídicas”, por ROSSI BAETHGEN, Raúl. — “Funcionario policial. Su amparo en la legítima defensa y el cumplimiento de la ley”, por DUARTE NOSEI, Eduardo. — “La informática en la Investigación y Enseñanza del Derecho. Una propuesta de cambio para nuestras Facultades de Derecho Latinoamericanas”, por BAUZA REILLY, Marcelo. — “Sugerencias para una restauración de la política”, por ETCHEVERRY ESTRAZULAS, Nicolás. — “La subordinación en el sector infomal”, por GRZETICH, Antonio. — “Naciones Unidas, Derechos Humanos y Democracia Internacional”, por GROS ESPIELL, Héctor. — “Seguridad ciudadana y respuesta penal”, por SCAPUSIO MINVIELLE, Beatriz. — “Las instrucciones del año XIII: Artigas como precursor constitucional de la integración económica y social regional”, por MANZONI RUBIO, Luis B. — “Código Aduanero del MERCOSUR”, por MAZZ, Addy y BENITEZ, Juan Alberto. — “Derecho Agrario y MERCOSUR”, por SILVA GILLI, Rosario. — “Incidencia de la legislación laboral en la estructura y funcionamiento del mercado de trabajo”, por QUIÑONES, Mariela. — “Derecho y desarrollo económico”, por APARICIO, Carlos. — “Titularidad de dominio-padrón”, por CORRAL, María Celia.

REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO. Montevideo, 1995, n° 8, julio-diciembre. **DOCTRINA:** “Reglamento Bromatológico y Derecho Alimentario”, por CASAUX, Gastón. — “Las normas de aplicación inmediata en la doctrina y en el derecho positivo”, por SANTOS BELANDRO, Rubén B. — “Las raíces ideológicas de la desregulación”, por NICOLIELLO, Ariel. — “El racionalismo crítico de Karl Popper”, por DELIO, Luis María. — “Admisibilidad de error de prohibición en nuestro derecho”, por PETITO, José Antonio. — “La libertad provisional en la Ley de Seguridad Ciudadana”, por LANGON CUÑARRO, Miguel. — “La codificación de la costumbre internacional”, por IRIGOIN BARRENNE, Jeannette. — “El derecho como hecho o como norma”, por VERNENGO, Roberto J. — “Los menores infractores y la Ley de Seguridad Ciudadana (Ley 16.707)”, por MALET VAZQUEZ, Mariana.

REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO. Montevideo, 1996, n° 9, enero-junio. **DOCTRINA:** “Examen preliminar de la estructura y funciones del Foro Consultivo Económico y Social del Mercosur”, por BABACE, Héctor. — “Una interpretación de la evolución de las ideas políticas y sociales de América Latina”, por GARCIA BOUZAS, Raquel. — “La Franquicia”, por LOPEZ FERNÁNDEZ, Carlos. — “Régimen de transición”, por DE LOS CAMPOS, Hugo A. — “Régimen de salidas transitorias en la Ley de Seguridad

Ciudadana”, por MOSQUERA RIAL, Ana María. — “Vigencia y eficacia de los instrumentos normativos en el Derecho Laboral”, por BARBAGELATA, Héctor Hugo. — “Régimen de reinserción laboral y empresarial e incentivos por retiro voluntario en la ley 16.736”, por JAVIER, Juvenal. — “El rol del Estado en el Derecho Internacional Privado”, por SANTOS BELANDRO, Rubén B. — **DOCTRINA EXTRANJERA:** “La objeción de conciencia en el vigente ordenamiento jurídico español”, por MILLAN GARRIDO, Antonio.

REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO. Montevideo, 1996, n° 10, julio-diciembre. **DOCTRINA:** “El delito de defraudación tributaria con especial referencia a la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, por SILVA FORNE, Diego. — “Derechos fundamentales y privación de libertad. Control de la ejecución de la pena”, por MOSQUERA RIAL, Ana. — “Derecho y cultura”, por PLA RODRIGUEZ, Américo. — “La Historia de las Ideas en perspectiva de Leopoldo Zea”, por VAZQUEZ, Susana. — **DOCTRINA EXTRANJERA:** “Derechos Humanos y procedimiento penal. Pautas del procedimiento penal alemán”, por SCHÖNE, Wolfgang. — “Unificación europea e interamericana del Derecho Internacional Privado. ¿Dos modelos paralelos?”, por ZIEMBINSKA, Marta. — **INVESTIGACIONES:** “Evolución en la adopción del tipo social en el Uruguay entre los años 1945 y 1995”, por OLIVERA GARCIA, Ricardo y BUGALLO, Beatriz. — “Los conflictos de la vida cotidiana y los Derechos Humanos”, por URIOSTE, Fernando.

REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO. Montevideo, 1997, n° 11, enero-junio. **DOCTRINA:** “Mediación interdisciplinaria en Derecho de Familia y Derecho Penal. Dos caras de una misma moneda”, por GORVEIN, Nilda y LANGON, Miguel. — “El respeto y la aplicación del Derecho Internacional Humanitario a las Fuerzas de Paz de las Naciones Unidas”, por HERNANDEZ, Enrique. — “La misión de la Universidad en la perspectiva del Mercosur (Enfoque filosófico-educacional)”, por RIPPE, Siegbert. — “La formación de docentes universitarios: aspiraciones y realidades”, por MARENALES BERROSPE, Emilio. — “Consideraciones jurídicas acerca de la Ley Orgánica del Instituto Policial”, por JAVIER, Juvenal. — “La corrupción: un problema de siempre y los medios de hoy para enfrentarla”, por MALET VAZQUEZ, Mariana. — “Imputación de la paga”, por BERDAGUER, Jaime. — **INFORMACIONES:** “Convención sobre los Derechos del Niño”. — “Naciones Unidas. Comité de los Derechos del Niño. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes con arreglo al art. 44 de la Convención”. — “Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño”. — “Observaciones del Comité de los Derechos del Niño: Uruguay”.

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL. Ed. Centro de Estudios Políticos y

Constitucionales, Madrid, 1997, n° 50, mayo-agosto. **ESTUDIOS:** "Principio de igualdad y representación política de las mujeres. Cuotas, paridad y Constitución", por FAVOREU, Louis. — "La cláusula de supletoriedad: una cuestión de perspectiva", por BIGLINO CAMPOS, Paloma. — "Publicidad televisiva y derechos fundamentales", por DIEZ-PICAZO, Luis María. — "La publicidad como vertiente de la libertad de expresión en el ordenamiento constitucional español", por GARCIA GUERRERO, José Luis. — "La disciplina constitucional de la prórroga de Presupuestos", por ESCRIBANO, Francisco. — **NOTA:** "El significado jurídico de la capitalidad", por ARAGON REYES, Manuel. — **JURISPRUDENCIA:** "Actividad del Tribunal Constitucional: Relación de sentencias dictadas durante el primer cuatrimestre de 1997 (Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III de Madrid)". — "La doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 1997". — **ESTUDIOS CRÍTICOS:** "Criterios de representatividad, igualdad de trato y libertad: Notas para un balance de Jurisprudencia constitucional", por GARCIA MURCIA, Joaquín. — "Aporía del restablecimiento del Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas en el nuevo Código Penal", por GARCIA PONS, Enrique.

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL. Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, año 17, n° 51, septiembre-diciembre. **ESTUDIOS:** "La Jurisdicción Constitucional como bien escaso. El acceso al *Bundesverfassungsgericht*", por WAHL, Rainer y WIELAND, Joachin. — "Cuatro tesis y un corolario sobre el Derecho Constitucional", por GARRORENA MORALES, Angel. — "Derechos fundamentales, información y deporte", por BERMEJO VERA, José. — "Los problemas de constitucionalidad del sistema electoral autonómico canario (La 'insoportable permanencia' de una Disposición transitoria)", por LOPEZ AGUILAR, Juan Fernando. — "La incidencia del modelo de Estado en el sistema de financiación autonómica", por GARCIA RUIZ, J. Luis y GIRON REGUERA, Emilia. — "La función de garantía del cumplimiento autonómico del Derecho comunitario europeo", por RUIZ RUIZ, Florentino. — **NOTA:** "La nueva interpretación del artículo 30 del TCE: limitación de competencias por la puerta de atrás", por DE AREILZA CARVAJAL, José M. y BECERRIL ATIENZA, Belén. — **JURISPRUDENCIA:** "Actividad del Tribunal Constitucional: Relación de sentencias dictadas durante el segundo cuatrimestre de 1997 (Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III de Madrid)". — "La doctrina del Tribunal Constitucional durante el segundo cuatrimestre de 1997". — **ESTUDIOS CRÍTICOS:** "A vueltas con el artículo 15 CE y otras cuestiones más o menos recurrentes de nuestro Derecho Constitucional (Un comentario a la STC 212/1996, de 19 de diciembre)", por PARDO FALCON, Javier. — "*United States v. Lopez* y el nuevo federalismo norteamericano", por REY MARTINEZ, Fernando. — "Aporía del principio 'pro actione' en el ámbito temporal del proceso debido (Crítica de la STC 136/1997)", por GARCIA PONS, Enrique.

REVISTA JUDICIAL. (Publicación oficial de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica), San José, 1997, n° 62, febrero. **ESTUDIOS:** “Propuestas de enmienda a la Sección Primera del Libro I del Código Civil peruano sobre el Derecho de las Personas”, por VEGA MERE, Yuri. — “Las negociaciones de la Ronda Uruguay sobre los Derechos de Propiedad Intelectual”, por CABRERA MEDAGLIA, Jorge Alberto. — “Evaluaciones de impacto ambiental”, por SALAZAR, Roxana. — “Ensayo sobre el ordinario agrario”, por ROJAS H., Oscar Miguel. — “Improcedencia de los intereses variables en préstamos bancarios por fideicomiso antes de 1988”, por VILLALOBOS SOTO, J. Joaquín. — “Entorno jurídico de las bases de datos públicas en Costa Rica”, por ACOSTA, Roberto. — “El sorprendente delito de estafa”, por ALVARADO VARGAS, Eddie. — “La doble imposición internacional sobre la renta en las sociedades madres-hijas”, por ACUÑA SOLORZANO, Gina. — “El principio de exclusividad de giro en el Derecho Bancario”, por SERRANO TRUQUE, Floria. — “El aporte personalista del nuevo Código Civil peruano”, por PEREZ VARGAS, Víctor.

