



3[2005]

INVESTIGACIÓN DE DERECHO COMPARADO

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA**



*Corte Suprema de Justicia de la Nación
República Argentina*

Presidente

Dr. Enrique S. Petracchi

Vicepresidente

Dra. Elena I. Highton de Nolasco

Ministros

Dr. Carlos S. Fayt

Dr. Juan Carlos Maqueda

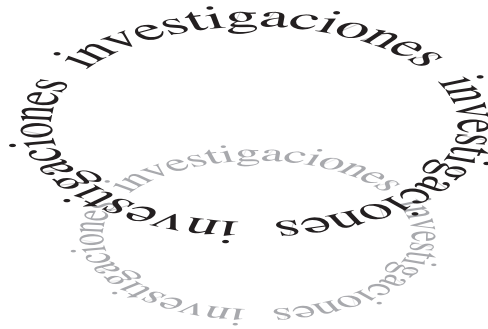
Dr. E. Raúl Zaffaroni

Dr. Ricardo Luis Lorenzetti

Dra. Carmen M. Argibay

Administrador General

Dr. Nicolás Alfredo Reyes



investigaciones 3 (2005)

SUMARIO

-Buenos Aires, 2005. Año IX-

<u>Secciones</u>	<u>Páginas</u>
JURISPRUDENCIA	371/462
DOCTRINA	463/524
ESTUDIOS	
<i>LA IMPORTANCIA DE LA COMPARACIÓN JURÍDICA PARA LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO PÚBLICO EN EUROPA</i> por Karl-Peter Sommermann	525/547
TEXTOS ESCOGIDOS	549/650
DOCUMENTOS	651/652
NOTICIAS	653/665
NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS	
A) LIBROS	667/672
B) PUBLICACIONES PERIÓDICAS	673/756
ÍNDICES	757/761
ÍNDICES DEL AÑO	763/770

INVESTIGACIÓN DE DERECHO COMPARADO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

investigaciones es la publicación periódica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Cuenta con diferentes secciones, bien que dedicadas todas éstas a las materias que tengan estrecha relación con el derecho constitucional comparado y con la protección de los derechos humanos.

En este sentido, nuestra labor está orientada hacia la búsqueda y elaboración de la información proveniente de las fuentes jurídicas de los ordenamientos extranjeros y de los organismos internacionales, sobre la especialidad antedicha.

La sección de JURISPRUDENCIA, contiene resúmenes o "abstracts" de sentencias, resoluciones y opiniones. La de DOCTRINA, sigue un criterio análogo, con relación a la obra de los autores y de las instituciones. ESTUDIOS, por su lado, está dedicada al examen del estado del arte, en temas que resulten especialmente relevantes. En la sección TEXTOS ESCOGIDOS, a su turno, elaboramos comentarios pormenorizados y sistematizados sobre trabajos de particular importancia. DOCUMENTOS, indica los tratados, convenios y otros instrumentos normativos. NOTICIAS, recoge las nuevas que aparezcan en revistas y otras publicaciones del quehacer jurídico; y, finalmente, NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS, da cuenta de los libros y publicaciones periódicas recibidos.

El material incluido en las secciones, está precedido por los descriptores temáticos y ordenado alfabéticamente según el primero de éstos. Dos son los INDICES: de ORDENAMIENTOS JURÍDICOS -v.gr. FRANCIA, NACIONES UNIDAS-; y TEMÁTICO, según los descriptores.

Foto de la contratapa: "Palacio de Justicia". Buenos Aires.

DIRECTORA

Dra. Laura Balart

COLABORADORES

Dra. María Silvia Galíndez

Dra. Mercedes de Urioste

Dr. Víctor Hugo Accardi

AUXILIARES

Sr. José Luis Amadeo

Lic. Marta Isaura Trotta

Sra. Carolina Mozo Sartorio

Sra. Inés Belluscio

Lic. Paula M. Frondizi

Dra. María Victoria De la Fuente

Sr. Enrique A. Arnoux Narvaja

Dra. Carolina Anello

© Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Hecho el depósito que establece la ley 11.723.

Registro de la Propiedad Intelectual nro. 458.773.

ISSN 1666-3241

Investigación de Derecho Comparado.

Talcahuano 550, 7mo. piso, oficina 7068.

(CPA C1013AAL) Buenos Aires, Argentina.

Teléfono (54) (11) 4371-0507, fax (54) (11) 4373-7501.

derecho_comparado@pjn.gov.ar

ACTO ADMINISTRATIVO. PUBLICACIÓN A TRAVÉS DE MEDIOS ELECTRÓNICOS.
CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 10 (FRANCIA).

1. Antecedentes del caso: el peticionante presentó un recurso ante el Consejo de Estado a fin de que se anule, por arbitrario, el decreto del 29 de junio de 2004, que reglamenta las modalidades y los efectos de la publicación de ciertos actos administrativos en el Boletín Oficial bajo forma electrónica.

2. Sentencia:

El art. 4 de la ley del 2 de julio de 2003 habilita al gobierno a simplificar el derecho, al establecer que: “en las condiciones previstas en el art. 38 de la Constitución, el gobierno queda autorizado a simplificar y armonizar por medio de decretos las reglas relativas a las condiciones de entrada en vigor de las leyes, decretos y actos administrativos, así como las modalidades por las cuales estos textos son publicados y llevados a conocimiento del público, debiendo tomar en cuenta las posibilidades ofrecidas por las tecnologías de la información y de la comunicación”. El decreto del 20 de febrero de 2004 relativo a las modalidades y efectos de la publicación de las leyes y ciertos actos administrativos, reglamentario de la ley precitada, procedió a la simplificación y armonización. Su art. 1 establece que la publicación electrónica del Boletín Oficial de la República es suficiente para asegurar la entrada en vigor de diversos actos reglamentarios que no sean decretos, entre ellos, los relativos a la organización de los servicios descentralizados del Estado; funcionarios y agentes públicos, magistrados y militares; presupuesto del Estado; así como también los emitidos por las diversas autoridades públicas independientes, dotadas de personalidad jurídica, que no afecten al común de los ciudadanos. En igual sentido, el art. 2 dispone que los actos emanados de las organizaciones contenidas en el artículo precedente que no sean reglamentarios, deben ser publicados únicamente en forma electrónica.

La administración no cometió un error de apreciación cuando consideró que la naturaleza y el alcance de los actos administrativos contenidos en la ley, así como las características del público definido por las categorías determinadas en ella, permitían limitar la publicación únicamente en el soporte electrónico del Boletín Oficial. Por ello, no desconoció el principio de igualdad.

La sustitución de la versión papel por el soporte electrónico no viola el art. 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos, en virtud del cual se garantiza a toda persona el derecho a la libertad de expresión y a recibir y comunicar informaciones e ideas sin que exista injerencia de las autoridades públicas. Asimismo, no vulnera la cláusula de no discriminación protegida por la mencionada Convención.

Por todo lo expuesto, se rechaza el recurso.

Nota de la Secretaría: el Secretario General del gobierno francés declaró que la desmaterialización del Boletín Oficial es uno de los pilares del plan de gobierno para la administración virtual, y que la coexistencia del soporte papel y electrónico es sólo una etapa temporal en el proceso de desmaterialización total de aquél. Ver, en tal sentido, el comentario al fallo en DONNAT, FRANCIS, “La publication des actes administratifs au *Journal officiel électronique*. Conclusions sur Conseil d’État, 9 novembre 2005, *Meyet*”, en op. y loc. cit. *infra*, pp. 535/538.

CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA, sentencia del 9-11-2005, *Meyet*, en *Revue française de droit administratif*, París, Dalloz, 2006, n° 3, p. 538.

BIOÉTICA. PROCREACIÓN MÉDICAMENTE ASISTIDA. LEGISLACIÓN. REFERÉNDUM ABROGATORIO (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: la Oficina Central para el Referéndum, constituida ante la Corte de Casación, dio a conocer, conforme a las disposiciones de ley, la solicitud de referéndum popular de abrogación de la ley n° 40/04: “Normas en materia de procreación médicamente asistida”, promovida por veinte ciudadanos italianos.

2. Sentencia: la solicitud de someter a referéndum abrogatorio el texto completo de la ley n° 40/04 es inadmisibile.

En la sentencia n° 16/78, la Corte afirmó la existencia de “valores de orden constitucional relacionados con las estructuras o los temas de las solicitudes de referendos que ameritan tutela”, además de lo que dicta el art. 75 de la Constitución. Una de las categorías indicadas consistía en aquellos “que tienen por objeto disposiciones legislativas ordinarias con contenido constitucionalmente vinculante, cuyo núcleo normativo no puede ser alterado o privado de eficacia sin que las correspondientes disposiciones de la Constitución resulten dañadas”.

La natural dificultad de distinguir entre leyes con contenido constitucionalmente vinculante y las que simplemente se refieren a normas o principios constitucionales llevó a la Corte a afirmar que “es necesario que la ley ordinaria por abrogar incorpore determinados principios o disposiciones constitucionales, reproduciendo sus contenidos o concretándolos sólo en el modo constitucionalmente permitido” (sentencia n° 26/81).

Con la sentencia n° 27/87, se crearon dos hipótesis diferentes dentro de la categoría de normas legislativas que no pueden ser objeto de solicitudes de referéndum: “las leyes ordinarias que contienen la única disciplina ejecutiva necesaria conforme a la norma constitucional, de manera que su abrogación se traduciría en una lesión de esta última, y las leyes ordinarias cuya eliminación a través del referéndum privaría totalmente de eficacia un principio o un órgano constitucional cuya existencia es querida y garantizada por la Constitución”.

Asimismo, en la sentencia n° 49/00, se afirmó que “las leyes constitucionalmente necesarias, en cuanto se dirigen a hacer efectivo un derecho fundamental de la persona, pueden ser modificadas o sustituidas por el legislador mediante otra normativa, pero no pueden ser abrogadas, ya que se eliminaría la tutela precedentemente concedida y se violaría directamente ese mismo precepto constitucional de cuya ejecución constituyen el instrumento”.

La ley n° 40/04 regula los distintos aspectos de la procreación médicamente asistida y es la primera legislación orgánica relativa a este delicado sector que en los últimos años ha tenido un desarrollo vinculado al de la investigación de las técnicas médicas; éste, a su vez, involucra indudablemente una cantidad de intereses constitucionales relevantes que postulan un equilibrio entre sí para asegurar un nivel mínimo de tutela legislativa.

Finalidades análogas de equilibrio y de tutela se reafirman a nivel internacional a través de algunas disposiciones como la Convención de Oviedo para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y de la Medicina, del 4 de abril de 1997, y su Protocolo Adicional sobre la prohibición de clonar seres humanos, del 12 de enero de 1998, textos suscritos también por la Comunidad Europea y que en Italia se ratificaron con la promulgación de la ley n° 145/01, del 28 de marzo de 2001.

La solicitud de someter a referéndum abrogatorio la ley n° 40/04 involucra, por lo

tanto, una normativa que es -según lo señalado- constitucionalmente necesaria, por lo que debe ser declarada inadmisibile.

Nota de la Secretaría: puede verse un comentario de la ley n° 40/04 en *investigaciones 3* (2004), pp. 588/599.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia del 13-1-2005, n° 45, en *Giurisprudenza Costituzionale*, Milán, Giuffrè, 2005, n° 1, p. 337.

CONTRATOS. CONTRATOS BANCARIOS. NULIDAD. BONOS ARGENTINOS (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: los actores promovieron juicio contra la Banca Nazionale del Lavoro S.p.A. (BNL) en la persona de su representante legal, solicitando que se declare la nulidad de las relaciones contractuales mantenidas con aquélla relativas a la compra de títulos Argentina 8,5% y Argentina 10,25% por un total de 154.250 euros; o bien que se disponga la disolución de las relaciones por incumplimiento grave del banco, así como -en todos los casos- el resarcimiento de los ulteriores daños sufridos (biológicos y/o existenciales) por una suma no menor a 50.000 euros, más intereses e indexación. Afirmaron haber suscripto varios contratos de depósito de títulos en custodia y administración con la BNL en la sucursal de Cuneo, pero, al haber declarado el gobierno argentino la insolvencia de su deuda externa y, desde enero de 2002, dejado de pagar sus títulos, sufrieron la pérdida del capital invertido. Alegaron, asimismo, la nulidad de los contratos, tanto por infracción a la normativa del TUF (Texto único de las disposiciones en materia de intermediación financiera) y del Reglamento n° 11522/98 de la CONSOB (Comisión Nacional para las Sociedades y la Bolsa), indicando las violaciones específicas de las obligaciones de información y diligencia y de la prohibición de operar en conflicto de intereses, imputadas al banco, como por la existencia de dolo en el incumplimiento de la demandada de conformidad con lo dispuesto por el art. 1427 del Código Civil. La BNL solicitó el rechazo de las demandas argumentando que el demandado, en calidad de *ex* dependiente de la BNL (y pariente de residentes en Argentina), poseía conocimientos específicos en el campo financiero y debía ser considerado un inversor experto; que la BNL se había limitado a ejecutar las órdenes de compra expresamente impartidas; y que la documentación no demostraba ni desmentía las violaciones denunciadas por los actores. Asimismo, observó que los títulos en examen todavía no habían vencido, así como también la inexistencia de un parámetro seguro para llegar a una cuantificación del daño.

2. Sentencia:

2.1. La tesis de la oferta pública indirecta

El Tribunal comparte la tesis de la jurisprudencia de mérito (cfr. Tribunal de Milán, sentencia del 20-3-2006), según la cual se puede identificar un caso de oferta pública “indirecta” en violación de las normas de colocación cuando un sujeto italiano o extranjero coloca instrumentos financieros en forma particular, en Italia o en el extranjero, ante inversores profesionales, valiéndose de la exención (TUF, *ex* art. 100.1, letra a) y, en un segundo momento, el intermediario comprador ofrece nuevamente o vuelve a vender significativas cantidades de esos instrumentos financieros a inversores no profesionales,

con frecuencia dentro de términos muy breves, desde el momento de la colocación particular o incluso antes de la efectiva emisión de los títulos (*grey market*).

Tal afirmación de principio no siempre se considera aplicable a las negociaciones de títulos en el *grey market* o cedidos en tiempos inmediatamente sucesivos a la colocación. Es preciso hacer un cuidadoso examen de cada caso concreto; de lo contrario la consecuencia sería la nulidad, por contrariar la norma imperativa, de todas las negociaciones similares. Por ello, es oportuno evidenciar que el caso analizado por el Tribunal de Milán presenta peculiaridades que están ausentes en éste o que, de todos modos, no se identifican en la prueba existente.

En el presente caso ni siquiera se plantea la existencia de un acuerdo tácito de colocación entre el instituto bancario y las autoridades emisoras, ni se da a conocer la dimensión global del importe de los títulos colocados a través de la BNL. De la prueba resultan, exclusivamente, las dos compras que efectuó el Banco investigando en el mercado los títulos tenidos por idóneos para satisfacer las exigencias de los inversores.

Aquí se considera inaplicable la normativa sobre el tema de la colocación y, por consiguiente, no se puede aceptar la solicitud de comprobación de la nulidad de los contratos (*ex art. 1418 del Código Civil*) por violación de tal norma.

2.2. Nulidad por dolo

El requerimiento carece por completo de prueba y debe ser rechazado.

2.3. Disolución por incumplimiento

a) Características de los títulos

Las modalidades de colocación de los títulos y sus características peculiares, si bien no son factores decisivos en sí mismos para la declaración de nulidad de los contratos por violación de las normativas sobre la colocación, imponen, de todos modos, un cuidadoso análisis de la conducta del intermediario, con especial referencia a las obligaciones impuestas por el TUF y el Reglamento CONSOB n° 11522/98 (Reglamento).

El título Argentina 8,5%, emitido el 1-1-1999 con vencimiento el 1-7-2004, fue cedido por la BNL a los actores el mismo día de la colocación, ocurrida en las Bolsas de Frankfurt y de Luxemburgo. No ha sido posible verificar la procedencia del título, pero la tesis más verosímil es que éste fuera comprado por cuenta del cliente, haya transitado por el portfolio "*trading*" del Banco, y luego inmediatamente haya sido transferido a la cartera de los títulos de los actores. En efecto, el precio y la fecha de la operación coinciden con la emisión en el mercado alemán. En el momento de la compra, el título no tenía cotización en Italia (la recibiría a partir del 26-2-2000). El 1-7-1999 el *rating* era valuado por Moody's en Ba3, correspondiente a un producto de tipo especulativo con un sustancial riesgo de crédito. Luego, el 6-10-1999, fue rebajado a B1 (título especulativo de elevado riesgo de crédito). La emisión había sido acompañada por una circular de oferta que ya evidenciaba las críticas condiciones financieras de la República Argentina.

El título Argentina 10,25% fue vendido por el Banco el 20-1-2000 por orden de los actores -dirigida el día anterior-, antes de la colocación ocurrida el 26-1-2000 en la Bolsa de Frankfurt. Es verosímil que la cesión al instituto bancario se haya efectuado en la fase del *grey market*, es decir, antes de la colocación y de la cotización oficial, la que nunca tendría en el mercado italiano. Al no haber sido colocado, en el momento de la compra el título todavía no tenía un *rating* oficial. El título 8,5% ya había sido rebajado por Moody's a B1 el 20-1-2000. Al no haberse realizado una colocación nacional, sólo estaba disponible la circular en idioma inglés, la que contenía valuaciones y conclusiones idénticas a las expresadas por la circular de oferta de los "Argentina 8,25%".

b) Violación de las obligaciones informativas (*ex art. 28 Reglamento*)

La información brindada a los actores con respecto a títulos tan riesgosos que están reservados a “inversores especulativos” ha sido insuficiente y conllevó la violación de las obligaciones específicas sancionadas por el art. 28 y aquellas más generales de corrección y diligencia, previstas por los arts. 21 TUF y 26 del Reglamento.

En primer lugar, es relevante que para ambas operaciones no haya evidencia alguna de la entrega a los inversores del documento general sobre los riesgos de la inversión (*ex* art. 28.1, letra b). Tampoco resulta que se haya solicitado información sobre la experiencia en el campo financiero y sobre la tendencia personal al riesgo (*ex* art. 28.1, letra a).

c) Violación de las obligaciones impuestas por los arts. 21 TUF y 28 y 29 del Reglamento, sobre operaciones inadecuadas

Según lo establecido en las normas citadas, los bancos no sólo deben operar de manera tal que los clientes estén adecuadamente informados sobre la naturaleza, los riesgos y las implicancias de la operación o del servicio, sino que deben abstenerse de efectuar operaciones inadecuadas en tipología, objeto, frecuencia y dimensión. Las operaciones en examen eran seguramente inadecuadas en el objeto, teniendo en cuenta la naturaleza altamente especulativa de los títulos negociados, y en dimensión, respecto de la composición del portfolio de los clientes.

El intermediario no había recabado información (*ex* art. 28.1, letra a). Tampoco resulta documentado un rechazo expreso de los actores a la solicitud de brindar tal información. Además, era manifiesto el perfil no especulativo de los inversores, documentado por la secuencia de las extracciones de la cuenta de títulos en la BNL.

No hay ninguna prueba de la información específica que debe ser brindada en caso de solicitud de ejecución de operaciones inadecuadas, ni tampoco documentación de la orden escrita solicitada para semejantes negociaciones.

d) Conclusiones

Las múltiples y graves violaciones de las obligaciones de conducta impuestas por el TUF y por el Reglamento y, en particular, de las obligaciones de información relativas al riesgo de los productos financieros y a la inadecuación de las operaciones efectuadas llevan a considerar completamente fundada la demanda de disolución por incumplimiento pretendida por los actores.

A la declaratoria de disolución le siguen los efectos restitutorios constituidos, por un lado, por la proporción de lo pagado (154.250 euros) más los intereses legales desde el momento del desembolso hasta la liquidación, y, por el otro, por la entrega de los títulos al Banco. Ante la falta de alegato específico y de oferta probatoria por parte de la demandada, nada resulta con referencia a las eventuales utilidades *medio tempore* producidas por los mismos títulos y lucradas por los actores.

Nada puede liquidarse del daño biológico o existencial, ya que no se ha brindado ninguna prueba al respecto.

Por ello, el Tribunal hace lugar a lo solicitado, debiendo la demandada, en la persona de su representante legal, poner a disposición de los actores la suma reclamada más los intereses, de acuerdo con la tasa de ley, desde el momento del desembolso hasta la liquidación.

Nota de la Secretaría: también pueden verse las siguientes sentencias favorables a los ahorristas: Tribunal de Mantova, 18-3-2004 y 12-11-2004; Tribunal de Venecia, 22-11-2004; Tribunal de Florencia, 21-3-2005, y Tribunal de Bari, 20-6-2005, en <http://www.adusbef.veneto.it/sentenze-favorevoli.htm>. Por su parte, la Corte de Casación italiana se pronunció el 27 de mayo de 2005 sobre la jurisdicción de los jueces italianos en las demandas relativas al pago de intereses de las

obligaciones (*Global Bond*) emitidas por la República Argentina, quien se negaba a pagar interponiendo las moratorias adoptadas en 2002 y 2003 para hacer frente a la crisis económica. El demandante pertenecía al grupo de quienes no habían aceptado la vía diplomática de la negociación global de la deuda. La Corte consideró que la cuestión de la jurisdicción debía resolverse aplicando la costumbre internacional introducida en el derecho italiano por el art. 10 de la Constitución, llamado de inmunidad restringida o relativa. En virtud de dicho principio, la excepción de los Estados extranjeros de la jurisdicción civil solo es válida para los actos *iure imperii* (en otras palabras, para los actos por los cuales se ejercen las funciones públicas del Estado), mientras que no vale para los actos *iure gestionis* o *iure privatorum* (aquellos de derecho privado en los que el Estado es el autor con independencia de su poder soberano, como podría ser el caso de un ciudadano privado). La Corte concluyó que, en el caso concreto, los jueces italianos no eran competentes. Consideró que si bien es cierto que son actos de derecho privado los de emisión y colocación de las obligaciones en el mercado internacional, las medidas de moratoria adoptadas por el gobierno argentino no tienen el mismo carácter paritario, ya que son una manifestación del poder soberano del Estado, relativas a su presupuesto, y, sobre todo, persiguen una finalidad eminentemente pública relativa a la administración de los fondos del Estado en función de las necesidades primarias de supervivencia económica de la población en un contexto de emergencia histórica nacional grave (TREVES, TULLIO, “Chronique de jurisprudence italienne”, en *Journal du Droit International*, París, JurisClasseur, 2006, n° 3, julio-septiembre, pp. 1023/1024).

TRIBUNAL CIVIL Y PENAL DE CUNEO, sentencia del 4-8-2006, n° 314/06, en <http://www.adusbef.it/consultazione.asp?Id=5016&T=S>.

DAÑOS Y PERJUICIOS. DECLARACIÓN EN QUIEBRA A UN HOMÓNIMO DEL DEUDOR. DAÑO MORAL. **JUECES.** ERROR *IN PROCEDENDO*. **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO** (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: el recurrente, en virtud de que en la Dirección Nacional de Migraciones le habían manifestado, al intentar cruzar a Chile y pasar allí sus vacaciones, que pesaba sobre él una prohibición de salir del país por tener decretada la quiebra, pudo comprobar que la medida había sido ordenada por un juez de Lomas de Zamora y que se había incurrido en un error al intercalar sus datos personales con los de un homónimo, por lo que presentó una demanda por daños y perjuicios contra la Provincia de Buenos Aires y otros.

2. Sentencia:

La interdicción de salida del país que afectó al actor pudo haberse evitado a poco de que se hubiera reparado con la diligencia debida en las circunstancias que rodeaban el caso. En efecto, el apoderado de la parte que solicitó la quiebra debió extremar los recaudos necesarios ante las evidencias que surgían del informe de la Cámara Nacional Electoral acerca de las diferencias entre los datos de identidad del deudor y los del recurrente. La ligereza culpable con la que obró compromete su responsabilidad frente al actor; no así la de su representada, porque respecto de los actos ilícitos no puede haber representación.

Corresponde examinar, seguidamente, la responsabilidad atribuida tanto al juez de Lomas de Zamora como a la Provincia de Buenos Aires, ya que la actuación de aquél tiene aptitud para comprometer la de esta última (art. 1112 del Código Civil). En efecto, el juez,

pese a las notorias diferencias que surgían entre el nombre del deudor, el domicilio y demás datos denunciados en los pedidos de quiebra, y aquellos que resultaban del informe que había dado la Cámara Nacional Electoral, decretó la quiebra del actor. Inclusive ordenó que la clausura e incautación tuvieran lugar en un domicilio que no había sido el informado por el tribunal electoral como perteneciente a él. La sentencia de quiebra fue dictada, cumplidas las medidas de aseguramiento, sin reparar en esos contradictorios antecedentes, los que debieron ser objeto de verificación a fin de acreditar acabadamente la identidad del fallido, requisito esencial habida cuenta de las severas consecuencias legales que contempla la ley concursal. El riesgo de homonimia, con su secuela de indeseables repercusiones sobre terceros ajenos, obligaba a tomar las previsiones necesarias, máxime en situaciones en las que los peticionarios de la quiebra carecían de la posibilidad de obtener todos los datos necesarios.

Las irregularidades procesales que se manifestaron en los juicios tramitados ante la justicia provincial y nacional comportan el cumplimiento defectuoso de diligencias sustanciales del proceso que comprometen, por una parte, la responsabilidad personal de los órganos actuantes (art. 1112 del Código Civil) y, por otra parte, la responsabilidad directa por la actuación de aquéllos tanto de la Provincia de Buenos Aires como de la Nación, pero no en el marco del denominado “error judicial” (que sólo puede ser concebido a propósito del ejercicio de la potestad juzgadora de los jueces, lo que no ha estado en juego en el *sub lite*), sino en el espacio de los errores “*in procedendo*” cometidos por magistrados, funcionarios o auxiliares que individualmente o en conjunto concurren en la defectuosa prestación del servicio de justicia.

En estas condiciones, es aplicable la doctrina del Tribunal en el sentido de que “quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido, siendo responsable de los perjuicios que causa su incumplimiento o su irregular ejercicio”.

La actitud del síndico concursal no parece susceptible de reproche, toda vez que su intervención se limitó a considerar los datos personales que obraban en la documentación pertinente aportada por la parte y consignada por el tribunal acerca de la individualización del fallido, cuya insuficiencia, en todo caso, corría por cuenta de aquéllos.

Los hechos relatados, que prolongaron sus secuelas a lo largo de casi tres años, fueron fuente de aflicción espiritual, lo que justifica el reclamo del daño moral.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 23/5/2006, T.632.XXXII. Originario, *Tortorelli, Mario Nicolás c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios*.

DELITOS PENALES. COHECHO. TIPIFICACIÓN. PROHIBICIÓN DE LA INTERPRETACIÓN EXTENSIVA. *IN DUBIO PRO REO* (ECUADOR).