REVISTA JURIDICA DE CATALUNYA. Ed. Il·lustre Col·legi d'Advocats de Barcelona - Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, Barcelona, 1997, n° 4. **PRIMERA PARTE. ESTUDIOS MONOGRÁFICOS:** “La nueva regulación procesal de la prisión preventiva”, por ALONSO-CUEVILLAS SAYROL, Jaume. — “La segunda reforma laboral de los años noventa”, por ALARCÓN CARACUEL, Manuel R. — “Actuación dañosa de los grupos”, por DE ANGEL YAGÜEZ, Ricardo. — **SEGUNDA PARTE. ESTUDIOS PRÁCTICOS. JUSTICIA CONSTITUCIONAL:** “Urbanismo, propiedad y competencias autonómicas”, por FABRE, Jordi Abel. — **DERECHO PROCESAL:** “Al voltant de l'oposició del deutor basada en la falta de 'citació a executiu'”, por BONET NAVARRO, José. — **DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL:** “Encuadramiento de los administradores de sociedades de capital en el régimen general de la Seguridad Social”, por CABANAS TREJO, Ricardo y TUSQUETS TRIAS DE BES, Francisco. — **TERCERA PARTE. NOVEDADES LEGISLATIVAS. INFORMACIÓN DEL DERECHO EXTRANJERO:** “Derecho de la Comunidad Europea”, por PICAÑOL, Enric y CREUS, Antonio. — **CUARTA PARTE. JURISPRUDENCIA COMENTADA. JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA:** “Sobre el texto de posiciones y repreguntas”, por MUÑOZ SABATÉ, Lluís. — “Cables telefónicos y protección del patrimonio histórico”, por MOLTO DARNER, José María. — “Tribunal Constitucional”, por GUI MORI, Tomàs. — “Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (abril-junio 1997)”, por AVILA NAVARRO, Pedro. — **JURISPRUDENCIA COMUNITARIA:** “Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas”, por BORRAS, Alegría y VILA, Blanca.

REVISTA JURIDICA DE CATALUNYA, JURISPRUDENCIA. Ed. Il·lustre col·legi d'Advocats de Barcelona, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, Barcelona, 1997, n° IV. **JURISPRUDENCIA CIVIL:** TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA: Derecho de obligaciones. Derecho de familia. Derecho de sucesiones. Recurso de casación. Recurso de revisión. Tasación de costas. — AUDIENCIAS PROVINCIALES

DE CATALUNYA: Arrendamientos urbanos. Desahucio por precario. Derecho civil de Catalunya. Derecho civil común. Propiedades especiales. Derecho de obligaciones. Derecho del comercio. Derecho procesal. Procedimientos universales. — **JURISPRUDENCIA PENAL:** AUDIENCIAS PROVINCIALES DE CATALUNYA: Procedimiento abreviado: sobreseimiento y archivo. Responsabilidad civil del Estado. Responsabilidad civil subsidiaria. Registro de automóvil. Diligencia de reconocimiento en rueda y previa exhibición de fotografías. Documento mercantil. Abuso sexual: prueba de cargo. Robo con violación en grado de tentativa: prueba de cargo. La consumación en los delitos contra la salud pública. Falsedad en documento mercantil y estafa requieren dolo. Delito continuado de fraude del art. 401 CP. Delito social. Delito contra el deber de prestación del servicio militar. Imprudencia temeraria e imprudencia simple. — **JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA:** TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA: Derechos fundamentales. Ejecución administrativa de una decisión eclesiástica. Expropiación forzada. Horarios: establecimientos públicos. Medio ambiente: derecho sancionador. Responsabilidad de la Administración. Urbanismo. **JURISPRUDENCIA LABORAL:** TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA: Caducidad. Cantidad. Competencia de jurisdicción. Despido. Instituto Nacional de Empleo. JUZGADOS DE LO SOCIAL DE CATALUNYA: Cantidad. Despido. Incompetencia de jurisdicción. Indemnización por daño. Institut Català d'Assistència i Serveis Socials. Instituto Nacional de Empleo. Seguridad Social. **JURISPRUDENCIA MATRIMONIAL:** TRIBUNALES ECLESIASTICOS DE BARCELONA Y MALLORCA: Nulidad de matrimonio. AUDIENCIAS PROVINCIALES DE CATALUNYA: Separación conyugal. Hijos. Alimentos y cargas. Vivienda. Pensión compensatoria. Indemnización compensatoria en régimen de separación de bienes de Catalunya. Cuestiones procesales.

REVISTA PARLAMENTARIA. (Publicación Oficial del Poder Legislativo de Costa Rica). Ed. Asamblea Legislativa, Costa Rica, 1997, n° 2, vol. 5, agosto. **ENSAYOS:** "La educación cívica que se requiere hoy", por PACHECO FERNANDEZ, Francisco Antonio. — "Ética y moral: teorías y principios", por GUTIERREZ CARRANZA, Claudio. — "Educación cívica y formación de valores del ciudadano costarricense", por OBREGON VALVERDE, Enrique. — "La educación cívica y la formación de valores del ciudadano", por SOBRADO, Juan José. — "Costa Rica y el nacimiento del estado civilista", por OBREGON VALVERDE, Clotilde. — "El Ministerio de Educación, ¿para qué sirve?", por ACUÑA VALERIO, Miguel. — "Nuestra identidad nacional", por CARAZO ZELEDON, Mario. — "El código de ética", por GOLFIN CARTIN, Jessika. — **DEBATE:** "Valores, crisis social y violencia", por KRAUSKOPF, Dina; HERRERA AMIGHETTI, Walter; VEGA ROBLES, Isabel; URCUYO FOURNIER, Constantino y COTO MOLINA, Walter. — "Niñez y tendencias de las políticas sociales en los noventa", por WEISLEDER WEISLEDER, Saúl; URCUYO FOURNIER, Constantino; ALVAREZ DESANTI, Antonio; SAAB, Rhea y STEWART, Frances. — **INFORMES TÉCNICOS:** "La servidumbre forzosa de paso: necesidad de su creación legislativa", por BRENES LOAIZA, Mauricio. — **DOCUMENTOS:** "La sala IVa. ante los gastos superfluos en la Asamblea Legislativa", por SOLIS FALLAS, Ottón. — "Acción de inconstitucionalidad contra las disposiciones del 'Reglamento interno para la utilización de vehiculos' y del 'Reglamento de alimentación', ambos de la Asamblea Legislativa". —

OTROS ENSAYOS: "El 'hábeas data' como realización del derecho a la autodeterminación informativa. Ideas en torno a un proyecto de ley", por CHIRINO SANCHEZ, Alfredo. — "Hacia la creación del tribunal constitucional de la república", por FALLAS REDONDO, David. — "Policía y derechos humanos en Costa Rica", por MUÑOZ VILLALOBOS, Vernor y MONGE NICOLAAS, Edgar. — **CRÓNICA:** "Perfil de las nuevas leyes aprobadas en la legislatura 96/97", por RAMIREZ MOREIRA, Olman. — "Nuevas iniciativas en la corriente legislativa mayo 1996- abril 1997", por GONZALEZ ROJAS, José Gerardo.

REVISTA TRIMESTRAL DE JURISPRUDENCIA (Publicación oficial del Supremo Tribunal Federal de Brasil). Brasilia, 1997, vol. 162, n° 1, 2, 3, octubre-noviembre-diciembre.

REVUE BELGE DE DROIT CONSTITUTIONNEL. Ed. Emile Bruylant, Bruselas, 1997, n° 3. **ÉTUDE DOCTRINALE:** "La naturalisation est accordée par le pouvoir législatif fédéral", por RENAULD, Bernadette. — **DOCUMENTS:** "Les cimetières et les musulmans", por DELPEREE, Francis. — "Les commissions d'enquêtes parlementaires et le huis clos", por ALEN, André; DELPEREE, Francis; DE NAUW, Alain y SCHOLSEM, Jean-Claude. — **CHRONIQUE NATIONALE:** "La jurisprudence de la Cour d'arbitrage en 1996", DELPEREE, Francis y RASSON-ROLAND, Anne. — **CHRONIQUE ETRANGERE:** "La République de Bosnie Herzegovine: Etat fédéral atypique et fragile", por LARRALDE, Jean-Manuel.

REVUE CRITIQUE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVE. Ed. Sirey, París, 1997, n° 4, tomo 86, octubre-diciembre. **PREMIERE PARTIE. DOCTRINE ET CHRONIQUES:** "Le contrat de transaction dans les relations commerciales internationales", por JARROSSON, Charles. **DEUXIEME PARTIE. JURISPRUDENCE: CONFLITS DE LOIS. Garantie autonome. Contrat de travail. Renvoi. Adoption. CONFLITS DE JURIDICTIONS. Mesures conservatoires. Convention de La Haye du 5 octobre 1961. Adoption. Convention de La Haye du 25 octobre 1980. Convention de Bruxelles du 10 mai 1952. COMMUNAUTES EUROPEENNES. Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968. Table des sommaires 1996. TROISIEME PARTIE. DOCUMENTATION: Traités nouveaux de la France. Lois, décrets et actes officiels français. Informations diverses:** Adoption. Enfant étranger. Titre de séjour. Réponse du ministre. Liechtenstein. Droit international privé. Sociétés. Loi du 19 septembre 1996 et Loi du 30 octobre 1996. Conflits de juridictions. Colloque de Bâle. Convention de Bruxelles, Lugano et Rome. État au 1er septembre 1997.

REVUE DE DROIT SANITAIRE ET SOCIAL. Ed. Sirey, París, 1997, n° 4, octubre-diciembre.