1. Antecedentes del caso: el recurrente fue condenado a la pena de tres años de reclusión menor como autor material del delito de cohecho, previsto y sancionado por los arts. 288 y 290 del Código Penal, en relación con la entrega de cierta cantidad de dólares efectuada a un árbitro profesional de fútbol a efectos de que éste se “vendiera” en un determinado encuentro del Campeonato Nacional de Ascenso.

2. Sentencia:

Es un principio básico y elemental en la materia que no puede juzgarse ni

sancionarse a una persona si su conducta no corresponde a un tipo penal determinado (arts. 24.1 de la Constitución, 1 y 2 del Código Penal, y 1 y 2 del Código de Procedimiento Penal).

De conformidad con la doctrina universal del derecho penal, todo tipo se construye normativamente con tres elementos: el núcleo o verbo rector que configura la conducta punible por el acto dirigido a lesionar el bien jurídico protegido; el elemento objetivo material, constituido por la esencia del acto infraccional, con sus medios, mecanismos y requisitos configuradores esenciales para que la conducta corresponda a la descripción normativa; y el elemento subjetivo, esto es, las condiciones y características que deben reunir tanto el sujeto activo como el pasivo en la infracción prevista por la descripción típica.

En el caso del cohecho se trata de una infracción que comete un funcionario y toda persona encargada de un servicio público, es decir, un delito propio de quien reúne ese requisito como sujeto activo. En tal sentido, la Constitución reserva la trascendente disposición de imprescriptibilidad, entre otros delitos, para el enriquecimiento ilícito, el peculado y, precisamente, el cohecho, estableciendo una norma para garantizar la prestación diáfana y pulcra del servicio público, reafirmando, en consecuencia, la calidad que debe tener el funcionario público o la persona que, sin serlo, preste servicios de esa naturaleza (art. 121).

Este análisis es particularmente relevante porque en materia penal se prohíbe la interpretación extensiva y analógica, consagrándose el principio *in dubio pro reo* con obligación de interpretar literalmente el texto legal. En efecto, cuando el art. 290 del Código Penal hace referencia al vocablo “árbitro”, éste no puede ser interpretado sino con relación a esa norma, como quien se constituye en juzgador, prestando el servicio público de administración de justicia; no cabe, en consecuencia, entender en forma ilógica que la palabra “árbitro” puede, sin más, aplicarse a cualquier persona que dirige un partido de fútbol o de cualquier otra disciplina deportiva, que no es, de modo alguno, una forma de servicio público en el sentido que el derecho administrativo exige y determina.

La tipicidad debe examinarse en conjunto con la normativa jurídica, de manera que las diversas prohibiciones dentro de un orden lógico no se contrapongan entre sí, es decir, que una de ellas autorice o tolere lo que otra prohíba. En ningún caso puede romperse el principio de legalidad que sustenta esa tipicidad en las construcciones legislativas, que sólo pueden encontrarse en la ley y no en normas de menor categoría (secundarias), como en los reglamentos o en los estatutos, y, peor aún, remitirse a éstas para sustituir la construcción que tiene que darse sólo en una ley, lo cual origina leyes en blanco que violan las garantías de legalidad del derecho penal.

Por tanto, al no reunirse los requisitos de funcionario público para ser sujeto activo del delito de cohecho y haberse violado la ley cuando el tribunal juzgador hizo una indebida, falsa y errónea interpretación de los arts. 288 y 290 del Código Penal, se declara procedente el recurso y se absuelve al recurrente.

Nota de la Secretaría: art. 288: “El juez, el árbitro o componedor, el jurado que se hubiere dejado cohechar o sobornar serán reprimidos con cuatro a ocho años de reclusión mayor y privación del ejercicio de la abogacía, en su caso”; art. 290: “Los que, directa o indirectamente, para beneficio propio o de otra persona, hubieren compelido por violencias o amenazas, corrompido por promesas, ofertas, dones o presentes, a un funcionario público, a un jurado, árbitro o componedor o a una persona encargada de un servicio público, para obtener un acto de su empleo u oficio, aunque fuera justo, pero no sujeto a retribución, o la omisión de un acto correspondiente al orden de sus obligaciones o a la ejecución de un acto manifiestamente injusto, serán reprimidos con las mismas penas que el funcionario, jurado, árbitro o componedor culpado de haberse dejado

cohechar. Las infracciones previstas en este artículo serán reprimidas, además, con la nulidad de los actos que hubieren realizado en virtud del cometimiento de estas infracciones”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL ECUADOR (Segunda Sala de lo Penal), sentencia del 3-3-2004, n° 111-2004, en *Gaceta Judicial. Órgano de la Función Judicial de la República del Ecuador*, Quito, septiembre-diciembre 2004, serie XVIII, n° 1, p. 187.

DELITOS PENALES. DESACATO. CALUMNIAS E INJURIAS. FUNCIONARIOS. DERECHO AL HONOR. CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS. FACULTADES. IURA NOVIT CURIA (URUGUAY).

1. Antecedentes del caso: el denunciado fue condenado por un juzgado de primera instancia como autor penalmente responsable del delito de desacato -cometido a través de un medio de comunicación-. Esa sentencia fue posteriormente revocada por el tribunal de apelaciones, que absolvió al encausado por entender que éste no había tenido intención ni voluntad de menoscabar al funcionario denunciante, lo que motivó el recurso de casación ante la Suprema Corte.

2. Sentencia:

Cabe señalar, con carácter previo, que la afirmación del a quo relativa a que las críticas del denunciado “fueron dirigidas genéricamente y no con la expresa y única finalidad de ofender o atentar contra el honor del Sr. Subsecretario” y a que en esa conducta “no existió la voluntad de querer ofender”, así como también el hecho de no haberse advertido la existencia de voluntad expresa de querer injuriar o difamar y, como tal, del elemento intencional (dolo), circunstancia que desvanece todo atisbo de culpabilidad, son cuestiones revisables en casación por la Corte.

La norma penal contiene una regulación abstracta de la conducta humana, y esa regulación es el derecho; la concretización de la conducta supuesta en un acontecimiento real es el hecho. Tal norma, en cuanto describe fáctica e hipotéticamente un eventual comportamiento punible, suministra un concepto jurídico contenido en la ley penal: el matar, hurtar, incendiar, abusar deshonestamente, la premeditación, la alevosía, el ardid, etc.

Para deslindar lo que puede ser materia de casación (derecho) de lo que no lo es (hecho), debe enfocarse la sentencia a la luz de los instrumentos dogmáticos indicados: el instituto y el concepto. Todo lo que sea valoración, inteligencia o interpretación de un concepto o de un instituto constituye objeto de casación.

La calificación de la conducta como intencional o no intencional no corresponde a los poderes discrecionales del juez, ya que no se trata de un concepto vago desde que existe una regulación específica del derecho penal (art. 18), lo que excluye toda posibilidad de indeterminación.

Por tanto, a juicio del tribunal, la conclusión del a quo resulta absolutamente errónea, pues de los dichos del denunciado, en cuanto a que el funcionario “o actúa de mala fe o está en algún acomodo”, agregando que “tiene que volver a la escuela para aprender otra vez a leer”, surge -sin ambages-, palmaria, la voluntad de injuriar.

En efecto, la Corte no comparte la tipificación de los hechos en la figura de desacato por ofensas, dado que se adecuan al tipo penal consignado en el art. 334 del Código de rito (injuria), en la medida en que las expresiones emitidas estén dirigidas a ofender, dañar o menoscabar el honor o el decoro.

El objeto específico del delito de injuria es el interés del Estado en proteger la personalidad moral del hombre contra el que ofenda su honor, rectitud o decoro, fuera de los casos que constituyen difamación. En cambio, en el desacato, el dolo está orientado a menoscabar la función pública que desempeñan los funcionarios identificados y a quienes se atribuyen determinadas conductas.

En tal sentido, la Corte se encuentra facultada para revisar con absoluta libertad la calificación jurídica realizada por los órganos de mérito e incluso por el Ministerio Público al deducir acusación. El principio *iura novit curia* es una potestad irrenunciable del magistrado que opera como trasacción entre el principio de legalidad y el sistema acusatorio. El juez no puede corregir los hechos articulados en la demanda, pero sí el derecho.

Por ello, se anula la sentencia impugnada y se condena al encausado, bajo la imputación del delito de injuria, a la pena impuesta en la sentencia de primera instancia, con lo que se deja a salvo el principio *non reformatio in pejus*.

Nota de la Secretaría: sobre el presente fallo, ver: DI GIOVANNI NICOLA, ADRIANA, “El honor de los funcionarios públicos ante cuestionamientos a su actuación (comentario de la sentencia N° 80 del 20/4/2005 dictada por la Suprema Corte de Justicia)”, en *op. y loc. cit. supra*, pp. 287/314.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DEL URUGUAY, sentencia del 20-4-2005, N° 80, *Álvarez, Ariel - desacato - casación penal*, en *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Uruguay*, Montevideo, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2005, vol. VII, p. 281.

DELITOS PENALES. HOMICIDIO. FUGA POR TEMOR JUSTIFICADO. PRISIÓN PREVENTIVA (BRASIL).

1. Antecedentes del caso: en razón de habersele concedido una medida judicial, Bernardo Gondin da Rosa Oiticica comenzó a dirigir la Usina Santa Clotilde. El 25 de abril de 2003, al salir de su oficina se encontró con Alberto Moura Rodríguez, ex director administrativo y financiero de la empresa, que había sido depuesto del cargo por la referida medida. Entre ellos se inició una discusión e intercambio de insultos y empujones. Francisco Oiticica Quintilla Cavalcanti, que se encontraba en una de las salas de la Dirección, al oír los ruidos se dirigió hacia ellos y permaneció parado asistiendo al altercado. Sin que ningún bien jurídico estuviera en juego, éste último sacó un arma y disparó varios tiros contra Bernardo Gondin, quien murió en el acto. Francisco Oiticica se fugó, entregándose unos meses después, ocasión en la que fue detenido y puesto en prisión temporaria hasta que fue decidida la prisión preventiva.

2. Sentencia:

El peticionante alega que se fugó ante los riesgos que corría su integridad física por ser la víctima una persona económicamente poderosa e influyente en Alagoas. Su temor se vio reforzado por el acto de vandalismo realizado en la casa de una anciana tía por parte de una hermana del fallecido, la que, una semana después del crimen, invadió ese hogar y rompió todos sus muebles. La prisión preventiva para asegurar la aplicación de la ley penal fue, en un primer momento, adecuada, ya que el recurrente se fugó y permaneció oculto durante casi tres meses. Sin embargo, las aclaraciones aportadas muestran que la

fuga no puede ser considerada suficiente en sí misma para justificar una medida cautelar contra la libertad. Queda probado en el expediente el fundado temor del peticionante a quedarse en el distrito donde ocurrieron los hechos, y lo confirma el acontecimiento en casa de su tía.

En varios precedentes el Tribunal estableció que la fuga, en sí misma, constituye una base suficiente para decretar la prisión preventiva. No parece correcto, sin embargo, la aplicación lineal de este razonamiento. La fuga, como causa para imponer la prisión preventiva, debe ser analizada en cada caso. En el presente existen particularidades que deben ser tenidas en cuenta a favor del recurrente, además del temor legítimo de permanecer en el distrito de los hechos: la ausencia de antecedentes penales, y el tener un trabajo fijo y una familia a cargo.

Por otra parte, al sentirse seguro, el peticionante se entregó espontáneamente a la policía federal y no a la policía civil del Municipio, temeroso de la influencia económica de la víctima en la localidad. Esta actitud muestra que no intentaba escapar a la aplicación de la pena ya que, de lo contrario, permanecería prófugo.

El art. 316 del Código Procesal Penal prevé que el juez podrá dejar sin efecto la prisión preventiva durante el transcurso del procedimiento si verifica la falta de motivos para que subsista, así como puede volver a decretarla si ocurren razones que lo justifiquen.

Por las particularidades del caso, corresponde revocar la prisión preventiva.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DE BRASIL, sentencia del 17-5-2005, Hábeas Corpus 85.453, en *Revista Trimestral de Jurisprudencia*, Brasilia, Editora Brasília Jurídica, 2005, vol. 194, n° 1, octubre-diciembre, p. 319.

DELITOS PENALES. VIOLENCIA SEXUAL. ATENUANTES (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: un tribunal de Ravenna planteó la inconstitucionalidad del art. 609-*octies* del Código Penal (violencia sexual grupal) respecto de los arts. 3.1 y 27.3 de la Constitución, en la parte en que no está prevista la aplicabilidad del atenuante en los casos de menor gravedad. En opinión del tribunal remitente, considerando los medios, las modalidades ejecutivas y las circunstancias de la acción -los dos imputados, en evidente estado de ebriedad, se habían acercado a la persona ofendida en un balneario, le habían tocado los glúteos y uno de los dos había intentado besarla sin lograrlo debido a la reacción de la víctima, que fue socorrida por las numerosas personas presentes en el lugar-, el atenuante en cuestión podría configurarse, ya que, teniendo en cuenta la “calidad y cantidad de violencia sexual manifestada”, la “conducta delictiva tuvo consecuencias leves en el plano de la violación de la libertad sexual” y del “daño físico y psíquico” de la persona ofendida. La amplia noción de “acto sexual” contenida en el art. 609-*bis*, permite plantear la cuestión de legitimidad constitucional del art. 609-*octies* en la parte en que no prevé una circunstancia atenuante para los casos de menor gravedad. Asimismo, el referido tribunal entiende que un acto sexual es cualquier acto, incluso de breve duración, idóneo para comprometer la libertad de la persona a través de la excitación o la satisfacción del instinto sexual del agente. No cabría duda entonces de que, a falta de un delito de “molestias sexuales”, una “palpación” de glúteos de breve duración, incluida en la noción de acto sexual, puede integrar el delito de violencia sexual. Así, en caso de violencia sexual grupal, la omisión de la previsión de un atenuante en relación con las

hipótesis de menor gravedad y la consiguiente aplicación de una pena desproporcionada determinarían una irrazonable disparidad de tratamiento respecto de la misma conducta realizada por un solo agente, castigada en modo sensiblemente más leve por el art. 609-*bis*, inciso 3. Por tanto, en opinión del remitente, la desproporción y la irrazonabilidad del tratamiento sancionatorio se plantea también en contraste con el principio de la función reeducativa de la pena (art. 27.3 de la Constitución).

2. Sentencia: la cuestión no se considera fundada. La normativa original de los delitos contra la libertad sexual, incluidos en el capítulo I del título IX (delitos contra la moral pública y las buenas costumbres) del segundo libro del Código Penal, fue completamente abrogada por la ley n° 66/96, la cual, al mismo tiempo, incluyó desde el art. 609-*bis* hasta el 609-*decies* en la sección dedicada a los delitos contra la libertad personal, que forma parte del título sobre los delitos contra la persona.

En primer lugar, es relevante la concentración en un único delito de violencia sexual (art. 609-*bis*) del caso de violencia carnal y de actos libidinosos violentos, respectivamente previstos por los arts. 519 y 521 del texto original del Código Penal. La conducta del nuevo delito de violencia sexual consiste en obligar a alguien a cumplir o padecer actos sexuales con violencia, amenaza o abuso de autoridad, los cuales ahora abarcan una gama muy vasta de comportamientos caracterizados por la idoneidad para incidir en las facultades de la persona ofendida de autodeterminarse libremente en la propia esfera sexual.

Frente a una noción de acto sexual que, por un lado, sigue teniendo como puntos de referencia la conjunción carnal y, por el otro, los actos libidinosos, y que procura alejarse de la materialidad de la distinción para generar una tutela más comprensiva y extendida contra cualquier comportamiento que constituya una injerencia en la plena autodeterminación de la esfera sexual, el legislador advirtió la exigencia de introducir una circunstancia atenuante para los casos de menor gravedad (art. 609-*bis*, inciso 3). Mediante una disminución (que no exceda los dos tercios) de la pena prevista para el delito de violencia sexual, resulta posible proporcionar la sanción en los casos en que la esfera de la libertad sexual sufra una lesión de entidad mínima. El atenuante se plantea para mitigar los efectos de la concentración en un único delito de comportamientos bastante diferenciados entre sí que inciden en la libertad sexual de la persona ofendida.

El objeto de la presente cuestión de legitimidad constitucional es el nuevo caso de violencia sexual grupal introducido por la ley n° 66/96 en el art. 609-*octies*. Construida como título autónomo de delito, es definida por la norma en examen como “participación por parte de varias personas reunidas en actos de violencia sexual, según lo establecido en el art. 609-*bis*” y es castigada con la reclusión de seis a doce años.

La exigencia de prever una hipótesis autónoma de delito respecto de la violencia sexual monosubjetiva y de sancionarla con una pena más severa tiene su razón de ser en el campo de la política criminal, al constatar que la agresión cometida por varias personas reunidas, además de comportar una lesión más intensa del bien de la libertad sexual por la previsible reiteración de los actos de violencia, hace vana la posibilidad de defensa y de resistencia de la víctima y la expone a formas de degradación y de reificación que hacen más grave y profundo el trauma psíquico que de todas formas le sigue a cualquier episodio de violencia sexual.

En cuanto al delito en examen, operan, por un lado, la circunstancia atenuante especial “para el participante cuya acción haya tenido una mínima importancia en la preparación o en la ejecución del delito” relativa a la contribución marginal prestada por un único concurrente en el delito y, por otro, los atenuantes previstos por el inciso 4 del

art. 609-*octies*. Según la jurisprudencia de legitimidad, el atenuante no tiene aplicación en los “casos de menor gravedad” que contempla el inciso 3 del art. 609-*bis* al no ser mencionado por la norma incriminante y porque cuando el legislador quiso extenderlo a casos diferentes a la hipótesis básica de violencia sexual lo previó expresamente (ver el inciso 3 del art. 609-*quater*, que describe el delito de actos sexuales con menores de edad).

Las mismas razones que inspiraron la introducción del nuevo tipo de violencia sexual grupal justifican, según la jurisprudencia de legitimidad, la previsión omitida de atenuante en los “casos de menor gravedad”. En particular, subsistiría una evidente incompatibilidad del atenuante frente a la objetiva y excepcional gravedad de una hipótesis criminosa acompañada por una agresión particularmente intensa a la esfera de la libertad sexual. Como surge de los trabajos preparatorios de la ley n° 66/96, el delito en examen presupone comportamientos violentos y un nivel tan intenso de restricción de la libertad sexual de la víctima que precluye la aplicación del atenuante en los “casos de menor gravedad”.

Por ello, se declara no fundada la cuestión de legitimidad constitucional del art. 609-*octies* elevada respecto de los artículos 3.1 y 27.3 de la Constitución por el tribunal de Ravenna.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia del 26-7-2005, n° 325, en *Giurisprudenza Costituzionale*, Milán, Giuffrè, 2005, n° 4, p. 3115.

DERECHO A LA IGUALDAD. DISCRIMINACIÓN RACIAL (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: G.S., al recurrir la sentencia de la Corte de Apelaciones de Trieste, que confirmó la condena de multa y el resarcimiento del daño por injuria agravada, de conformidad con el art. 3 de la ley 205/93 (finalidad de discriminación u odio racial), por haberle expresado a D.A., de seis años de edad, en un lugar público frente a varias personas: “vete de aquí, negra sucia”, denunció la aplicación errónea del artículo señalado y manifestó que la frase excluía una actitud discriminatoria o de odio étnico o racial, por el contexto y los precedentes. Reconstruyó lo acontecido, atribuyéndolo a un hecho injusto, perpetrado hacia su persona por los habitantes del barrio, entre los cuales se hallaba el padre de la niña.

2. Sentencia:

El art. 3 del decreto legislativo n° 122/93, convertido en la ley citada, prevé un agravamiento de la pena hasta la mitad por los delitos cometidos con finalidad de discriminación o de odio étnico, nacional, racial o religioso, o con el fin de facilitar la actividad de organizaciones, asociaciones, movimientos o grupos que entre sus objetivos tengan las mismas finalidades.

El recurso no puede ser acogido, a pesar de que parece fundamentarse en el reciente fallo n° 44.295/05 de esta Corte de Casación Penal, en el que se anuló con sobreesimiento, limitado al agravante, una sentencia de apelación de la misma Corte de Trieste que confirmó una condena por injuria de igual tenor (“negras sucias”), dirigida a varias personas pero en un contexto diferente, remitiéndose expresamente al significado de los términos adoptados por la ley, y señaló que la expresión “odio” indica un sentimiento extremo de aversión, y no cualquier sentimiento o manifestación de antipatía general o rechazo.

Sin embargo, la discriminación racial, definida por la Convención de Nueva York del 7-3-1996, indica toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en la raza, el color, etc., que tenga el fin o el efecto de destruir o de comprometer el reconocimiento, el goce o el ejercicio en condiciones de paridad de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales en el campo político, económico, social, cultural o en cualquier otro sector de la vida pública.

La Corte consideró que para aplicar el agravante, es necesario que la acción delictiva, por sus características intrínsecas y por el contexto en el que se coloca, sea intencional o, por lo menos, potencialmente idónea para ser perceptible en el exterior y para suscitar en otros el mencionado sentimiento reprobable, o para dar lugar en el futuro o en lo inmediato a peligrosos comportamientos discriminatorios por razones de raza, nacionalidad, etnia o religión. Por ello, concluyó que la locución no significa de por sí una manifestación de odio o discriminación racial, pudiendo significar, a la luz del contenido objetivo y subjetivo, una manifestación genérica de antipatía o rechazo.

Sin embargo, la ley prevé un agravante objetivo, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 70.1, letra a), del Código Penal, aplicable a cualquier hecho constitutivo de la conducta por la gravedad del daño o del peligro, o por las condiciones o cualidades personales del ofendido.

La desvalorización consiste en la discriminación o en el odio nacional, étnico, racial o religioso, o en el apoyo a grupos u organizaciones que tengan entre sus objetivos tales finalidades.

Esto es la antítesis exacta de lo que inspira a los principios fundamentales de igualdad de la Constitución, reafirmados por la Convención Europea de Derechos Humanos, adoptada en Roma en 1950 y ratificada por la ley 848/55. Desde este punto de vista, la discriminación consiste en el desconocimiento de la igualdad o en la afirmación de la inferioridad social o jurídica de otros.

Tratándose de injuria, si el hecho consiste en el uso de cierta locución, ésta necesita la apreciación semántica de la combinación de los elementos del lenguaje. En efecto, la síntesis expresiva ofrece un significado diferente del aparentemente dado por la mera sucesión de las palabras. Es preciso comprobar si la locución “negro sucio” tiene un significado propio, o si la conexión entre el atributo y el sustantivo es ocasional.

En primer lugar, el análisis se refiere a que en toda lengua, el concepto de raza humana expresa la diferencia inmediatamente comprobable del color de la piel entre individuos de diferente origen continental. El concepto queda así establecido, aunque esté científicamente comprobada la evolución de las etnias en los territorios a través de la inmigración, y la pigmentación diferente no autoriza una determinación genética de especie, dado que con toda probabilidad los progenitores del hombre del norte provienen de África. Además, en el plano lingüístico, la palabra “negro” no define simplemente el color de la persona; en efecto, ha sido adoptada en la época colonial por las lenguas neolatinas y anglosajonas para la designación antonomástica del indígena africano como perteneciente a una raza inferior, destinado a la esclavitud con esta falsa justificación, que hasta se ha hecho remontar a la Biblia y que ha perdurado en América hasta después de la mitad del siglo XIX. Tal es así que hoy en día, en los EE.UU., la mera denominación de “negro” constituye una ofensa a la persona.

A pesar de que el carácter injurioso del término está reservado al nuevo continente, la referencia al pigmento del ofendido asume un significado intrínsecamente discriminatorio. Tanto es así que casi todos los domingos, en los estadios de Italia, algunas hinchadas apostrofan con la palabra “negro” a algún jugador adversario.

Llegados a este punto, es evidente que la expresión “negro sucio”, que combina la

cualidad negativa con el dato racial, es frecuente e inequívoca en su significado particular adoptado por el grupo. De hecho, en Occidente no se ha adoptado alternativamente la expresión “amarillo sucio”, ni en África o en China “blanco sucio”. Bajo este aspecto, no tiene importancia la moción subjetiva del agente si la expresión se dirige inequívocamente hacia una persona de piel oscura.

En el caso en cuestión, frente a una motivación puntual, el recurrente -a pesar de que sólo contesta el agravante (por el comportamiento que habrían tenido hacia él el padre de la niña y otras personas del barrio en el curso de la reunión, hecho cuyo valor atenuante se excluyó)- argumenta sólo en términos de justificación global, por la imposibilidad de superar el carácter objetivamente discriminatorio o de odio racial intrínseco de la expresión.

Por ello, se rechaza el recurso y se condena al recurrente al pago de las costas del proceso.

CORTE DE CASACIÓN PENAL DE ITALIA, sentencia del 17-3-2006, n° 9381, en <http://www.olir.it>.

DERECHO A LA INTIMIDAD. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES.
 COMPETENCIA ESTATAL Y REGIONAL. RESERVA (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: el Presidente del Consejo de Ministros, representado y defendido por la Fiscalía General del Estado, impugnó, mediante recurso, los arts. 12, 13 y 14 de la Ley Regional de Emilia-Romagna n° 11 del 24-5-2004 (Desarrollo regional de la sociedad de información) respecto del art. 117, incisos 2, letras l), m) y r), y 6 de la Constitución, así como de los principios de la legislación estatal en materia de protección de datos personales.

1.1. Entiende el recurrente que el referido art. 12 prevé que “el conjunto de informaciones adquiridas o producidas durante el ejercicio de las funciones públicas” constituye un patrimonio común para las actividades institucionales de las administraciones públicas o de las entidades, asociaciones o sujetos particulares que operan en el ámbito regional con fines de interés público. Además, dispone que ese patrimonio esté abierto a la libre utilización de terceros sujetos, con formas y modalidades de carácter técnico reguladas por la Junta Regional. y que, con un reglamento, se regule la cesión a particulares y a entes públicos económicos de los datos que constituyen este patrimonio público, estableciendo también, tanto para las administraciones y entidades públicas como para las asociaciones y sujetos particulares que operan en el ámbito regional con fines de interés público, la obligación de “brindar la disponibilidad de los datos contenidos en los propios sistemas informativos dentro de los límites previstos por el decreto legislativo n° 196/2003”. Por tanto, la previsión allí contenida contrastaría con el art. 11 del decreto legislativo referido, según el cual la recolección y el registro de los datos debe hacerse “con fines determinados y explícitos”, que “sean pertinentes y no excedan el respeto por los fines específicos para los que fueron recolectados, y sean conservados por un período de tiempo no superior al necesario”. Asimismo, la realización de un reglamento regional colisiona con el art. 117.6 de la Constitución, pues se trata de un tema concerniente a la potestad legislativa exclusiva del Estado. Por último, el inciso 1 del cuestionado art. 12 violaría el art. 19.3 del decreto legislativo n° 196/03, según el

cual la comunicación de datos personales a través de un sujeto público a particulares o a entes públicos económicos y la difusión por parte de un sujeto público sólo son admitidas si están previstas por una ley o reglamento que deben “ser entendidos” como fuentes de nivel estatal. También son objeto de censura las disposiciones contenidas en los citados arts. 13 y 14, que regulan, respectivamente, el Sistema Informativo Regional (SIR) y la realización, por parte de la Región, de proyectos tendientes “al crecimiento y a la valorización del patrimonio público de conocimientos”. El presentante considera evidente el contraste de tales previsiones con el art. 117.2, letras l), m) y r) de la Constitución, que reserva al Estado la competencia sobre la coordinación informativa de los datos de la administración estatal, regional y local.