ARTICLES: "Le défi communautaire de la lutte contre l'exclusion sociale: la voie des droits sociaux fondamentaux", por POVIE, Lydia. — "De la corporation d'apothicaires à l'Ordre des pharmaciens. Un monopole dénoncé, la pharmacie d'officine", por RENAUT, Marie-Hélène. — **CHRONIQUES: DROIT SANITAIRE. SANTE ET MEDECINE:** "Santé publique. Actualité juridique", por CAYLA, Jean-Simon. — "Chronique: Progrès et limites du diagnostic prénatal", por HORS-CAYLA, Marie Claudie y CAYLA, Jean-Simon. — "Professions de santé. Actualité juridique", por DUBOUIS, Louis. — "Chronique: Brèves considérations sur 'Le grand secret', note sous Paris, 27 mai 1997, *Cl. Gubler et autres cl D. Mitterrand et autres*", por DUBOUIS, Lois. — **PHARMACIE:** "Actualité juridique", por AUBY, Jean-Marie y VIALA, Georges. — **ÉTABLISSEMENTS DE SANTE:** "Système hospitalier. Actualité juridique", por DE FORGES, Jean-Michel. — "Chronique: De quelques problèmes posés par une autorisation hospitalière privée. Détermination du titulaire de l'autorisation, non patrimonialité des autorisations et droits de concurrents au respect de la légalité, concl. et note sous CE 2 avr. 1997 (3 arrêts), *Clinique de l'Essonne, SCI Ris-Orangis, Consorts Stéphan*", por DELARUE, Jean-Marie y DE FORGES, Jean-Michel. — "Etablissements de santé publics. Actualité juridique", por DE FORGES, Jean-Michel. — "Etablissements de santé privés. Actualité juridique", por MEMETEAU, Gérard y HARICHAUX, Michèle. — **DROIT SOCIAL. LES SYSTEMES DE PROTECTION SOCIALE:** "La sécurité sociale. Actualité juridique", por VERKINDT, Pierre-Yves. — "Chronique: Le risque d'affiliation au régime général de la sécurité sociale de praticiens libéraux exerçant dans le cadre d'un établissement de santé privé. A propos de l'arrêt du 13 novembre 1996 de la chambre sociale, réunie en Assemblée plénière, de la Cour de cassation", por DOSDAT, Jean-Claude. — "L'aide et l'action sociales. Actualité juridique", por LIGNEAU, Philippe. — **LES INSTITUTIONS SOCIALES:** "Les centres communaux d'action sociale. Actualité juridique", por GHEBALI-BAILLY, Marguerite. — "Les établissements spécialisés. Actualité juridique", por LHUILLIER, Jean-Marc. — "Les professions sociales. Chronique: Mort prématurée ou renaissance des conventions collectives du secteur sanitaire et social", por JOING, Jean-Luc. — **LES ACTIONS ET PRESTATIONS SOCIALES:** "La famille et l'enfance. Actualité juridique", por MONEGER, Françoise. — "Les personnes malades. Actualité juridique", por PEDROT, Philippe. — "Les personnes âgées. Chronique:Retraite complémentaire et droit communautaire de la concurrence. Quelques observations à partir de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes", por KESSLER, Francis. — "Insertion professionnelle et sociale. Actualité juridique", por BADEL Maryse; DAUGAREILH, Isabelle; LABORDE, Jean-Pierre y LAFORE, Robert. — "Chronique: La situation de l'emploi salarié des étrangers en France, por DAUGAREILH, Isabelle.

REVUE DES SOCIETES. Ed. Dalloz, Paris, 1997, n° 4, octobre-diciembre. **DOCTRINE:** "La procédure d'attestation d'équité", por GRANIER,Thierry. — "Les conventions de portage", por TREILLE, Brigitte. **JURISPRUDENCE COMMENTEE:** "Les dangers de la convention de croupier, note sous CA Paris, 4 avr. 1997". — "L'organe compétent lors de la cession de l'actif d'une société, note sous Cass. com. 24 juin 1997". — "Les aménagements statutaires du retrait d'un associé coopérateur à l'épreuve du droit des contrats, du

droit de la concurrence et du droit coopératif, note sous CA Versailles, 27 mars 1997". — "Inapplicabilité aux coopératives agricoles des règles propres aux commerçants, note sous Cass. 1re civ. 8 juill. 1997". — "Périodicité du maintien du nom d'un ancien associé dans la raison sociale d'une SCP, note sous Cass. 1re civ. 1er juill. 1997". — "Condition de mise en jeu de la responsabilité personnelle du président d'une association, obs. sous Cass. 2e civ. 19 févr. 1997". — "OPA: éclairages sur la notion d'initiateur, et sur la note d'information, note sous CA Paris, 13 nov. 1996". — "La règle de la personnalité des poursuites et des peines ne permet pas, sauf fraude, d'appliquer des sanctions aux sociétés qui sont issues d'une scission lorsque les manquements constatés sont ceux de la société scindée, note sous CA Paris, 14 mars 1997". — "Acquisition de titres susceptibles de faire l'objet d'une OPA, note sous CA Paris, 2 avr. 1997". — "L'obligation d'abstention et l'utilisation d'une information privilégiée, note sous CA Paris, 13 mai 1997". — "Le non-lieu du chef de délit d'initié est indifférent à une constatation du manquement d'initié, note sous CA Paris, 13 mai 1997". — "Responsabilité pénale de principe du dirigeant social, note sous Cass. crim. 19 août 1997". — "Souscriptions fictives au capital social d'une société anonyme, note sous Cass. crim. 2 oct. 1997". — "Confirmations sur le recel d'abus de biens sociaux; retour à 1992 sur l'acte contraire à l'intérêt social, note sous Cass. crim. 27 oct. 1997". — "Plan de cession et transfert de propriété de l'entreprise, note sous Cass. soc. 26 nov. 1996", par RANDOUX, Dominique; DIDIER, Paul; SAINTOURENS, Bernard; GUYON, Yves; PARLÉANI, Gilbert; LE CANNU, Paul; LE NABASQUE, Hervé; BOULOC, Bernard y CARONNA, Jean-Marie.

REVUE DU DROIT PUBLIC ET DE LA SCIENCE POLITIQUE EN FRANCE ET A L'ÉTRANGER.

Ed. LGDJ, Paris, 1997, n° 6, novembre-décembre. ACTUALITE CONSTITUTIONNELLE: "La limitation du cumul des mandats: lutte contre l'ubiquité ou contre l'hydre de Lerne?", par CAMBY, Jean-Pierre. — INTERVIEWS: "Dix constitutionnalistes répondent à deux questions concernant le cumul des mandats". — ACTUALITE ADMINISTRATIVE: "La responsabilité pénale des fonctionnaires et agents publics", par PRETOT, Xavier. — "Le statut des télévisions privées en France et en Grande-Bretagne: sur deux conceptions opposées du 'libéralisme audiovisuel'", par REGOURD, Serge. — "Liberté d'expression des adultes et protection des mineurs sur le réseau Internet selon la Cour suprême des États-Unis", par CUSTOS, Dominique. — "Le contrôle de constitutionnalité des actes de droit communautaire dérivé en France: La possibilité d'une jurisprudence *Solange II*", par MEINDL, Thomas. — "La catastrophe et le risque naturels: Essai de définition juridique", par SEGUR, Philippe. — "L'obligation de prévention des catastrophes et risques naturels", par BERRAMDANE, Abelkhaleq. — "La définition contemporaine du marché public", par LICHERE, François. — NOTE DE JURISPRUDENCE: "Laïcité, obligations d'assiduité et pratique religieuse dans les établissements publics d'enseignement (CE, Ass., 14 avril 1995, M. Koen)", par DE POULPIQUET, Valérie. — "Conclusions des commissaires du gouvernement: Code minier. Péremption de l'autorisation d'ouverture de carrière. Recevabilité du recours pour excès de pouvoir contre le refus de constater la péremption légale d'une autorisation administrative (CE, 20 juin 1997, Association

de défense de l'environnement de Gonfaron), por PIVETEAU, M. — "Bulletin bibliographique de jurisprudence", por ROBERT, Xavier.

REVUE FRANÇAISE DE DROIT ADMINISTRATIF. Ed. Sirey, Paris, 1997, n° 6, nov.-dic. "La mise en oeuvre de la réforme des télécommunications", por CEVALLIER, Jacques. — **ACTES UNILATERAUX ET CONTRATS:** "Ordre intérieur administratif et contrat", por POCHARD, Marcel y MESCHERIAKOFF, Alain-Serge. — "La conclusion d'un avenant à une convention médicale", por MAUGÛE, Christine. — "Régie intéressée et mandat: l'application de la loi sur la maîtrise d'ouvrage publique", por SPITZ, Pierre-Éric. — **BIENS ET TRAVAUX:** "Le nouveau régime de la zone des cinquante pas géométriques dans les départements d'outre-mer", por PRIET, François. — "L'irrégularité du déclassement sans désaffectation des biens du domaine public", por POUJADE, Alain. — **COLLECTIVITES LOCALES:** "Déféré provoqué et reversement d'indemnités irrégulièrement perçues par un élu local", por STAHL, Jacques-Henri y DOUENCE, Jean-Claude. — "La création des communautés de communes au regard du principe constitutionnel de libre administration des collectivités locales", por CAMMARATA, Cataldo y GAÏA, Patrick. — **CONTENTIEUX:** "Circulaires et légalité", por SEILLER, Bertrand. — **DROIT PUBLIC ECONOMIQUE:** "L'application, par le juge administratif, de l'ordonnance du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence", por STAHL, Jacques-Henri. — **DROIT ET LIBERTES: Droit administratif et Convention européenne des droits de l'homme (2e partie):** 1. "Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et droit administratif", por LABAYLE, Henri y SUDRE, Frédéric; 2. "Jurisprudence administrative et Convention européenne des droits de l'homme 1995-1996: l'adaptation progressive au droit européen des droits de l'homme", por ANDRIANTSIMBAZOVINA, Joël. — "La loi relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés ne s'applique pas aux résultats des sondages d'opinion", por FRAYSSINET, Jean. — **ENVIRONNEMENT:** "À propos de redémarrage de Superphénix. La nécessité d'une nouvelle enquête publique en cas de modification substantielle du projet initial", por DENIS-LINTON, Martine. — **POLICE:** "Le contrôle des interdictions des publications étrangères: une police en voie d'être normalisée", por DENISON, Martine y PACTEAU, Bernard. — **RESPONSABILITE:** "La responsabilité de l'État envers les auxiliaires de justice", por BON, Pierre. — **URBANISME:** "Information des conseillers municipaux et création d'une zone d'aménagement concerté", por CALDERARO, Nobert. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT INTERNATIONAL:** Actualité législative et réglementaire. Actualité jurisprudentielle, por RUZIÉ, David. — **Arrêts et avis récents du Conseil d'Etat,** por TERNEYRE, Philippe (Période du 1er septembre au 31 octobre 1997).

REVUE FRANÇAISE DE DROIT CONSTITUTIONNEL. Ed. PUF, Paris, 1997, n° 31. **ETUDES:** — "Le référendum dans les droits ibériques", por BON, Pierre. — "Carré de Malberg et la 'hiérarchie des normes'", por PFERSMANN, Otto. — **CHRONIQUES:** "La pratique institutionnelle française (1er janvier-30 juin 1997)",

por MAUS, Didier. — “Jurisprudence du Conseil constitutionnel (1er avril-30 juin 1997)”, por LECUCQ, Olivier. — “Droit electoral . La jurisprudence du financement des élections municipales des 11 et 18 juin 1995 à travers les jugements des tribunaux administratifs (2° partie)”, por BHASIN, Bernadette y DOUBLER, Ives-Marie. — “A propos de l'article du Conseil d'Etat du 23 mai 1997, *Meyet*”, por GHEVONTIAN, Richard. — “Droit Constitutionnel institutionnel. L'application de l'article 88-4 de la Constitution”, por RULLIER, Bernard. — “Droit constitutionnel étranger. L'actualité constitutionnelle dans les pays de common law et de droit mixte (janvier-juin 1997), Canada, Irlande, Royaume-Uni”, por SCOFFONI, Guy. — “L'actualité constitutionnelle en Russie, dans les Etats de la CEI et de l'Europe l'Est; la situation des Etats anciennement communistes (mai-julliet 1997)”, por GELARD, Patrice.

REVUE FRANÇAISE DE DROIT CONSTITUTIONNEL. Ed. PUF, Paris, 1997, n° 32. **ETUDES:** “Actes législatifs du Gouvernement et rapports entre les pouvoirs; aspects de droit comparé”, por PIZZORUSSO, Alessandro. — “Actes législatifs du Gouvernement et rapports entre les pouvoirs: l'expérience italienne”, por PALADIN, Livio. — “Le Pouvoir normatif primaire du Gouvernement en droit français”, por FAVOREU, Louis. — “Actes législatifs du Gouvernement et rapports entre les pouvoirs: l'expérience espagnole”, por DIEZ-PICAZO, Luis Maria. — “Décrets-lois réitérés en Italie: l'exaspération mesurée de la Cour constitutionnelle en 1996”, por BAUDREZ, Maryse. — **CHRONIQUES:** “La pratique institutionnelle française (1er juillet-30 septembre 1997)”, por MAUS, Didier. — “Jurisprudence du Conseil constitutionnel (1er juillet-31 octobre 1997)”, por GHEVONTIAN, Richard. — **DROIT ELECTORAL:** “La jurisprudence du financement des élections municipales des 11 et 18 juin 1995 à travers les décisions du Conseil d'Etat”, por BHASIN, Bernadette; DOUBLET, Yves-Marie. — **DROIT CONSTITUTIONNEL INSTITUTIONNEL:** “La codification: un témoignage parlementaire”, por RUFIN, Michel. — **DROIT CONSTITUTIONNEL ETRANGER:** “L'actualité constitutionnelle dans les pays de common law et de droit mixte (janvier-juin 1997) Afrique du Sud, Australie, Etats-Unis”, por DETMOLD, Michael; FINN, Chris; PHILIPPE, Xavier; SCOFFONI, Guy; VARAT, Jonathan D. — “L'actualité constitutionnelle en Russie, dans les Etats de la CEI et de l'Europe de l'Est; la situation des Etats anciennement communistes (août-octobre 1997)”, por GELARD, Patrice.

REVUE TRIMESTRIELLE DE DROIT CIVIL. Ed. Sirey, Paris, 1997, n° 4, octobre-diciembre. **ARTICLE:** “La résolution du contrat de renta viagère”, por ARLIE, Didier. — **VARIETES:** “La résurrection de la mort civile”, por TERRASSON DE FAUGERES, Aline. — **JURISPRUDENCE FRANÇAISE EN MATIERE DE DROIT CIVIL:** “Personnes et droits de la famille”, por HAUSER, Jean. — **OBLIGATIONS ET CONTRATS SPECIAUX:** “Obligations en général”, por MESTRE, Jacques. — “Responsabilité civile”, por JOURDAIN, Patrice. — “Contrats spéciaux”, por GAUTIER, Pierre-Yves. — “Sûretés, publicité foncière”, por BANDRAC, Monique y CROCQ,

Pierre. — “Successions et libéralités”, por PATARIN Jean. — “Régimes matrimoniaux”, por VAREILLE, Bernard. — **JURISPRUDENCE FRANÇAISE EN MATIÈRE DE DROIT JUDICIAIRE PRIVE**: “Procédure, jugements et voies de recours”, por PERROT, Roger. — **LEGISLATION FRANÇAISE ET COMMUNAUTAIRE EN MATIÈRE DE DROIT PRIVE**, por JAMIN, Christophe y REVET, Thierry. — **SOURCES DU DROIT EN DROIT INTERNE**, por MARGUENAUD, Jean-Pierre y RAYNARD, Jacques.

REVUE TRIMESTRIELLE DE DROIT COMMERCIAL ET DE DROIT ECONOMIQUE. Ed. Sirey, Paris, 1997, n° 4, octobre-décembre. **ARTICLES**: “De l’illicéité ou non de l’association commerçante”, por GRELLIERE, Vicent. — “Droit de la faillite et droits de l’homme”, por VALLENS, Jean-Luc. — “L’incidence de l’article 30 du traité de Rome sur le droit national des marques: les arrêts *Deutsche Renault* et *Ideal Standard*”, por VERBRAEKEN, Erik. — **CHRONIQUES DE LEGISLATION ET DE JURISPRUDENCE FRANÇAISES**. **ORGANISATION GÉNÉRALE DU COMMERCE**: “Actes de commerce, commerçants et fonds de commerce”, por DERRUPPÉ, Jean. — “Tribunaux de commerce et arbitrage”, por DUBARRY, Jean Claude y LOQUIN, Eric. — “Organisation administrative et professionnelle du commerce”, por ORSONI, Gilbert. **PROPRIÉTÉS INCORPORELLES**: “Propriété industrielle”, por AZÉMA, Jacques. — **SOCIÉTÉS ET AUTRES GROUPEMENTS**: “Sociétés par actions”, por PETIT, Bruno. y REINHAR, Yves. — “Crédit et titres de crédit”, por CABRILLAC, Michele. — “Ventes, transports et autres contrats commerciaux”, por BOULOC, Bernard. — “Prévention - Règlement amiable - Redressement et liquidation judiciaires - Surendettement des particuliers”, por CHAPUT, Yves; DAVID, Alain; GRELON, Bernard; HAEHL, Jean-Philippe; MARTIN-SERF, Arlete y PAISANT, Gilles. — “Droit pénal des affaires”, por BOULOC, Bernard. — “Régime fiscal des affaires”, por BLANCHER, René.

REVUE TRIMESTRIELLE DE DROIT EUROPEEN. Ed. Sirey, Paris, 1997, n° 4, octobre-décembre. **LE TRAITE D'AMSTERDAM**: “La négociation du Traité. Une vue cavalière”, por KORTENBERG, Helmut. — “Aspects institutionnels”, por BLUMANN, Claude. — “Les clauses de ‘coopération renforcée’. Le protocole sur l’application des principes de subsidiarité et de proportionnalité”, por CONSTANTINESCO, Vlad. — “Les politiques et actions communautaires”, por GOSALBO BONO, Ricardo. — “Les relations extérieures”, por DES NERVIENS, Pierre. — “Un espace de liberté, de sécurité et de justice”, por LABAYLE, Henri. — “Les droits de l’homme”, por WACHSMANN, Patrick. — “La simplification et la consolidation des traités”, por JACQUÉ, Jean-Paul. — “Transparence et qualité de la législation”, por BLANCHET, Thérèse. — **DOCUMENTS**: “Traité d’Amsterdam modifiant le Traité sur l’Union européenne, les traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes”. — “Version consolidée du Traité sur l’Union européenne”. — “Version consolidée du Traité instituant la Communauté européenne”.

REVUE TRIMESTRIELLE DES DROITS DE L'HOMME. Ed. Emile Bruylant, Bruselas, 1997, n° 32, octobre. "Négationnisme et droits de l'homme", por COHEN-JONATHAN, Gérard. — "La jurisprudence récente de la Commission française des recours des réfugiés, entre continuité, rigueur et efforts d'adaptation", por THOUVENIN, Jean-Marc (première partie). — "CEDH, 25 juin 1996, *Amuur c. la France* (obs. Natacha Kazatchkine: 'Le maintien dans la zone internationale d'un aéroport')". — "CEDH, 15 novembre 1996, *Cantoni c. la France* (obs. Dean Spielmann: 'Principe de légalité et mise en oeuvre communautaire)". — "CEDH, 25 novembre 1996, *Wingrove c. le Royaume-Uni* (obs. Jean-Manuel Larralde: 'La liberté d'expression et le blasphème')". — CEDH, 19 février 1997, *Laskey, Jaggard et Brown c. le Royaume-Uni* (obs. Michel Levinet: 'La légitimité de la répression par l'Etat des pratiques sadomasochistes')". — "Cons. Etat fr., 3 juillet 1996, ass., *Moussa Koné* (obs. Christophe Pierucci: 'Extradition dans un but politique et contrôle de légalité')".

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Y SU GACETA (Publicación oficial de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de México). México, 1997, novena época, tomos V (junio) y VI (julio-agosto-septiembre-octubre-noviembre).

STANFORD LAW REVIEW. Stanford, 1996, vol. 49, n° 1, noviembre. **ARTICLES:** "An Accretion Corporate Income Tax", por KNOLL, Michael S. — "Gay Rights, Thick and Thin", por MASSARO, Toni M. — **NOTES:** "Whatever Happened to Proof Beyond a Reasonable Doubt? Of Drug Conspiracies, Overt Acts, and *United States v. Shabani*", por HELLER, Kevin Jon. — "Authorship and Autonomy as Rites of Exclusion: The Intellectual Property of Free Speech in *Hurley v. Irish-American Gay, Lesbian and Bisexual Group of Boston*", por SUNDER, Madhavi. — **BOOK REVIEW:** "Judging the Justices", por SIMON, James F.

STANFORD LAW REVIEW. Stanford, 1997, vol. 49, n° 2, enero. **ARTICLES:** "The Filibuster", por FISK, Catherine y CHEMERINSKY, Erwin. — "Encouraging Software Reuse", por LEMLEY, Mark A. y O'BRIEN, David W. — "The Endangered Species Act: A Case Study in Takings & Incentives", por THOMPSON, Barton H., Jr. — **NOTES:** "Standing in Racial Gerrymandering Cases", por FLICKINGER, David. — "Fiction Trumps Innocence: The *Bennis* Court's Constitutional House of Cards", por GRANT LUNA, Erik. — "Of Pandas, People, and the First Amendment: The Constitutionality of Teaching Intelligent Design in the Public Schools", por WEXLER, Jay D. — **REVIEW ESSAY:** "Ending Welfare as We Know It", por LAW, Sylvia

A.

STANFORD LAW REVIEW. Stanford, 1997, vol. 49, n° 3, febrero. **ARTICLES:** "Law as 'The common thoughts of Men': The Law-Teaching and Judging of Thomas McIntyre Cooley", por CARRINGTON, Paul D. — "American Plea Bargains, German Lay Judges, and the Crisis of Criminal Procedure", por DUBBER, Markus Dirk. — **NOTES:** "The Counterrevolution: A Critique of Recent Proposals to Reform No-Fault Divorce Laws", por BRADFORD, Laura. — "Indecent Proposals: How Each Branch of the Federal Government Overstepped Its Institutional Authority in the Development of Internet Obscenity Law", por PETRIE Sean J. — **BOOK NOTE:** "Cleaning the Mess?", por WEXLER, Jay D.