1.2. Por su parte, la defensa de la Región manifiesta que la coordinación informática es un tema “transversal”. La letra r) del art. 117.2 vincula esa materia con una finalidad de cuyo logro se hace cargo el Estado. Las regiones, partiendo de sus propias materias, podrían dictar normas que interfieran con los mencionados ámbitos transversales e incluso adoptar medidas ulteriores en materias de propia competencia, vinculadas con la exclusivamente estatal. Las normas regionales objeto de censura, previendo formas de coordinación, organización y desarrollo de los sistemas informativos estadísticos e informáticos, en cuanto son instrumentales respecto de las materias típicamente regionales, como las “organizaciones de las oficinas y de los entes administrativos dependientes de la Región” o bien el “apoyo para la innovación de los sectores productivos”, deberían considerarse “plenamente justificadas en cuanto al título de competencia y legitimación, porque son instrumentales a todas las funciones de programación, coordinación financiera y construcción del sistema administrativo regional y local”. Con relación al art. 12, la Región pretendería simplemente “facilitar la constitución de un patrimonio público, removiendo los obstáculos técnicos y jurídicos que puedan surgir para que se compartan la información entre administraciones públicas y entre los sujetos que tengan derecho a ellas. Obviamente, en el respeto de los límites dictados por la normativa en materia de tratamiento de los datos personales”. La interconexión entre los bancos de datos no implicaría “que automáticamente toda la información se comparta y sea visible para cualquiera”. Afirma que el impugnado art. 12 prevé, explícitamente, el respeto de las normas estatales en materia de reserva y que de la misma no podrían apartarse ni el reglamento regional ni las directivas técnicas que deberán emanar con deliberación de la Junta, de conformidad con el art. 26 de la misma ley. En cuanto a la censura a los arts. 13 y 14, señala que la falta de referencia a la categoría de los datos sensibles derivaría de que las normas en examen se ocupan solamente de definir al SIR, sin que compartir los flujos informativos implique, automáticamente, compartir también la información poseída.

2. Sentencia:

2.1. Es preciso considerar el problema de la posición, respecto de la distribución de competencias entre el Estado y las regiones establecida en el Título V de la Constitución, ante una legislación como la censurada, que incide sobre la protección de los datos personales.

La compleja normativa existente tiende a tutelar, por primera vez en modo orgánico, el tratamiento de los datos personales como “cualquier información relativa a personas físicas, jurídicas, entidades o asociaciones, identificadas o identificables, incluso indirectamente, mediante referencia a cualquier otra información”; normativa que, examinando tutelas diferenciadas en relación con los distintos tipos de datos personales y

con la gran diversidad de situaciones y de contextos normativos en los que son utilizados, se caracteriza esencialmente por el reconocimiento de una serie de derechos de las personas físicas y jurídicas respecto de los propios datos, derechos en los que se regulan analíticamente límites, modalidades de ejercicio, garantías, formas de tutela en sede administrativa y jurisdiccional. También en el tratamiento por parte de sujetos públicos es básicamente relevante la tutela de los diferentes tipos de datos personales, como lo dispone expresamente el art. 18.3 del decreto legislativo n° 196/03, según el cual: “en el tratamiento de los datos, el sujeto público observa los presupuestos y los límites establecidos por el presente código, también en relación con la naturaleza diferente de los datos, así como de la ley y los reglamentos”.

Ello evidencia que se está frente a un cuerpo normativo esencialmente referible -entre las materias legislativas de conformidad con el art. 117 de la Constitución- a la categoría de “ordenamiento civil”, como lo establece la letra l) del inciso 2.

Por el contrario, parece impropia la referencia a la competencia exclusiva del Estado en cuanto a la “determinación de los niveles esenciales de las prestaciones concernientes a los derechos civiles y sociales que deben ser garantizados en todo el territorio nacional”, ya que la legislación sobre los datos personales no concierne a las prestaciones, sino a la normativa de una serie de derechos personales atribuidos a cada interesado, que consisten en el poder de controlar la información que les concierne y las modalidades con las que se efectúa su tratamiento.

2.2. Lo que se ha expresado no equivale a afirmar la incompetencia del legislador regional para reglamentar procedimientos o estructuras organizativas que prevean el tratamiento de datos personales respetando la legislación estatal sobre su protección. En efecto, las regiones, en las materias de su propia competencia legislativa, no sólo deben necesariamente prever la utilización de múltiples categorías de datos personales por parte de sujetos públicos y privados, sino que también pueden organizar y reglamentar a nivel regional una red informativa sobre las realidades regionales, dentro de las cuales hacer confluir los diferentes datos cognoscitivos (personales o no) de que disponen las instituciones regionales y locales o de otros sujetos interesados. Sin embargo, ello debe ocurrir en el respeto de los eventuales niveles de reserva o de secreto, absolutos o relativos, prescriptos por la ley estatal en relación con algunas de las informaciones, así como con los consensos necesarios por parte de las diferentes realidades institucionales o sociales incluidas.

Tampoco es excluyente la titularidad exclusiva del legislador estatal en el tema de “coordinación informativa estadística e informática de los datos de la administración estatal, regional y local”, como lo sostiene la Fiscalía General del Estado.

Ello es así porque se trata de un poder legislativo de coordinación, cuya falta de ejercicio no impide iniciativas autónomas de las regiones que tienen como objeto la organización racional y eficaz de las bases de datos de las que disponen y también su coordinación paritaria con las estructuras análogas de los otros entes públicos o privados que operan en el territorio. El problema surgiría sólo en el momento en que el legislador estatal dictara normativas en los mismos ámbitos con el fin de la coordinación.

2.3. El primer inciso del art. 12 dispone que se reglamente a nivel regional la “cesión de datos constitutivos del patrimonio informativo público a particulares y a entes públicos económicos”, expresión tan genérica que puede referirse a todo tipo de datos personales. El instituto de la “cesión” de datos personales, sin embargo, es totalmente ajeno a la legislación estatal en materia de su protección. Incluso, si se quisiera interpretar esta expresión como referida a la “comunicación” de tales datos por parte de un sujeto

público a particulares o a entes públicos económicos, la disposición contrastaría con la normativa estatal, ya que el art. 19.3 del decreto legislativo 196/03 reglamenta sólo la comunicación de datos personales diferentes de aquellos sensibles y judiciales, mientras que los arts. 20, 21 y 22 del mismo texto normativo regulan, en términos muy restrictivos, el tratamiento de los sensibles y judiciales.

En segundo lugar, el art. 12.2 repite la voluntad de respetar la legislación “en materia de protección de los datos personales”, y luego prevé que la Región y los entes regionales encuentren sólo el límite del art. 18 del decreto legislativo n° 196/03 al hacer disponibles los “datos contenidos en los propios sistemas informativos” cuando, por el contrario, el “Código” prevé otros múltiples límites para los tratamientos efectuados por sujetos públicos, de las disposiciones de todo el Capítulo II del Título III.

Seguidamente, en el mismo inciso 2, se prevé una obligación para “las asociaciones y los sujetos particulares que operan en el ámbito regional para finalidades de interés público” de brindar “la disponibilidad de los datos contenidos en los propios sistemas informativos”, aunque sea “en los límites previstos por el decreto legislativo n° 196/03”. Sin embargo, tal obligación no está prevista en el Código, caracterizado por el normal predominio de la voluntad del interesado en orden al tratamiento de los propios datos personales, y por el hecho de que éstos son recolectados y utilizados con determinados fines. Tampoco parece suficiente prever, como lo hace esta norma, que con el fin de la comunicación de los datos se brinde “una adecuada información al interesado y, como prevista por la ley, la solicitud del consenso específico”, porque estos institutos están configurados por la legislación estatal como preliminares, siempre obligados al tratamiento por parte de los particulares o por entes públicos económicos.

El contraste de las disposiciones contenidas en los dos primeros incisos del art. 12 con la normativa dictada por el decreto legislativo n° 196/03 determina la inconstitucionalidad de todo el art. 12 de la ley n° 11/04.

2.4. La desaprobación de los arts. 13 y 14 está fundada sólo en parte. Es relevante, en el art. 13, la ausencia de toda referencia expresa al debido respeto a la normativa que tutela los datos personales, fundamentalmente porque esa norma configura un verdadero sistema informativo regional en el que confluyen múltiples datos de esa naturaleza, ordinarios y sensibles, provenientes de diferentes administraciones públicas. Éstos, según la normativa estatal, pueden ser utilizados sólo dentro de los límites y con todas las garantías relativas a su protección. La falta de mención, por parte de la disposición censurada, de tales garantías y límites y, por ende, la disponibilidad de los datos personales en el ámbito del SIR determinan la inconstitucionalidad del art. 13.1 en la parte en que no menciona expresamente el pleno respeto de la legislación estatal sobre la protección de los datos personales.

2.5. La declaración de inconstitucionalidad del art. 13.1 en el sentido del debido respeto, por parte del SIR, de la legislación estatal en la materia permite considerar no fundadas las censuras formuladas respecto del art. 14, siendo éste meramente ejecutorio del anterior, ya que define sólo algunas modalidades de funcionamiento del SIR.

Por ello, se declara la inconstitucionalidad de los arts. 12 y 13.1 de la Ley Regional de Emilia-Romagna n° 11/03, y no fundadas las cuestiones de legitimidad constitucional de los arts. 13.2 y 3 y 14 de la misma ley, elevadas por el Presidente del Consejo de Ministros respecto del art. 117 de la Constitución.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia del 7-7-2005, n° 271, en *Giurisprudenza Costituzionale*, Milán, Giuffrè, 2005, n° 4, p. 2519.

DERECHO COMUNITARIO. COOPERACIÓN JUDICIAL EN MATERIAL CIVIL Y COMERCIAL.
CONCURSOS Y QUIEBRAS. RESOLUCIÓN DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO. CENTRO DE INTERESES PRINCIPALES DEL DEUDOR. RECONOCIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO DE INSOLVENCIA. ORDEN PÚBLICO (COMUNIDAD EUROPEA-IRLANDA).

1. Antecedentes del caso: *Eurofood* es una filial de la sociedad italiana Parmalat SpA, constituida en Irlanda y con domicilio social en Dublín, cuya actividad principal consiste en ofrecer facilidades de financiación al grupo empresarial al que pertenece. El 24 de diciembre de 2003, Parmalat se sometió en Italia a la administración extraordinaria del Sr. Bondi a efectos de proceder a su reestructuración industrial. A raíz de la solicitud del *Bank of America NA* del 27 de enero de 2004, dirigida a obtener la liquidación de *Eurofood* a causa de sus deudas, la *High Court* (Irlanda) nombró al Sr. Farrell, síndico provisional (*provisional liquidator*) y le confirió las facultades de tomar posesión de los activos de *Eurofood*, gestionar sus asuntos, abrir una cuenta bancaria en su nombre y contratar los servicios de un abogado. El 9 de febrero de 2004, *Eurofood* se sometió en Italia a la administración extraordinaria de Bondi. Al día siguiente, el Tribunal Civil y Penal de Parma fijó la vista para el 17 de ese mes, con el fin de constatar la insolvencia de *Eurofood*. Farrell fue informado de ello el día 13. El 20 de febrero, el citado órgano jurisdiccional, al considerar que el centro de intereses principales de *Eurofood* se encontraba en Italia, se declaró internacionalmente competente para constatar la situación de insolvencia de esa sociedad. El 23 de marzo, la *High Court* declaró, por su parte, que el procedimiento de insolvencia contra *Eurofood* se había abierto en Irlanda en la fecha de la solicitud presentada por el *Bank of America NA*, y que dicho procedimiento era el “principal”, ya que el centro de intereses principales de *Eurofood* se encontraba en Irlanda. Asimismo, señaló que el desarrollo del procedimiento ante el tribunal italiano de Parma justificaba que los órganos jurisdiccionales irlandeses se negasen a reconocer la resolución del citado tribunal. Tras haber comprobado la situación de insolvencia de *Eurofood*, la *High Court* ordenó su liquidación y nombró síndico a Farrell. Bondi, por su parte, interpuso un recurso de apelación contra esa sentencia. En estas circunstancias, la Suprema Corte de Irlanda planteó al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas varias cuestiones prejudiciales sobre la interpretación del reglamento comunitario en cuanto a los procedimientos de insolvencia con el fin de determinar, entre otros extremos, la competencia para proceder a la liquidación de *Eurofood*.

2. Sentencia:

El órgano jurisdiccional competente para abrir el “principal” proceso concursal es, salvo excepción debidamente fundada, el del Estado Miembro en el que se encuentre el domicilio social del deudor. La confianza mutua exige que los órganos jurisdiccionales de los demás Estados Miembros reconozcan la decisión de apertura, sin proceder a un control de competencia, salvo cuando tal resolución vulnere derechos fundamentales.