STANFORD LAW REVIEW. Stanford, 1997, vol. 49, n° 4, abril. **ARTICLES:** "What's Wrong With Sexual Harassment?", por FRANKE, Katherine M. — "Ghost Dance and Holy Ghost: The Echoes of Nineteenth-Century Christianization Policy in Twentieth-Century Native American Free Exercise Cases", por DUSSIAS, Allison M. — **NOTES:** "Fight for Your Right to Litigate: Qui Tam, Article II, and the President", por LOVITT, Ara. — "Planning for Love: The Politics of Prenuptial Agreements", por MARSTON, Allison A. — "Arbitrating in the Alps Rather Than Litigating in Los Angeles: The Advantages of International Intellectual Property-Specific Alternative Dispute Resolution", por MARTIN, Julia A. — **REVIEW ESSAY:** "The O.J. Simpson Corpus", por FISHER, George.

STANFORD LAW REVIEW. Stanford, 1997, vol. 49, n° 5, mayo. **SYMPOSIUM.. THE CRITICAL USE OF HISTORY:** "Foreword: The Arrival of Critical Historicism", por GORDON, Robert W. — "The Origins of Judicial Review: A Plea for New Contexts", por RAKOVE, Jack N. — "Texts and Contexts: The Application to American Legal History of the Methodologies of Intellectual History", por FISHER III, William W. — "Why Equal Protection No Longer Protects: The Evolving Forms of Status-Enforcing State Action", por SIEGEL, Reva. — "Cultural Criticism of Law", por BINDER, Guyora y WEISBERG, Robert. — **NOTES:** "California's Proposition 65 and the Limits of Information Economics", por BARSA, Michael. — "Psychiatric Neuroimaging Evidence: A High-Tech Crystal Ball?", por KULYNYCH, Jennifer. — **REVIEW ESSAY:** "Liberalism and the Future of Democracy", por SHANLEY, Mary Lyndon.

THE AMERICAN UNIVERSITY LAW REVIEW. Washington, 1997, vol. 46, n° 5, junio. **ARTICLES:** "Lawyer, Know Thyself: A Review of Empirical Research on Attorney Attributes Bearing on Professionalism",

por DAICOFF, Susan. — “The Theory of Fee Regulation in Class Action Settlements”, por HAY, Bruce L. — “The Authority of a Foreign Talisman: A Study of U.S. Constitutional Practice as Authority in Nineteenth Century Argentina and the Argentine Elite's Leap of Faith”, por MILLER, Jonathan M. — “Recalibrating the Scales of Justice Through National Punitive Damage Reform”, por PACE, Kimberly A. — **COMMENT:** “The Future of Information Commerce Under Contemporary Contract and Copyright Principles”, por TAROLLI, Stephen P.

THE YALE LAW JOURNAL. Connecticut, 1997, vol. 107, n° 1, octubre. **ARTICLES:** “The Uneasy Relationship Between Criminal Procedure and Criminal Justice”, por STUNTZ, William J. — “The Common Law Origins of Constitutionally Compelled Remedies”, por WOOLHANDLER, Ann. — **ESSAY:** “The Secret Life of the Trust: The Trust as an Instrument of Commerce”, por LANGBEIN, John H. — **NOTE:** “Domesticating International Criminal Law: Bringing Human Rights Violators to Justice”, por OSOFSKY, Hari M. — **BOOK REVIEW:** “The Right To Be Different: Indigenous Peoples and the Quest for a Unified Theory”, por ROSEN, Lawrence. — **CASE NOTES:** “Gender Blindness and the *Hunter* Doctrine”, por GOODMAN, Ryan. — “Neither Intellectual nor Property”, por YOUN, Monica Y.

THE YALE LAW JOURNAL. Connecticut, 1997, vol. 107, n° 2, noviembre. **ARTICLE:** “Toward a Theory of Effective Supranational Adjudication”, por HELFER, Laurence R. y SLAUGHTER, Anne-Marie. — **ESSAYS:** “On the Meaning of Congressional Silence: Using Federal Common Law To Fill the Gap in Congress's Residual Statute of Limitations”, por MIKVA, Abner J. y PFANDER, James E. — “Affirmative Action”, por RUBENFELD, Jed. — **NOTES:** “The Look Within: Property, Capacity, and Suffrage in Nineteenth-Century America”, por KATZ COGAN, Jacob. — “Essays in Refusal: Pre-Theoretical Commitments in Postmodern Anthropology and Critical Race Theory”, por JINKS, Derek P. — **BOOK REVIEW:** “Justice Scalia's Democratic Formalism”, por SUNSTEIN, Cass R. — **BOOK NOTE:** “Abrogating Property Status in the Fight for Animal Rights”, por WICKLUND, Petra Renée.

THE YALE LAW JOURNAL. Connecticut, 1997, vol. 107, n° 3, diciembre. **ARTICLES:** “The Jury's Rise as Lie Detector”, por FISHER, George. — “The Unjustified Absence of Federal Fraud Protection in the Labor Market”, por GREENFIELD, Kent. — **NOTE:** “The Concept of Religion”, por PEÑALVER, Eduardo. — **BOOK REVIEW:** “Private Rights and Public Power: American Law, Capitalism, and the Republican Polity in Nineteenth-Century America”, por SCHEIBER, Harry N. — **CASE NOTES:** “Construction Work: The Canons of Indian Law”, por MINZNER, Max. — “The Costs of Confusion in Cyberspace”, por ORAM, Jon H.

THÉMIS.REVISTA DE DERECHO. Ed. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1996, n° 34. “El desafío de fin de siglo: la cultura de la libertad”, por VARGAS LLOSA, Mario. — “¿Existen límites al crecimiento económico del Perú? Cuestionamientos acerca de la generación de empleo productivo”, por GONZALEZ DEL VALLE, Luis. — “Flexibilización y desregulación”, por PASCO COSMOPOLIS, Mario. — “Modernización de los sistemas de relaciones de trabajo y reestructuración económica”, por JAVILLIER, Jean-Claude. — “La reforma del mercado de trabajo”, por ALONSO OLEA, Manuel. — “El despido arbitrario y el despido nulo”, por FERRO DELGADO, Víctor. — “El trabajo femenino y el principio de igualdad”, por YAÑEZ, Ana María. — “Los límites del derecho de información. Una sistematización de la normativa internacional, comunitaria y de derecho comparado”, por BOZA PRO, Guillermo. — “El futuro de los sindicatos. Apuntes y reflexiones”, por RICCIARDI, Mario. — “Acciones de Hábeas Corpus, Amparo y Hábeas Data en materia laboral”, por MORALES CORRALES, Pedro. — “El impacto adverso”, por BALTA, José. — “Círculos de calidad ¿Participación de los trabajadores en la empresa? A propósito de los comités de producción y productividad”, por MARTINEZ, Juan José. — “La participación de los trabajadores en el proceso de privatización de las empresas públicas: un breve ensayo sobre teoría de las organizaciones económicas”, por SALINAS RIVAS, Sergio. — “El ‘Superprivilegio’ del crédito laboral vs. el sistema de garantías reales”, por EZCURRA RIVERO, Huáscar. — “La reforma laboral argentina”, por GOLDIN, Adrián O. — “Precisiones preliminares sobre el daño a la persona”, por FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. — “Aspectos legales de la práctica médica”, por BARBOZA BERAUN, Eduardo. — “La insolvencia no es cosa de juego: cuando en los concursos se apuesta por salvar empresas viables”, por ECHEANDIA CHIAPPE, Francisco. — “Impuesto a la renta en la transferencia de acciones por personas jurídicas no domiciliadas”, por MEDRANO CORNEJO, Humberto. — “Algunas reflexiones sobre el procedimiento de cobranza coactiva de tributos”, por SOTELO CASTAÑEDA, Eduardo. — “La presión tributaria y el procedimiento contencioso tributario”, por HERNANDEZ BERENGUEL, Luis.

WASEDA BULLETIN OF COMPARATIVE LAW. Ed. Waseda University, Tokio, 1995, vol. 16.
ARTICLES: “Bodenprobleme im gegenwärtigen Japan”, por SHINOZUKA, Shôji. — “Grounds and Necessary Conditions for the Legalization of Euthanasia: Comparative Approach of Legal Theory Regarding Euthanasia between Japan and the Netherlands”, por TSUCHIMOTO, Takeshi. —
DEVELOPMENTS IN 1995. MAJOR LEGISLATION: **1.** Constitutional and Administrative Law: **a.** Constitutional Law; **b.** Administrative Law. **2.** Family Law. **3.** Commercial Law. Labor Law. **4.** International Law. — MAJOR JUDICIAL DECISIONS: **1.** Constitutional and Administrative Law: **a.** Constitutional Law; **b.** Administrative Law. **2.** Law of Property and Obligations. **3.** Family Law. **4.** Law of

Civil Procedure and Bankruptcy. **5.** Criminal Law and Procedure: **a.** Criminal Law; **b.** Law of Criminal Procedure. **6.** Commercial Law. **7.** Labor Law. **8.** International Law. — ACTIVITIES OF ACADEMIC SOCIETIES: **1.** Constitutional and Administrative Law. **2.** Law of Property and Obligations. **3.** Family Law. **4.** Law of Civil Procedure and Bankruptcy. **5.** Criminal Law and Procedure. **6.** Labor Law. **7.** Legal History, Sociology of Law and Legal Philosophy: **a.** Legal History; **b.** Sociology of Law; **c.** Legal Philosophy. **8.** International Law. **9.** Comparative Law”.

investigaciones 1 (1998).