2.1. Órgano jurisdiccional competente para abrir el procedimiento “principal” de insolvencia

Según el reglamento comunitario, resulta competente para abrir este procedimiento, que afecta a los bienes del deudor situados en todos los Estados Miembros, el órgano jurisdiccional del Estado Miembro en cuyo territorio se sitúe el centro de los intereses principales del deudor. Cuando el deudor sea una sociedad, se presumirá que es el lugar

de su domicilio social, es decir, en el que administra sus intereses de manera habitual. La citada presunción sólo puede desvirtuarse si existen elementos objetivos que puedan ser comprobados por terceros y que permitan establecer que la situación real no coincide con la situación que aparentemente refleja la ubicación del citado domicilio social (como en el caso de una sociedad que no ejerza ninguna actividad en el territorio del Estado Miembro en el que tiene su domicilio social). Cuando una sociedad ejerce su actividad en el territorio del Estado Miembro, el mero hecho de que sus decisiones económicas sean o puedan ser controladas por una sociedad matriz cuyo domicilio social se encuentre en otro Estado Miembro no desvirtúa la presunción relativa al lugar del domicilio social.

2.2. Reconocimiento de la resolución de apertura del procedimiento principal de insolvencia por los órganos jurisdiccionales de otros Estados Miembros

El Reglamento establece que el procedimiento de insolvencia abierto en un Estado Miembro será reconocido en todos los Estados Miembros desde que produzca efectos en el Estado de apertura (regla de prioridad). El principio de confianza mutua exige que los órganos jurisdiccionales de los demás Estados reconozcan la resolución de apertura del procedimiento principal de insolvencia, sin que puedan controlar la competencia del órgano jurisdiccional del Estado de apertura.

2.3. Concepto de “resolución de apertura de un procedimiento de insolvencia”

El mecanismo que dispone la apertura de un único procedimiento principal podría verse gravemente alterado si los órganos jurisdiccionales de los Estados Miembros que conozcan simultáneamente de otras solicitudes fundadas en la insolvencia de un deudor pudieran reclamar durante un período de tiempo prolongado una competencia concurrente. Para garantizar la eficacia de dicho sistema, la resolución adoptada por un órgano jurisdiccional de un Estado Miembro, fundada en la insolvencia del deudor y dirigida a la apertura de un procedimiento contemplado en el Reglamento comunitario, que implique el desapoderamiento del deudor y el nombramiento de un síndico, constituye una resolución de apertura de un procedimiento de insolvencia. Tal desapoderamiento conlleva la pérdida de las facultades de gestión que el deudor tiene sobre su patrimonio.

2.4. Motivos para denegar el reconocimiento de un procedimiento de insolvencia

Un Estado Miembro puede negarse a reconocer un procedimiento de insolvencia abierto en otro Estado Miembro cuando tal reconocimiento pueda producir efectos claramente contrarios a su orden público, a sus principios fundamentales o a los derechos y libertades individuales garantizados por su Constitución. En el marco de un procedimiento de insolvencia, reviste especial relevancia el derecho de los acreedores o de sus representantes a participar en el procedimiento respetando el principio de igualdad de armas. De este modo, un Estado Miembro puede negarse a reconocer el procedimiento cuando la resolución de apertura se haya adoptado vulnerando de manera manifiesta el derecho fundamental a ser oído del que es titular la persona afectada por ese procedimiento.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 2-5-2006, asunto C-341/04, *Eurofood IFSC Ltd.*, en <http://curia.europa.eu>.

DERECHO COMUNITARIO. DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES.

DERECHO AL VOTO ACTIVO Y PASIVO. ELECCIONES PARA EL PARLAMENTO EUROPEO.

DERECHO A LA IGUALDAD (COMUNIDAD EUROPEA-ESPAÑA-REINO UNIDO-HOLANDA).

1(1). Antecedentes del caso: para permitir a los habitantes de Gibraltar participar

en las elecciones de representantes para el Parlamento Europeo, el Reino Unido constituyó, en 2003, una nueva circunscripción electoral que los vinculaba a una inglesa ya existente, y creó un registro electoral especial. Así, se reconoció el derecho al voto a los ciudadanos de la Comunidad y a los del *Commonwealth* que cumplieran determinados requisitos (*qualifying Commonwealth citizens*, en adelante “QCC”) y residieran en Gibraltar. Ahora bien, España afirma que sólo puede reconocerse ese derecho, en las elecciones al Parlamento Europeo, a los ciudadanos de la Comunidad, y que, al disponer la incorporación del territorio de Gibraltar a una circunscripción electoral inglesa ya existente, el Reino Unido violó el Anexo I de la Ley de 1976 y su Declaración de 18 de febrero de 2002. En consecuencia, interpuso un recurso por incumplimiento ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

2(1). Sentencia:

Cabe recordar, con carácter preliminar, que el Reino Unido adoptó la normativa impugnada por España para dar cumplimiento a lo dispuesto en el caso *Matthews c. Reino Unido* (sentencia de 18-2-1999, *Recueil des arrêts et décisions* 1999-I), en el cual la Corte Europea de Derechos Humanos declaró que el Reino Unido había violado la Convención Europea de Derechos Humanos al abstenerse de organizar las elecciones de representantes para el Parlamento Europeo en Gibraltar. Por motivos que enlazan con su tradición constitucional, el Reino Unido tomó la decisión de conceder el derecho de sufragio activo y pasivo a los QCC que reuniesen determinados requisitos expresivos de un vínculo específico con el territorio con respecto al cual se organizan las elecciones.

Este Tribunal considera que ni el Tratado de la Comunidad ni la Ley de 1976 determinan de forma expresa y precisa quiénes son titulares del derecho de sufragio activo y pasivo en las referidas elecciones. Por lo tanto, en el estado actual del derecho comunitario, la determinación de los titulares es competencia de cada Estado Miembro. Los artículos pertinentes del Tratado de la Comunidad no se oponen a que los Estados Miembros reconozcan ese derecho de sufragio a determinadas personas que tengan un estrecho vínculo con ellos y que no sean sus propios ciudadanos o los de la Comunidad residentes en su territorio.

Por otra parte, en lo que se refiere a la vinculación del territorio de Gibraltar a una circunscripción electoral inglesa ya existente, es necesario destacar que, de este modo, un elector gibraltareño se encuentra en una situación análoga a la de uno del Reino Unido, y no debe afrontar obstáculos derivados de su propio régimen jurídico que no le permitirían ejercer su derecho de voto o lo disuadirían de hacerlo.

En consecuencia, se desestima la alegación formulada por España a este respecto.

1(2). Antecedentes del caso: el Reino de los Países Bajos (Holanda) comprende las islas de Aruba y de las Antillas Holandesas. Para todos sus habitantes existe una nacionalidad única: la holandesa. Los Sres. Eman y Sevinger, ambos holandeses y con domicilio en Oranjestad (Aruba), solicitaron ser inscriptos en el registro electoral para participar en las elecciones al Parlamento Europeo. Su solicitud fue denegada por estar domiciliados en Aruba. El *Raad van State* (Consejo de Estado holandés) pidió al Tribunal de Justicia que determinara si las disposiciones del Tratado de la Comunidad relativas a la ciudadanía comunitaria se aplican a las personas que tienen la nacionalidad de un Estado Miembro y que son residentes o están domiciliadas en países o territorios de ultramar (PTU).

2(2). Sentencia: las personas que tienen la nacionalidad de un Estado Miembro y que son residentes o están domiciliadas en PTU pueden invocar los derechos que se reconocen a los ciudadanos de la Comunidad.

Este Tribunal reitera que la determinación de los titulares del derecho de sufragio activo y pasivo es competencia de cada Estado Miembro, dentro del respeto del derecho comunitario. Teniendo en cuenta, en particular, la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos, el criterio de residencia no resulta inadecuado para determinar quiénes son titulares del referido derecho en las elecciones para representantes del Parlamento Europeo.

Sin embargo, en lo que se refiere al principio de igualdad de trato, los elementos de comparación pertinentes en el caso de autos son un holandés residente en las Antillas Holandesas o en Aruba y uno en un país tercero. Estas personas tienen en común el hecho de ser ciudadanos holandeses y de no residir en el territorio de los Países Bajos. Ahora bien, cabe observar que entre ellos existe, no obstante, una diferencia de trato, puesto que la segunda goza del derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones para el Parlamento Europeo organizadas en los Países Bajos mientras que la primera no lo tiene. Tal diferencia de trato debe estar justificada objetivamente.

A este respecto, el Tribunal considera que el objetivo perseguido por el legislador holandés -conceder el derecho de sufragio activo y pasivo a los holandeses- que tengan o hayan tenido vínculos con los Países Bajos, está comprendido en el margen de apreciación del que dispone dicho legislador respecto a la organización de las elecciones. Sin embargo, el gobierno no ha demostrado, suficientemente, que la diferencia de trato observada esté justificada objetivamente y, por tanto, no constituya una violación del principio de igualdad.

En el caso de que el órgano jurisdiccional nacional, basándose fundamentalmente en las respuestas de este Tribunal, estimase que fue ilegal no inscribir en las listas electorales, para las elecciones que se celebraron el 10-6-2004, a las personas de nacionalidad holandesa con domicilio en PTU, corresponde al derecho interno definir las medidas que permitan el restablecimiento de la situación jurídica. Tales medidas, que pueden incluir una indemnización por el perjuicio causado por la infracción del derecho comunitario imputable al Estado, deberán respetar los principios de equivalencia y de efectividad.

Nota de la Secretaría: sobre los derechos electorales de los residentes en Gibraltar, ver: MILLER, VAUGHNE, “Gibraltar: diplomatic and constitutional developments”, Research Paper 06/48, 11-10-2006, International Affairs and Defence Section, House of Commons Library, en <http://www.parliament.uk/commons/lib/research/rp2006/rp06-048.pdf>. Asimismo, respecto de la situación en Gibraltar, puede verse: SÁENZ DE SANTA MARÍA, PAZ ANDRÉS e IZQUIERDO SANS, CRISTINA, “«Eppur si muove...» Un nuevo enfoque en las negociaciones sobre Gibraltar (A propósito de los Comunicados Conjuntos de 27 de octubre y 16 de diciembre de 2004)”, en *Revista Española de Derecho Internacional*, Madrid, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales – Boletín Oficial del Estado, 2004, n° 2, pp. 741/764. Un resumen del caso *Matthews c. Reino Unido* puede verse en *investigaciones* 1 (2000), p. 55.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencias del 12-9-2006, asuntos C-145/04 (1), *Reino de España c. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte* y C-300/04 (2), *M.G. Eman y O.B. Sevinger c. College van burgemeester en wethouders van Den Haag*, en <http://curia.europa.eu>.

DERECHO COMUNITARIO. DOPING. NORMAS ADOPTADAS POR EL COMITÉ OLÍMPICO INTERNACIONAL RELATIVAS A SU CONTROL. INCOMPATIBILIDAD CON LAS NORMAS COMUNITARIAS SOBRE LA COMPETENCIA Y LA LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS (COMUNIDAD EUROPEA).

1. Antecedentes del caso: en ocasión de una competición mundial de natación de larga distancia, dos atletas profesionales dieron positivo en los tests de nandrolona (un anabolizante). La Federación Internacional de Natación les impuso una suspensión, en virtud del Código *Antidoping* del Movimiento Olímpico, por un período de cuatro años, que el Tribunal Arbitral del Deporte redujo posteriormente a dos. Los atletas presentaron entonces una denuncia ante la Comisión Europea, en la que cuestionaban la compatibilidad de la normativa antidopaje del Comité Olímpico Internacional con las normas comunitarias sobre la competencia y la libre prestación de servicios. Mediante decisión del 1º de agosto de 2002, la Comisión desestimó la denuncia. En este estado, los deportistas interpusieron un recurso ante el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas con el objeto de que anulase la decisión mencionada. Éste, mediante sentencia del 30 de septiembre de 2004, desestimó el recurso y declaró que las normas de la lucha contra el dopaje no están comprendidas en el ámbito de aplicación del derecho comunitario. Por considerar que se había cometido un error de derecho, los accionantes interpusieron un recurso de casación ante el Tribunal de Justicia.

2. Sentencia:

2.1. Sobre la anulación de la resolución del Tribunal de Primera Instancia

La práctica del deporte sólo está regulada por el derecho comunitario en la medida en que constituya una actividad económica. Las disposiciones del Tratado de la Comunidad que garantizan la libre circulación de personas y la libre prestación de servicios no se aplican a las normas relativas a cuestiones de índole exclusivamente deportiva y, en cuanto tales, ajenas a la actividad económica.

Sin embargo, leído lo anterior, la circunstancia de que esas normas no constituyan restricciones a la libre circulación no implica que la actividad deportiva de que se trate quede excluida necesariamente del ámbito de aplicación de las disposiciones del derecho comunitario sobre la competencia, ni que tales normas no cumplan los requisitos de aplicación propios de las referidas disposiciones.

Al seguir el razonamiento inverso y al no comprobar previamente si esa normativa respondía a los requisitos de aplicación propios del derecho comunitario sobre la competencia, el Tribunal de Primera Instancia cometió un error de derecho, por lo que corresponde anular la sentencia.

Dado que el estado del litigio permite resolver sobre el fondo, corresponde al Tribunal de Justicia pronunciarse sobre la decisión de la Comisión.

2.2. Sobre la anulación de la decisión de la Comisión

El carácter represivo de la normativa controvertida y la importancia de las sanciones aplicables en caso de violarla pueden producir efectos negativos en la competencia. Para eludir la prohibición, establecida en el Tratado, de falsear la competencia, las restricciones impuestas por esa normativa deben limitarse a lo necesario para asegurar el buen funcionamiento de las competiciones deportivas. Tal normativa podría revelarse efectivamente excesiva, por una parte, respecto a la determinación de las condiciones que permiten fijar la línea fronteriza entre las situaciones de dopaje sujetas a sanciones y las

que no, y, por otra, respecto a la severidad de las penas. En este caso, ha quedado demostrado que las restricciones impuestas a los deportistas profesionales, por el umbral a partir del cual la presencia de nandrolona en el cuerpo del atleta constituye *doping*, van más allá de lo necesario para garantizar el desarrollo y buen funcionamiento de las competiciones deportivas.