-los números corresponden a las páginas-

ORDENAMIENTOS JURIDICOS

ALEMANIA: 1, 49, 57, 60, 66, 73, 74, 84.
ARGENTINA: 3, 20, 43, 48, 72, 139.
AUSTRIA: 140.
BELGICA: 22, 52, 181, 182, 189.
BOLIVIA: 50, 55.
BRASIL: 51, 57, 87, 116, 117, 147.
CANADA: 7.
COLOMBIA: 78, 149.
COMUNIDAD EUROPEA: 26, 27, 28, 30, 31, 32, 103, 104, 105, 129, 167, 176, 177, 180.
CONSEJO DE EUROPA: 126.
CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS: 9, 44.
CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS: 23, 66, 85, 88, 91.
CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS: 137.
CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA: 33.
COSTA RICA: 48, 60, 65.
CROACIA: 47.
CHILE: 13.
DECLARACION DE CARACAS: 175
DECLARACION DE SANTIAGO: 175.
DERECHO MUSULMAN: 111.
EE.UU.: 2, 4, 36, 51, 53, 58, 61, 62, 76, 95, 97, 112, 113, 118.
EL SALVADOR: 56, 77.
ESLOVAQUIA: 67.
ESLOVENIA: 91.
ESPAÑA: 17, 40, 55, 69, 79, 107, 155, 167.
ESTONIA: 48.
FRANCIA: 1, 6, 7, 22, 41, 67, 68, 74, 78, 92, 109, 177.
GUATEMALA: 81.
HOLANDA: 22, 40, 71, 88.
HONDURAS: 188.
HUNGRIA: 6, 157.
INDIA: 75.
INTERNACIONAL: 99.
ITALIA: 41, 47.
JAPON: 87, 184.
LIECHTENSTEIN: 182.
MERCOSUR: 175.
MEXICO: 2, 42, 64.
NACIONES UNIDAS: 90, 92, 122, 184.
NICARAGUA: 12.
ORGANIZACION DE LOS ESTADOS AMERICANOS: 124.
ORGANIZACION PARA LA COOPERACION Y DESARROLLO ECONOMICO (OCDE): 125.
PANAMA: 97.
PARAGUAY: 80, 161, 179.
PERU: 96, 162, 182.
POLONIA: 14, 83, 89, 93.
PORTUGAL: 86, 164.
REPUBLICA CHECA: 15.
RUSIA: 48.
SUDAFRICA: 14, 19, 20, 54.
SUIZA: 16, 18, 79.
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS: 139.
TURQUIA: 14, 15.
URUGUAY: 4, 43.
ZAMBIA: 71.

TEMATICO

ABOGADOS: 1, 7, 208, 209.
Deontología: 209.
Derechos y libertades: 208.
Libre ejercicio de la profesión: 1.
Procedimiento disciplinario: 7.
Revocación de la matrícula: 1.
ABORTO: 93.
ACCESO A LA INFORMACION: 1.
Protección de datos personales: 1.
ACCESO A LOS CARGOS PUBLICOS: 12, 16, 20.
Extranjeros: 20.
Idoneidad: 20.
Oportunidades electivas, cuotas: 16.
Requisitos: 12.
Sexo: 16.
ACCION DE AMPARO: 2.
Subsistencia de gravamen: 2.
ACOSO SEXUAL: 2, 177.
por persona del mismo sexo: 2.
Prevención: 177.
ACTO ADMINISTRATIVO: 3, 58, 210.
Control judicial: 3.
Discrecionalidad: 3.
Distinción entre acto y hecho jurídico: 210.
Forma: 3.
Control judicial de sus actos: 6.
Invalidación y convalidación: 210.
Noción: 210.
Razonabilidad: 3.
ACTOS PROPIOS: 75, 95.
Estoppel judicial: 95.
ADMINISTRACION PUBLICA: 4, 96.
Acto administrativo presunto: 96.
Falta de servicio: 4.
Inactividad: 4, 96.
Silencio: 4, 96.
ADOPCION: 177.
AGENTES DIPLOMATICOS: 57.
Inmunidad: 57.
ALLANAMIENTOS Y REGISTROS: 4, 60, 80.
Apelación contra el mandato de registro: 60.
Daño a las cosas: 4.
pedidos por Comisiones Investigadoras: 80.
sin anuncio previo: 4.
ASOCIACIONES: 6.
Atribuciones: 6.
Control judicial de sus actos: 6.
Expulsión: 6.
ASOCIACIONES PROFESIONALES: 6.
Atribuciones: 6.
AUDIENCIAS: 7, 67.

investigaciones 1 (1998).

- Grabación: 67.
Publicidad: 7.
- BIOMEDICINA:** 175.
Convenciones internacionales: 175.
- BLASFEMIA:** 66.
- BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD:** 198.
- BUENA FE:** 13, 43, 67.
- CALUMNIAS E INJURIAS:** 69, 71.
Ausencia de malicia: 71.
Deber de diligencia: 69.
Difamación: 69.
Personas públicas y privadas: 69.
- CAMPAÑAS ELECTORALES:** 67, 112.
Expresiones difamatorias: 67.
Financiación: 112.
- CENSURA PREVIA:** 66, 68.
Control judicial: 68.
- CIUDADANIA:** 7, 97.
Adquisición por filiación: 7.
Inmigrantes ilegales: 97.
Nativa: 97.
Principio de capacidad de respuesta: 97.
- COMISION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS:** 91.
Efecto de sus informes: 91.
- COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:** 9.
Informes: 9.
Modificación del informe final: 9.
- COMISIONES INVESTIGADORAS DEL PODER LEGISLATIVO:** 80.
Allanamientos y registros: 80.
Funciones y facultades: 80.
Valor probatorio: 80.
- COMUNIDAD EUROPEA:** 104, 176, 197, 200, 201, 204.
Autoridad y orden jurídico comunitario: 200.
Competencias: 200.
Concentración de empresas: 176.
Libertad de circulación: 104, 201.
Sistema institucional europeo: 197.
- CONCENTRACION DE EMPRESAS:** 176.
Comunidad Europea: 176.
- CONSEJO CONSTITUCIONAL FRANCES:** 199.
Selección de decisiones, comentario: 199.
- CONSTITUCION:** 12, 81.
Reforma constitucional: 12, 81.
Supremacía: 81.
- CONTRATOS:** 13, 111 191.
Buena Fe: 13.
Comerciales, derecho musulmán: 111.
Responsabilidad contractual de los constructores: 191.
Responsabilidad extracontractual: 13.
Responsabilidad precontractual: 13.
- CONTROL JUDICIAL:** 3, 6, 47, 68, 78, 81.
- CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD:** 72, 81, 97.
Concentrado: 97.
Consulta de inconstitucionalidad: 97.
- CONVENCION CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES:** 90, 91.
- CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS DE 1969:** 43.
- CONVENCION DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES:** 33, 36.
- CONVENCION DE VIENA SOBRE RELACIONES DIPLOMATICAS:** 57.
- DELITOS PENALES:** 15, 48, 182, 192, 203.
Autoría y participación: 203.
- CONVENCION DE LA HAYA SOBRE LOS ASPECTOS CIVILES DE LA SUSTRACCION INTERNACIONAL DE MENORES:** 74.
- CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS:** 7, 15, 22, 23, 44, 67, 68, 71, 85, 88, 200, 209.
art. 2: 23.
art. 5: 44.
art. 5.1: 85.
art. 6: 7.
art. 6.1: 88.
art. 7: 44.
art. 7.2: 15.
art. 8: 22, 23, 67, 68, 71.
art. 10: 23, 67, 68, 71, 200.
art. 14: 68.
art. 25: 44.
art. 50: 23.
- CONVENCION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO:** 74.
- CONVENCION INTERNACIONAL PARA LA PROTECCION DE OBRAS LITERARIAS Y ARTISTICAS DE BERNA DE 1886:** 43.
- CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS FORMAS DE DISCRIMINACION RACIAL:** 71.
- CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR DE GINEBRA DE 1952:** 43.
- CONVENCIONES COLECTIVAS:** 41.
Límites: 41.
- CONVENCIONES INTERNACIONALES:** 175, 184.
- CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS:** 23, 192.
Agotamiento de los recursos internos: 23.
Calificación de los hechos: 23.
Jurisdicción: 23.
Jurisprudencia sobre derecho a guardar silencio y prisión o detención preventiva: 192.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:** 9.
Caso contencioso encubierto: 9.
Competencia: 9.
Opiniones Consultivas: 9.
Retiro de la solicitud de consulta: 9.
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA:** 33, 36, 197.
Efecto de sus decisiones: 33, 36.
Jurisprudencia: 197.
- CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS:** 14, 81, 195.
Control de constitucionalidad: 81.
Funciones: 81.
Golpe de Estado: 81.
Jurisprudencia, obligatoriedad: 14.
Recurso directo: 14.
Rol y competencia: 195.
- CORRUPCION:** 112, 204.
Lucha en el ámbito interamericano: 204.
- CREMACION DE CADAVERES:** 192.
- CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD:** 182.
- DAÑO CORPORAL:** 199.
Valoración y resarcimiento: 199.
- DECLARACIONES INTERNACIONALES:** 175.
Caracas: 175.
Santiago: 175.
- DEFENSOR DEL PUEBLO:** 179.
- DELEGACION DE FACULTADES:** 14, 15, 80.
Facultades extraordinarias: 80.
Legislativas: 14, 15.
Bien jurídico protegido: 15.
Blanqueo de capitales: 192.

investigaciones 1 (1998).

Crímenes de alta traición y espionaje: 15.
 Delitos de peligro abstracto: 48.
 Penas, pena de muerte: 182.

DEMOCRACIA: 97.

DERECHO A GUARDAR SILENCIO: 192.
 Jurisprudencia: 192.

DERECHO A LA IGUALDAD: 2, 7, 16, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 42, 72, 83, 95, 118.
 Acceso al empleo: 95.
 Acceso a los cargos públicos: 16, 20.
 Adquisición de la ciudadanía: 7.
 Clasificaciones razonables: 17, 22.
 Discapacitados: 95.
 Discriminación laboral: 18, 95.
 Discriminación racial: 19.
 Discriminación sexual: 2, 7, 18.
 Equidad tributaria: 42.
 Extranjeros: 20, 118.
 Impuestos: 42.
 Jurisdicción militar: 17.
 Libre ejercicio de la profesión: 20.
 Oportunidades electivas: 16.
 Presos: 83.
 Sanciones administrativas y penales: 22.
 Seguridad social, inmigrantes: 118.
 Tarifas públicas: 19.

DERECHO A LA INFORMACION: 23, 67, 99.
 Derecho ambiental: 23.

DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL: 23, 44.

DERECHO A LA INTIMIDAD: 22, 87, 180.
 Cambio de sexo: 22.
 Confidencialidad de las comunicaciones: 180.
 Grabación de conversaciones telefónicas: 87.
 Información confidencial: 22.
 Memoria de computadora: 87.
 Protección de datos personales: 180.

DERECHO A LA LIBERTAD: 44.

DERECHO A LA PRIVACIDAD: 88.

DERECHO A LA PROPIA IMAGEN: 22.

DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR
 v. **DERECHO A LA INTIMIDAD**

DERECHO AL HONOR: 69.

DERECHO ADMINISTRATIVO: 194, 196.
 Actividad administrativa: 194.
 Fuentes: 194.
 Justicia administrativa: 194.
 Relaciones entre la Administración y los particulares: 196.

DERECHO AMBIENTAL: 22, 23, 208.
 Administración del medio ambiente: 208.
 Derecho a la información: 23.
 Fuentes: 208.
 Obligaciones positivas de los Estados: 23.
 Plantas nucleares: 22.
 Polución: 23.
 Principios: 208.

DERECHO COMUNITARIO: 26, 27, 28, 30, 31, 32, 103, 104, 105, 197, 200, 204.
 Actividades de radiodifusión televisada: 28.
 Actos de las instituciones comunitarias: 26.
 Apreciación de las normas nacionales: 27.
 Adaptación al derecho interno, incumplimiento: 31.
 Aplicación del derecho nacional,
 principio de equivalencia,
 principio de efectividad del derecho comunitario: 31.
 Derecho conferido a los particulares: 31.
 Directivas: 28, 31.
 Facultades de los órganos jurisdiccionales nacionales:

DERECHO INFORMÁTICO: 191.

DERECHO INTERNACIONAL: 92, 109, 182, 194, 205, 206, 209.

26.
 Funciones de control del juez comunitario: 32.
 Incumplimiento de Directiva: 30, 103, 104.
 Interpretación: 28.
 Libertad comercial: 103.
 prohibición de ejercer actividades comerciales los domingos y días feriados: 103.
 Libre circulación de mercaderías, restricciones: 28.
 Libre circulación de trabajadores: 104, 105.
 beneficios sociales, indemnización funeraria, primer empleo: 104.
 Jugadores profesionales de fútbol: 105.
 Libre prestación de servicios: 28.
 Medidas precautorias: 26.
 Obligaciones de los Estados: 30, 104.
 Prácticas colusorias: 28.
 Regulación del IVA: 30.
 Remisión al derecho comunitario: 27.
 Reparto de funciones jurisdiccionales: 27.
 "Televisión sin fronteras": 28.
 Transporte, facultades del Consejo: 32.
 Versiones lingüísticas: 28.

DERECHO CONSTITUCIONAL: 194, 200, 205.
 en el marco de Europa occidental: 200.
 Instituciones políticas: 205.

DERECHO DE AUTOR: 43.
 Convención Internacional para la protección de Obras Literarias y Artísticas de Berna de 1886: 43.
 Convención Universal sobre Derecho de Autor de Ginebra de 1952: 43.
 Protección penal: 43.
Software: 43.

DERECHO DE DEFENSA: 6, 7, 33, 36, 40, 44, 47.
 Asistencia letrada: 44.
 Control judicial: 6, 47.
 Derecho a ser informado de la acusación: 40.
 Extranjeros, asistencia consular: 33, 36.
 Garantías judiciales: 44.
 Incomunicación: 44.
 Publicidad de las audiencias: 7.

DERECHO DE LA CONSTRUCCION: 191.
 Locación de obra: 191.
 Responsabilidad contractual de los constructores: 191.

DERECHO DE FAMILIA: 209.
 Uniones de hecho: 209.

DERECHO DE HUELGA: 40.
 Límites: 40.
 Principio de proporcionalidad: 40.

DERECHO DE REUNION: 107, 207.
 Autorización previa: 107.
 Evolución histórica: 207.
 Límites: 107, 207.
 Principio de libertad: 107.
 Régimen jurídico: 207.

DERECHO DEL TRABAJO: 31, 41, 83, 99, 177, 181.
 Contratos de duración determinada: 41.
 Derecho a recibir información: 99.
 Derechos sociales y económicos,
 Carta Social Europea: 177.
 Facultad de obrar del delegado: 41.
 Presos, salarios: 83.
 Prestadores de obra intelectual y no intelectual: 41.
 Privilegio general sobre bienes muebles por retribuciones debidas: 41.
 Protección del trabajador: 31, 181.
 insolvencia del empresario: 31.

DERECHO DEL URBANISMO: 191.
 Control de utilización de los suelos: 191.
 Ordenamiento urbano: 191.

PRIVADO: 109, 182.
 Legislación: 182.
 Principios generales: 109.

investigaciones 1 (1998).

PUBLICICO: 92, 194, 205, 206.
 Asistencia humanitaria: 194.
 Concepto: 206.
 Deber de injerencia: 194.
 Espacios terrestres, marítimos y aéreos de los Estados: 205.
 Fuentes: 206.
 Intervención humanitaria: 194.
 Usos y costumbres: 92.

DERECHO MUSULMAN: 111.
 Contratos comerciales: 111.

DERECHO PENAL: 43, 182, 207.
 Jurisprudencia proveniente de órganos franceses: 207.
 Principio de legalidad: 43.
 Última *ratio* del control social: 43.

DERECHO PENAL MILITAR: 202.

DERECHO POLITICO: 200, 210.

DERECHO TRIBUTARIO: 42, 43, 65.
 Equidad tributaria: 42.
 Impuesto a las rentas: 42.
 Inmunidad impositiva del Estado: 43.
 Principio de reserva de ley: 65.

DERECHOS HUMANOS: 184, 193, 196, 198, 201, 207.
 Convenciones internacionales: 184.
 Ejecución de los acuerdos internacionales: 196.
 Inmunidad de los Estados extranjeros: 193.
 Orientación sexual: 201.
 Política penitenciaria: 207.
 Responsabilidad del Estado: 198.

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES:
 40, 44, 47, 48, 86, 93, 167, 195, 207.
 Estado de excepción, incidencia: 207.
 Libertad individual: 47.
 Principio de proporcionalidad: 40, 86, 93.
 Protección: 47, 195.
 Reglamentación: 47, 48.
 Restricciones: 47, 48.

DETENCION DE PERSONAS: 48, 55.
 Detención indebida e ilegal: 55.
 Fundamentación, actitud sospechosa: 48.
 Plazo máximo: 55.
 por fuerzas de seguridad: 55.

DETENCION PREVENTIVA: 48, 192.
 Duración: 48.
 Jurisprudencia: 192.

DIGNIDAD HUMANA: 19, 60.

DIRECTIVAS: 28, 30, 31, 104.
 74/577: 104.
 77/388: 30.
 80/987: 31.
 84/450: 28.
 89/552: 28, 167.
 97/66: 180.

DISCAPACITADOS: 95, 177.
 Acceso al empleo: 95, 177.
 Discriminación laboral: 95.
 Protección: 177.
 Seguridad social: 95, 177.

DISCRIMINACION
 v. **DERECHO A LA IGUALDAD**

DISTRIBUCION COMERCIAL: 193.

DIVISION DE PODERES: 89.
 Facultades legislativas, textos legales ordenados: 89.

DIVORCIO: 72.
 Régimen de disolución matrimonial, orden público: 72.

DOUBLE JEOPARDY: 76.

DOMICILIO: 80.

FUNCIONARIOS: 57, 71.
 Inmunidad: 57.

GARANTIAS JUDICIALES: 44.

Inviolabilidad: 80.

DONACION DE ORGANOS: 79.
 Consentimiento presunto: 79.

ECONOMIA: 195, 198.
 América Latina: 198.
 Aspectos sociales de la propiedad: 195.
 Libertad de la actividad económica: 195.
 Organización económica, bases constitucionales: 195.
 Transición de la economía planificada a una de mercado: 195.

EJECUCION PENAL: 202.

ELECCIONES: 16, 112.
 Campañas electorales, financiación: 112.
 Oportunidades electivas, cuotas: 16.

ESCUELAS PUBLICAS: 66.
 Crucifijos: 66.

ESTADO: 57.
 Sucesión: 57.

ESTADO DE DERECHO DEMOCRATICO: 48, 66, 67, 81, 195.
 Consolidación: 195.
 Golpe de Estado: 81.
 Orden constitucional: 81.
 Rol y competencia de la Corte Constitucional: 195.

ESTUPEFACIENTES: 48, 49, 50.
 Almacenamiento: 48.
 Presunción del destino de la sustancia: 50.
 Tenencia para consumo personal: 48, 49.
 Tráfico: 50.

EURO: 176.

EXAMENES Y REQUISAS
 v. **ALLANAMIENTOS Y REGISTROS**

EXTRADICION: 50, 51, 90, 91.
 Detención provisional a tal fin: 50.
 Doble incriminación: 51.
 Garantías del Estado requirente: 90, 91.
 Improcedencia de solicitud: 50.
 Promesa de reciprocidad: 51.
 Requisitos: 51.

EXTRANJEROS: 20, 33, 36, 107, 118.
 Acceso a cargos públicos: 20.
 Asistencia consular: 33, 36.
 Derecho de defensa: 33, 36.
 Derecho de reunión: 107.
 Derecho al trabajo: 20.
 Detención administrativa: 55.
 Discriminación: 20.
 Igualdad de oportunidades: 20.
 Libre ejercicio de la profesión: 20.
 Pena de muerte: 33, 36.
 Residentes permanentes y temporarios: 20.
 Seguridad social: 118.

FALSO TESTIMONIO: 51.
 Autoincriminación: 51.
 Doctrina del "no exculpatorio": 51.

FILIACION: 52.
 Impugnación de la paternidad, legitimación: 52.

FILOSOFIA DEL DERECHO: 206.

FISCALES: 3, 53.
 Cesantía: 3.
 Conducta impropia: 53.
 Estabilidad: 3.
 Inmunidad: 53.

FISCALIA NACIONAL DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS: 3.

GARANTIAS PROCESALES: 192.
 Derecho a guardar silencio: 192.

GENETICA HUMANA: 196, 201.
 Aspectos científicos y médicos: 201.

investigaciones 1 (1998).

Aspectos jurídicos: 201.
Desafíos éticos: 201.

GOBERNADORES: 57.

GOBIERNOS LOCALES: 54.
Integración: 54.
Naturaleza: 54.

GOLPE DE ESTADO: 81.
Nulidad de los actos: 81.

HABEAS CORPUS: 55, 56.
Detención administrativa, extranjeros: 55.
Detención de personas por fuerzas de seguridad, plazo máximo: 55.
Naturaleza: 55.
Sentencias condenatorias ejecutoriadas: 56.

HABEAS DATA: 121.

IGUALDAD DE OPORTUNIDADES: 16, 20.
Acceso a los cargos públicos: 16.
Extranjeros: 20.
Mujeres: 16.

IMPUESTOS: 42.
Créditos en moneda extranjera: 42.
Equidad tributaria: 42.
Inflación: 42.
Rentas: 42.

INFORMACION LABORAL: 99.
Derecho de veto empresarial: 99.
Excepción de confidencialidad: 99.

INMUNIDADES: 43, 53, 57, 58, 193.
Actos oficiales y no oficiales: 57.
Agentes diplomáticos: 57.
Fiscales: 53.
impositiva del Estado: 43.
jurisdiccional de los Estados extranjeros: 193.
Función legislativa: 58.
Funcionarios y legisladores locales: 57, 58.
Penal del Jefe de Estado, fuentes: 57.