Sin perjuicio de ello, dado que los accionantes no han invocado el carácter excesivo de las sanciones aplicables e impuestas en el presente asunto, no ha quedado demostrado, por lo tanto, el carácter desproporcionado de la normativa *antidoping* controvertida.

En consecuencia, se desestima el recurso de anulación interpuesto contra la decisión de la Comisión del 1º de agosto de 2002.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 18-7-2006, asunto C-519/04 P, *David Meca Medina e Igor Majcen c. Comisión de las Comunidades Europeas*, en <http://curia.europa.eu>.

DERECHO COMUNITARIO. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES.

TRANSFERENCIA DE DATOS. TERCEROS PAÍSES. NIVEL DE PROTECCIÓN ADECUADO. TRANSPORTE AÉREO. ACUERDO ENTRE LA COMUNIDAD EUROPEA Y LOS ESTADOS UNIDOS. REGISTROS DE NOMBRES DE LOS PASAJEROS AL SERVICIO DE ADUANAS Y PROTECCIÓN DE FRONTERAS (COMUNIDAD EUROPEA).

1. Antecedentes del caso: a raíz de los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001, Estados Unidos adoptó una normativa en virtud de la cual las compañías aéreas que operen en rutas con destino u origen en ese país o que atraviesen su territorio están obligadas a facilitar a las autoridades estadounidenses acceso electrónico a los datos contenidos en sus sistemas de reserva y de control de salidas, denominados *Passenger Name Records* (PNR). Considerando que estas disposiciones podrían ser contrarias a la normativa comunitaria y de los Estados Miembros en materia de protección de datos, la Comisión de la Comunidad Europea inició negociaciones con las autoridades estadounidenses, que concluyeron cuando la Comisión adoptó, el 14 de mayo de 2004, la Decisión 2004/535/CE, en la que declaró que el Servicio de Aduanas y Protección de Fronteras de Estados Unidos (*United States Bureau of Customs and Border Protection*, CBP) garantiza un nivel de protección adecuado de los datos de los PNR transferidos desde la Comunidad. El 17 de mayo de 2004, el Consejo adoptó la Decisión 2004/496/CE por la que aprobó la celebración de un acuerdo entre la Comunidad Europea y Estados Unidos sobre el tratamiento y la transferencia de los datos de los PNR por las compañías aéreas establecidas en el territorio de los Estados Miembros de la Comunidad al CBP. Tal acuerdo se firmó en Washington el 28 de mayo de 2004 y entró en vigor en la misma fecha. El Parlamento Europeo pidió entonces al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que anulara la decisión del Consejo (asunto C-317/04) y la relativa al carácter adecuado de la protección (asunto C-318/04), alegando, principalmente, que esta última se había adoptado *ultra vires*; que el art. 95 del Tratado de la Comunidad (que se refiere a la adopción de medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros que tengan por objeto el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior) no constituía una base jurídica adecuada para la decisión por la que se aprobó la celebración del acuerdo, y que, en ambos

casos, existía una violación de los derechos fundamentales. En los dos asuntos, intervino como coadyuvante, en apoyo de las pretensiones del Parlamento, el Supervisor Europeo de Protección de Datos, en su primera intervención judicial.

2. Sentencia: se anulan ambas decisiones. Ni la decisión de la Comisión, por la que se declaró que Estados Unidos brindaba una protección adecuada a los referidos datos, ni la del Consejo, por la que se aprobó la celebración de un acuerdo sobre su transferencia a ese país, se adoptaron sobre una base jurídica apropiada.

2.1. Sobre la decisión relativa al carácter adecuado de la protección

Corresponde analizar, en primer lugar, si la Comisión podía válidamente adoptar la decisión con base en la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de éstos. El art. 3.2 de la Directiva excluye de su ámbito de aplicación el tratamiento de datos personales efectuado en el ejercicio de actividades no comprendidas en el derecho comunitario y, en cualquier caso, el tratamiento de datos que tenga por objeto la seguridad pública, la defensa, la seguridad del Estado y las actividades de éste en materia penal.

De la decisión sobre el carácter adecuado de la protección se desprende que la exigencia de que se transfieran los datos se basa en la normativa estadounidense relativa al refuerzo de la seguridad; que la Comunidad apoya plenamente a Estados Unidos en su lucha contra el terrorismo, y que los datos de los PNR deben utilizarse únicamente para los fines de prevención y lucha contra el terrorismo y delitos conexos y otros delitos graves, incluida la delincuencia organizada. En consecuencia, la transferencia de los datos de los PNR al CBP constituye un tratamiento que tiene por objeto la seguridad pública y las actividades del Estado en materia penal. Si bien es correcto considerar que los datos de los PNR son inicialmente recogidos por las compañías aéreas en el marco de una actividad comprendida en el ámbito de aplicación del derecho comunitario -a saber, la venta de un pasaje de avión que da derecho a una prestación de servicios-, el tratamiento de datos contemplado en la decisión impugnada tiene una naturaleza bien distinta. En efecto, este tipo de tratamiento no es necesario para la realización de una prestación de servicios, sino para salvaguardar la seguridad pública y para fines represivos. El hecho de que los datos de los PNR sean recogidos por operadores privados con fines mercantiles y de que sean éstos quienes organizan su transferencia a un tercer Estado, no se opone a que tal transferencia se considere un tratamiento de datos excluido del ámbito de aplicación de la Directiva. Esa transferencia se inserta en un marco creado por los poderes públicos y cuyo objetivo es proteger la seguridad pública.

La decisión sobre el carácter adecuado de la protección no está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva, dado que se refiere a un tratamiento de datos personales que está excluido de ésta. Por consiguiente, corresponde anularla, sin que sea necesario examinar los demás motivos invocados por el Parlamento.

2.2. Sobre la decisión del Consejo

El art. 95 del Tratado de la Comunidad, en relación con el art. 25 de la Directiva (relativo a la transferencia de datos personales a terceros países), no puede constituir la base de la competencia de la Comunidad para celebrar el controvertido acuerdo con Estados Unidos, pues éste se refiere a la misma transferencia de datos que la decisión sobre el carácter adecuado de la protección y, por tanto, a un tipo de tratamiento de datos excluido del ámbito de aplicación de la Directiva. Por consiguiente, corresponde anular la decisión del Consejo por la que se aprobó la celebración del acuerdo, lo que hace innecesario examinar los demás motivos invocados por el Parlamento.

2.3. Sobre la limitación de los efectos de la sentencia

Dado que el acuerdo sigue siendo aplicable durante un plazo de noventa días a partir de su denuncia, el Tribunal decide, por razones de seguridad jurídica y con el fin de proteger a las personas afectadas, mantener los efectos de la decisión hasta el 30 de septiembre de 2006.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 30-5-2006, asuntos acumulados C-317/04 y C-318/04, *Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea y Parlamento Europeo c. Comisión de las Comunidades Europeas*, en <http://curia.europa.eu>.

DERECHO COMUNITARIO. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DE LOS ESTADOS MIEMBROS (COMUNIDAD EUROPEA-ITALIA).

1. Antecedentes del caso: en 1981 la empresa de transporte marítimo *Traghetti del Mediterraneo* (en adelante, TDM) demandó a su competidora *Tirrenia di Navigazione* ante el Tribunal de Nápoles con el fin de obtener la reparación del perjuicio que ésta, supuestamente, le había causado por la política de precios bajos que practicara en el mercado del cabotaje marítimo entre la Italia continental y las islas de Cerdeña y de Sicilia, gracias a la obtención de subvenciones públicas. TDM sostenía, en particular, que el comportamiento controvertido constituía un acto de competencia desleal y un abuso de posición dominante, prohibido por el Tratado de la Comunidad Europea. La demanda de indemnización fue desestimada por todos los órganos jurisdiccionales que conocieron del asunto -en primera instancia, el Tribunal de Nápoles, y, posteriormente, la Corte de Apelación de Nápoles y la Corte de Casación-. Al estimar que la sentencia de este último órgano jurisdiccional se basaba en una interpretación inexacta de las normas comunitarias, el administrador concursal de TDM -sociedad, entre tanto, en estado de liquidación- demandó a la República Italiana ante el Tribunal de Génova, con el objeto de obtener de ésta la reparación del perjuicio que TDM alegaba haber sufrido con motivo de los errores de interpretación cometidos por la Corte de Casación y por el incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial de la causa al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. En tales circunstancias, el Tribunal de Génova consultó al Tribunal de Justicia si el derecho comunitario y, en particular, los principios enunciados por ese tribunal en la sentencia *Köbler c. Austria* (asunto C-224/01, del 30-9-2003) se oponen a una normativa nacional como la ley italiana, la que, por un lado, excluye toda responsabilidad del Estado Miembro ante los daños causados a los particulares por una violación del derecho comunitario cometida por un órgano jurisdiccional que resuelve en última instancia cuando tal violación resulta de una interpretación de las normas jurídicas o de una apreciación de los hechos y de la prueba efectuadas por este órgano jurisdiccional, y que, por el otro, limita por lo demás esta responsabilidad únicamente a los casos de dolo o culpa grave del juez.

2. Sentencia: cabe recordar, en primer lugar, que el principio según el cual un Estado Miembro está obligado a reparar los daños causados a los particulares por las violaciones del derecho comunitario que le sean imputables, es válido para cualquier supuesto, independientemente de cuál sea el órgano del Estado Miembro a cuya acción u omisión se deba el incumplimiento.

Por otra parte, la función esencial que desempeña el Poder Judicial en la protección

de los derechos que para los particulares se derivan de las normas comunitarias, quedaría debilitada si éstos no pudieran obtener una indemnización, en determinadas condiciones, por los perjuicios que les ha causado una violación del derecho comunitario imputable a un órgano jurisdiccional de un Estado Miembro que resuelve en última instancia. En este caso, los particulares deben tener la posibilidad de exigir la responsabilidad del Estado para obtener una protección jurídica de sus derechos.

La interpretación de las normas jurídicas, junto a la de los hechos y de la prueba, constituyen aspectos esenciales de la actividad jurisdiccional y, en determinados casos, estos aspectos pueden conducir a una violación manifiesta del derecho comunitario.

Excluir cualquier posibilidad de exigir la responsabilidad del Estado cuando la violación imputada al juez nacional se refiere a la interpretación de las normas jurídicas o a la apreciación efectuada por éste de los hechos o de la prueba, equivaldría a vaciar de su propio contenido al principio de la responsabilidad del Estado y llevaría a que los particulares no gozasen de ninguna protección jurisdiccional si un tribunal nacional que resolviese en última instancia cometiera un error manifiesto en el ejercicio de tales actividades de interpretación o de apreciación.

La responsabilidad del Estado por los daños causados a los particulares por una violación del derecho comunitario imputable a un órgano jurisdiccional nacional que resuelve en última instancia, puede exigirse en el caso excepcional de que ese órgano haya infringido de manera manifiesta el derecho aplicable. Esta infracción manifiesta se aprecia, en particular, teniendo en cuenta determinados criterios como el grado de claridad y de precisión de la norma vulnerada, el carácter excusable o inexcusable del error de derecho cometido, o el incumplimiento por parte del órgano.

Nota de la Secretaría: con relación al fallo *Köbler* citado, puede verse: BREUER, MARTEN, “State liability for judicial wrongs and Community law: the case of *Gerhard Köbler v. Austria*”, en *European Law Review*, Londres, Sweet & Maxwell, 2004, vol 29, n° 1, pp. 243/254.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia de 13-6-2006, asunto C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo SpA c. Republica italiana*, en <http://curia.europa.eu>.

DERECHO COMUNITARIO. SOCIEDADES COMERCIALES. LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO. SOCIEDADES EXTRANJERAS CONTROLADAS. DERECHO TRIBUTARIO. INCLUSIÓN DE LOS BENEFICIOS DE SOCIEDADES EXTRANJERAS CONTROLADAS EN LA BASE IMPONIBLE DE LA SOCIEDAD MATRIZ (COMUNIDAD EUROPEA-REINO UNIDO).

1. Antecedentes del caso: con arreglo a la legislación fiscal interna, los beneficios de una sociedad extranjera que tiene más del 50% de una sociedad residente -denominada sociedad extranjera controlada o SEC- se atribuyen a esta última y es quien tributa por ellos, cuando el tipo impositivo aplicado sea inferior a tres cuartas partes del empleado en el Reino Unido. La sociedad residente recibe un crédito fiscal por el impuesto pagado por la SEC. Este sistema tiene como efecto obligar al pago de la diferencia entre el impuesto abonado en el país extranjero y el que hubiera debido abonarse si la sociedad residiera en el Reino Unido. Existen varias excepciones a la aplicación de esta legislación, en particular, cuando la SEC distribuya el 90% de sus beneficios a la sociedad residente o cuando se cumpla el criterio “de los motivos”. Para esta última excepción, la sociedad deberá demostrar que ni el objetivo principal de las operaciones que dieron lugar a los beneficios

de la SEC ni la razón principal de su existencia eran obtener una reducción del impuesto en el Reino Unido a través de una desviación de beneficios. *Cadbury Schweppes plc* es la sociedad matriz del grupo *Cadbury Schweppes*, que ejerce su actividad en el sector de bebidas y confitería. El grupo cuenta, en particular, con dos filiales en Irlanda -*Cadbury Schweppes Treasury Services* (CSTS) y *Cadbury Schweppes Treasury International* (CSTI)- constituidas en el seno del *International Financial Services Centre* (IFSC) de Dublín, donde estaban sujetas, en 1996, a un tipo impositivo del 10%. Estas dos sociedades están encargadas de captar financiación y ponerla a disposición del grupo. Según el órgano jurisdiccional remitente, CSTS y CSTI se establecieron en Dublín exclusivamente con el fin de acogerse al régimen fiscal favorable del IFSC y de que no se les aplicaran determinadas disposiciones fiscales del Reino Unido. En el año 2000, los *Commissioners of Inland Revenue* (autoridades fiscales) estimaron que la legislación sobre las SEC se aplicaba a las dos sociedades irlandesas y reclamaron a *Cadbury Schweppes* un suma de dinero en concepto de impuesto de sociedades por los beneficios obtenidos por CSTI en 1996. Entonces, *Cadbury Schweppes* interpuso recurso ante los *Special Commissioners of Income Tax*, sosteniendo que la legislación sobre las SEC es contraria al derecho comunitario, en particular, en lo que respecta a la libertad de establecimiento. Los *Special Commissioners*, por su parte, preguntaron al Tribunal de Justicia si el derecho comunitario se opone a una legislación como la recaída sobre las SEC.