INTERNET: 206.
Funcionamiento: 206.

INTERES PUBLICO: 79.
Donación de órganos: 79.
Límites a la libertad personal: 79.

INTERESES: 20.
Estatal: 20.

IUS VARIANDI: 60.
Límites: 60.
Respeto a la dignidad humana: 60.

JURISDICCION MILITAR: 17.
Prisión preventiva, fianza: 17.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: 60, 61, 62.
Caso abstracto: 60, 61.
Caso o controversia: 61.
Doctrina de la competencia hipotética: 62.
Subsistencia de interés jurídico: 60.

JUSTICIA INTERNACIONAL: 198.

LEGITIMACION PROCESAL: 62.

LEY: 7, 64, 65, 113.
como instrumento de cambio social: 113.
Interpretación teleológica: 7.
Jerarquía de las normas jurídicas: 65.
Potestad reglamentaria: 65.
Retroactividad: 64.

LIBERTAD CONDICIONAL: 61.
Revocación: 61.
Protección del embarazo: 177.
Trabajo nocturno: 177.

NACIONES UNIDAS: 197.
Carta de las Naciones Unidas, comentario: 197.

LIBERTAD DE CATEDRA: 208.

LIBERTAD DE CIRCULACION: 104, 201.
Comunidad Europea: 104, 201.

LIBERTAD DE CONCIENCIA: 72.

LIBERTAD DE CULTO: 66, 72.
Escuelas públicas, crucifijos: 66.
Renuncia a solicitar el divorcio: 72.

LIBERTAD DE EXPRESION: 66, 67, 68, 69, 71, 79.
Ausencia de malicia: 71.
Blasfemia: 66.
Campañas electorales: 67.
Censura previa: 66, 68.
Crítica: 71.
Debates políticos: 71.
Deber de diligencia: 69.
Derecho a la información: 67.
Discriminación racial: 71.
Expresiones difamatorias: 67, 71.
Expresiones falsas: 69.
Funcionarios públicos: 71.
Libertad de comunicación: 79.
Personas públicas y privadas: 69.
Prohibición administrativa, control judicial: 68.
Televisión por cable: 79.

LIBERTAD DE EXPRESION COMERCIAL: 167.
Publicidad televisiva, regulación: 167.

LIBERTAD DE INFORMACION: 69, 167.

LIBERTAD DE PRENSA: 68, 71.

LIBERTAD INDIVIDUAL: 44, 47.
Prohibición de acceso a espectáculos deportivos: 47.
Restricciones: 47.

LIBERTAD PERSONAL: 79.
Límites: 79.
Respeto a la integridad corporal: 79.

LIBERTAD RELIGIOSA: 72.

MALVERSACION DE FONDOS PUBLICOS: 85.

MATRIMONIO: 72.
Convenciones matrimoniales: 72.
Régimen de matrimonio civil, orden público: 72.
Renuncia a solicitar el divorcio: 72.

MEDIDAS CAUTELARES: 73.

MENORES: 74, 75, 177, 197.
Derechos del niño: 74, 197.
Exceso de poder: 74.
Interés superior: 74.
Protección internacional: 74.
Restitución: 74.
Sustracción: 74.
Trabajo de menores: 75, 177.

MERCOSUR: 116, 175, 202.
Acuerdos, protocolos y convenciones: 175.
Asistencia judicial internacional: 202.
Expansión y cambio en el derecho: 202.
Incidencia de la integración en el derecho constitucional y en el procesal-comunitario: 202.
Instrumentos públicos, recursos electrónicos, validez y autenticidad: 116.
Solución de controversias: 202.

MILITARES: 17.

MINISTERIO PUBLICO: 197.
Designación de funcionarios, criterios de selección: 197.

MUJERES: 16, 177.
Discriminación: 16.
Igualdad de trato: 177.
Oportunidades electivas, cuotas: 16.

NEOLIBERALISMO: 205.

NON BIS IN IDEM: 76.
Sanciones administrativas y disciplinarias: 76.

NOTIFICACIONES: 77.
Finalidad: 77.

investigaciones 1 (1998).

Informalidad: 77.
 Vicio del consentimiento: 77.
NULIDADES PROCESALES: 78.
 Legitimación para solicitar su declaración: 78.
 Principio de trascendencia: 78.

OBLIGACIONES DEL ESTADO: 30, 43, 117, 198.
 Actos legislativos constitucionales e inconstitucionales: 117.
 Actos del poder constituyente derivado: 117.
 Omisión de legislar: 117.

OBRAS PÚBLICAS: 78.
 Control judicial: 78.
 Utilidad pública: 78.

OMBUDSMAN
 v. **DEFENSOR DEL PUEBLO**

OMISION LEGISLATIVA: 79.
 Ausencia de regulación legal: 79.
 Televisión por cable: 79.

OPINIONES CONSULTIVAS: 9.
ORDEN PUBLICO: 72.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS: 67, 88.
 art. 7: 88.
 art. 19.2: 67.

PAGO: 199.
 mediante tarjeta de crédito: 199.

PARTIDOS POLITICOS: 194.
 Financiación: 194.

PENA DE MUERTE: 33, 36, 182.
PENAS: 182.

PERSONA HUMANA: 79, 196, 201.
 Ablación de órganos: 79.
 Donación de órganos: 79.
 Ética y genética humana: 196, 201.
 Trasplante de órganos: 79.

PLANTAS NUCLEARES: 22.
 Autorización: 22.

PODER EJECUTIVO: 65.
 Potestad reglamentaria: 65.

PODER JUDICIAL: 81, 184, 188, 191, 197.
 Designación de jueces, criterios de selección: 197.
 Inamovilidad de los magistrados: 81.
 Independencia funcional: 81.
 Organización,
 Honduras: 188.
 Japón: 184.
 Responsabilidad civil del juez: 191.

PODER LEGISLATIVO: 16, 47, 79, 80, 118, 189.
 Comisiones Investigadoras: 80, 189.
 Facultades: 80, 118.
 Integración: 16.
 Legislaturas provinciales, facultades: 118.
 Mayorías: 47.
 Omisión de regulación legal: 79.

PRESIDENTE DE LA NACION: 57, 81.
 Facultades: 81.

PRESOS: 83.
 Salario: 83.
 Trabajo: 83.

PRINCIPIO DE CULPABILIDAD: 84.
 Delitos universalmente reconocidos: 84.
 Misión encomendada, guardias fronterizas: 84.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD: 43, 89.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD: 40, 79, 86,
 Protección penal: 43.

SONDEOS DE OPINION PUBLICA: 1.

TARIFAS PUBLICAS: 19.
 Discriminación injusta: 19.

TARJETA DE CRÉDITO: 199.

93.
 Derechos y libertades fundamentales: 86, 93.
 Escuchas telefónicas: 86.
 Límites a la libertad personal: 79.

PRISION PREVENTIVA: 17, 85, 192.
 Detención regular: 85.
 Jurisdicción militar: 17.
 Jurisprudencia: 192.
 Sospecha razonable de comisión de delito: 85.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: 196.

PROCESO PENAL: 40, 44, 87.
 Asistencia letrada: 44.
 Derecho a ser informado de la acusación: 40.
 Disponibilidad de la acción: 87.
 Garantías judiciales: 44.
 Incomunicación: 44.
 Principio acusatorio: 40.

PROCESOS JUDICIALES: 67.
 Grabación de audiencias: 67.
 Publicidad: 67.

PROFESIONALES: 1.
 Matrícula: 1.

PROPIEDAD INTELECTUAL: 192.
 Creación publicitaria,
 Competencia: 192.
 Obligaciones: 192.

PROTECCION DE DATOS: 1, 121, 180, 204.
 Datos protegidos: 121.
 Ley Orgánica 5/1992: 204.
 Personales: 1, 121, 204.
 Sondeos de opinión: 1.

PROTECCION JUDICIAL: 44.

PRUEBA: 86, 87, 88.
 Escuchas telefónicas: 86.
 Grabación telefónica por la víctima: 88.
 Ilícita: 86, 87.
 Regla de exclusión: 86, 87.

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD: 73.
 Medidas cautelares: 73.

REFORMA CONSTITUCIONAL: 12, 81.

REGLAMENTO CE 1612/68: 104.

RESARCIMIENTO DEL DAÑO: 199.
 Derivado de la conducción de vehículos a motor: 199.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO
 v. **OBLIGACIONES DEL ESTADO**

RESPONSABILIDAD DEL FABRICANTE: 203.

RESPONSABILIDAD DEL VENDEDOR: 203.

RETARDO DE JUSTICIA: 88.

SALARIOS: 83.
 Presos: 83.
 Proporcionalidad salarial: 83.

SALUD PUBLICA: 48.

SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y DISCIPLINARIAS: 22, 76.
 Derecho a la igualdad: 22.

SANCIONES PENALES: 22.

SEGURIDAD SOCIAL: 95, 118, 199.
 Beneficiarios, inmigrantes: 118.
 Objeto y principios fundadores: 199.

SILENCIO DE LA ADMINISTRACION: 4, 96.

SISTEMA REPUBLICANO: 57.
 Responsabilidad de los gobernantes: 57.

SOBERANIA: 15.

SOFTWARE: 43.
 como medio de pago: 199.

TELEVISION: 79, 200.
 por cable: 79.
 Pública: 200.

TEXTOS LEGALES ORDENADOS: 89.

TORTURAS Y MALOS TRATOS: 90, 91.

investigaciones 1 (1998).

Extradición, garantías del Estado requirente: 90, 91.

TRABAJADORES: 99, 104, 105, 177.

TRATADO CE: 26, 27, 28, 104, 105.

art. 30: 28.

art. 36: 28, 104.

art. 48: 105.

art. 56: 28.

art. 59: 28.

art. 177: 26, 27.

TRATADO CEE: 28.

art. 85.1: 28.

TRATADOS: 43.

Interpretación: 43.

Buena fe: 43.

TRATADOS INTERNACIONALES: 43, 91, 92.

Control de constitucionalidad: 91.

Jerarquía en el derecho interno: 92.

Buena fe: 43.

Interpretación: 43.

TRATOS CRUELES E INHUMANOS: 44.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LAS NA-

IONES UNIDAS: 197.

Jurisprudencia: 197.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS: 27, 197.

Competencia: 27.

Interpretación del derecho comunitario e interno: 27.

Jurisprudencia: 197.

TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES: 198.

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA:

v. **DERECHO DE DEFENSA**

USOS Y COSTUMBRES: 92.

de derecho internacional: 92.

UTILIDAD PUBLICA: 78.

Control judicial: 78.

Valoración: 78.

VIDA HUMANA: 93.

Protección prenatal: 93

investigaciones 1 (1998).