2. Sentencia:

Cabe, ante todo, recordar que las sociedades o personas no pueden invocar las normas comunitarias de forma abusiva o fraudulenta. Sin embargo, la circunstancia de que una sociedad se haya constituido en un Estado Miembro con la finalidad de beneficiarse de una legislación más favorable no es, por sí sola, suficiente para llegar a la conclusión de que existe un uso abusivo de la libertad de establecimiento. Por consiguiente, la circunstancia de que *Cadbury Schweppes* haya decidido constituir CSTS y CSTI en Dublín con la finalidad reconocida de beneficiarse de un régimen fiscal favorable, no constituye, en sí misma, un abuso y no le impide invocar el derecho comunitario. La legislación sobre las SEC establece una diferencia de trato de las sociedades residentes en función del nivel de tributación de la sociedad que controlan. Esta diferencia de trato crea una desventaja fiscal para la sociedad residente a la que le es aplicable la legislación sobre las SEC, pues constituye una restricción a la libertad de establecimiento en el sentido del derecho comunitario.

Una medida nacional que restringe la libertad de establecimiento puede estar justificada cuando se refiera específicamente a los montajes puramente artificiales destinados únicamente a eludir el impuesto nacional normalmente adeudado, y no vaya más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo. Algunas excepciones recogidas en la legislación británica permiten que una sociedad quede exenta en situaciones en las que la existencia de un montaje puramente artificial con fines exclusivamente fiscales parece excluida (por ejemplo, la distribución del 90% de los beneficios de una filial a su sociedad matriz o la realización por parte de la SEC de actividades comerciales).

El hecho de que la voluntad de obtener una desgravación de impuestos haya inspirado la constitución de la SEC, así como la realización de operaciones entre ésta y la sociedad residente, no puede bastar para llegar a la conclusión de que existe el referido montaje. La constatación de su existencia exige, además de un elemento subjetivo, que se desprenda de elementos objetivos y verificables aportados por la sociedad residente relativos, en particular, al nivel de presencia física de la SEC en lo que a locales, personal

y equipos se refiere, o que la constitución de una SEC no responda a una realidad económica, es decir, a una implantación real que tenga por objeto la realización de actividades económicas efectivas en el Estado Miembro de acogida.

Incumbe a los *Special Commissioners* verificar si la apreciación de los motivos se presta a una interpretación que tenga en cuenta esos criterios objetivos. En tal caso, la legislación sobre las SEC debería considerarse compatible con el derecho comunitario. De otro modo, si el criterio implicara que una sociedad residente se ubique dentro del ámbito de aplicación de la legislación, a pesar de que no existan elementos objetivos que revelen la existencia de un montaje puramente artificial, ella resultaría contraria al derecho comunitario.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 12-9-2006, asunto C-196/04, *Cadbury Schweppes plc y Cadbury Schweppes Overseas Ltd c. Commissioners of Inland Revenue*, en <http://curia.europa.eu>.

DERECHO COMUNITARIO. TRABAJADORES. LICENCIA POR MATERNIDAD EN COINCIDENCIA CON PERÍODO DE VACACIONES ANUALES. **DERECHO A LA IGUALDAD** (COMUNIDAD EUROPEA-ESPAÑA).

1. Antecedentes del caso: a la actora le denegaron el goce anual de sus vacaciones por haber coincidido ese período -establecido en un acuerdo colectivo- con el de su licencia por maternidad.

2. Sentencia:

El Tribunal de Justicia recuerda, en primer lugar, que el período de al menos cuatro semanas de vacaciones anuales retribuidas, consagrado por la Directiva 93/104/CE (sobre ordenación del tiempo de trabajo), constituye un principio de derecho social comunitario de especial importancia. Tiene por finalidad el descanso efectivo del trabajador. El objeto de la licencia por maternidad es diferente: la protección de la condición biológica de la mujer durante el período que sigue al parto.

En segundo lugar, la Directiva 92/85/CEE (relativa a la protección de las trabajadoras embarazadas) dispone que, en principio, los derechos inherentes al contrato de trabajo deberán garantizarse también en el caso de una licencia por maternidad, incluido el derecho a disfrutar de vacaciones anuales retribuidas.

Por último, la fijación del período de las vacaciones anuales se rige por lo dispuesto en la Directiva 76/207/CEE (principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres). Al mismo tiempo, esta directiva permite la adopción de disposiciones relativas a la protección de las mujeres durante su embarazo y posterior maternidad, disposiciones éstas que no pueden dar lugar a un trato desfavorable en lo que respecta a sus condiciones de trabajo.

En consecuencia, el derecho comunitario exige que la trabajadora pueda disfrutar de sus vacaciones anuales en un período distinto de aquel otorgado para maternidad, aunque éste haya coincidido con el primero, fijado con carácter general, mediante un acuerdo colectivo, para el conjunto de la planta laboral.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 18-3-2004, asunto C-342/01, *María Paz Merino Gómez contra Continental Industrias del Caucho S.A.*, en *Revista Jurídica de Catalunya*, Barcelona, II-lustre Col·legi d'Advocats de Barcelona, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, 2004, n° 3, p. 300.

DERECHO COMUNITARIO. TRANSEXUALES. DERECHO A LA IGUALDAD.

IGUALDAD DE TRATO ENTRE HOMBRES Y MUJERES EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL.

JUBILACIONES Y PENSIONES. NEGATIVA A OTORGAR LA JUBILACIÓN A LA EDAD DE 60 AÑOS A QUIEN SE SOMETIÓ A UNA CIRUGÍA DE CAMBIO DE SEXO (COMUNIDAD EUROPEA-REINO UNIDO).

1. Antecedentes del caso: hasta abril de 2005, a efectos de las normas aplicables en materia de seguridad social, el sexo de una persona era el que figuraba en la partida de nacimiento, la cual sólo podía modificarse para rectificar errores materiales o de transcripción. Por consiguiente, los transexuales que se habían sometido a una operación quirúrgica de cambio de sexo no podían exigir que se modificara el que figuraba en su partida de nacimiento. La *Gender Recognition Act 2004*, que entró en vigor el 4 de abril de 2005, permite que se les extienda, con sujeción a determinados requisitos, un certificado de reconocimiento de sexo (*gender recognition certificate*). La expedición de tal certificado modifica la identidad sexual de la persona afectada en lo que atañe a todos los fines oficiales, pero carece de efectos retroactivos. En el Reino Unido los hombres pueden acogerse a la jubilación a la edad de 65 años y las mujeres a los 60. En el momento de su nacimiento, en 1942, Sarah Margaret Richards fue inscrita en el registro como perteneciente al sexo masculino. Al habersele diagnosticado una disforia sexual, se sometió en mayo de 2001 a una operación quirúrgica de cambio de sexo. El 14 de febrero de 2002 solicitó que se le reconociera el derecho a una jubilación a partir de la fecha en que cumpliera 60 años (28 de ese mes y año). El *Secretary of State for Work and Pensions* desestimó la referida solicitud, basándose en que había sido presentada mucho tiempo antes de que el solicitante alcanzara la edad de 65 años. Richards pidió la revisión judicial de esta resolución ante el *Social Security Appeal Tribunal* y, posteriormente, recurrió la sentencia dictada por este último ante el *Social Security Commissioner*, quien solicitó al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que dilucidara si tal negativa violaba la Directiva 79/7/CEE del Consejo, del 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social (directiva).

2. Sentencia: no consentir a un transexual, que cambia del sexo masculino al femenino, una jubilación a la misma edad que la reconocida a las mujeres infringe el derecho comunitario. Una negativa de este tipo constituye una discriminación que atenta contra la directiva comunitaria sobre la igualdad de trato en materia de seguridad social.

El derecho a no ser discriminado por razón de sexo constituye uno de los derechos humanos fundamentales cuyo respeto debe garantizar el Tribunal. De este modo, el ámbito de aplicación de la directiva de que se trata no puede reducirse únicamente a las discriminaciones que se derivan de la pertenencia a uno u otro sexo, sino que debe aplicarse igualmente a las que tienen lugar a consecuencia del cambio de sexo del interesado.

En el caso de autos, la desigualdad de trato obedece a la imposibilidad en que se encuentra Richards de que se le reconozca el nuevo sexo que adquirió a resultas de una operación quirúrgica. A diferencia de las mujeres cuyo sexo no es el resultado de una cirugía de cambio de sexo y que, por ende, pueden jubilarse a la edad de 60 años, Richards no está en condiciones de cumplir uno de los requisitos para acceder a ella, a saber, el relativo a la edad. Al tener su origen en el cambio de sexo, esta desigualdad de trato debe ser considerada una discriminación prohibida por la directiva.

El Tribunal rechaza el argumento del Reino Unido según el cual esta situación puede ampararse en una excepción a la directiva que autoriza a los Estados Miembros a fijar edades de jubilación diferentes para los hombres y para las mujeres, ya que tal excepción -que debe ser objeto de interpretación estricta- no resulta aplicable a la cuestión controvertida en el presente asunto. En estas circunstancias, corresponde declarar que la directiva se opone a una legislación que no reconoce la jubilación, por no haber alcanzado aún la edad de 65 años, a una persona que cambia del sexo masculino al femenino, cuando esa misma persona habría tenido ese derecho a la edad de 60 años si se hubiera considerado que, según el derecho nacional, era mujer.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 27-4-2006, asunto C-423/04, *Sarah Margaret Richards c. Secretary of State for Work and Pensions*, en <http://curia.europa.eu>.

DERECHO DE PROPIEDAD. MONUMENTOS HISTÓRICOS. FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD (CHILE).

1. Antecedentes del caso: se plantea la inaplicabilidad de la ley 17.288 sobre Monumentos Nacionales.

2. Sentencia:

El art. 19.24 de la Constitución asegura a todas las personas el derecho de propiedad sobre toda clase de bienes, corporales o incorporales, y establece que sólo la ley puede determinar el modo de adquirirla, de usar, gozar y disponer de ella, y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Explica, por su parte, cuál es el alcance de esta función social: "...comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental".

La ley 17.288, en su art. 9, define los monumentos históricos como "los lugares, ruinas, construcciones y objetos de propiedad fiscal, municipal o particular que por su calidad e interés histórico o artístico o por su antigüedad, sean declarados tales por decreto supremo, dictado a solicitud o previo acuerdo del Consejo [de Monumentos Nacionales]"; y en el art. 11 dispone que tales monumentos quedan bajo el control y la supervisión del Consejo, y todo trabajo de conservación, reparación o restauración de ellos estará sujeto a su previa autorización. Los objetos que formen parte o pertenezcan a un monumento histórico no podrán ser removidos sin que el Consejo lo autorice, quien indicará la forma en que debe procederse en cada caso. A su vez, el art. 11.1 establece que si el monumento histórico fuere un inmueble de propiedad particular, el propietario deberá conservarlo debidamente; no podrá destruirlo, transformarlo o repararlo, ni hacer en sus alrededores construcción alguna, sin haber obtenido previamente el consentimiento del Consejo, el que determinará las normas a que deberán sujetarse las obras autorizadas.

Corresponde al Tribunal analizar si las disposiciones citadas precedentemente están comprendidas en las limitaciones y obligaciones que deriven de la función social de la propiedad.

En primer lugar, debe consignarse que la calidad de monumento histórico de un inmueble particular, que supone un interés público cultural en determinado momento, puede quedar comprendida en la causal de limitación del dominio establecida

constitucionalmente (art. 19.24) como interés general de la Nación, pero los arts. 11 y 12 de la ley 17.288 vulneran esa garantía, al privar al dueño del inmueble de los atributos que le son propios.

En efecto, tales normas restringen seriamente las facultades del dueño del inmueble declarado monumento histórico en cuanto al uso, goce y disposición, desde el momento en que su propietario no sólo está obligado a conservarlo y repararlo, sino que, además, queda absolutamente limitado a su destino y se le impide su destrucción.

Por ello, se hace lugar al recurso y de declaran inaplicables, por inconstitucionales, los arts. 11 y 12 de la ley 17.288.

Nota de la Secretaría: una posterior modificación de la norma -ley 20.021 del 30 de mayo de 2005- se realizó con el objeto de crear una nueva figura penal y sustituir la unidad en que se expresan sus multas, por lo que nada cambió respecto de lo dispuesto por la Corte sobre la inaplicabilidad de los arts. 11 y 12 de la ley 17.288.

CORTE SUPREMA DE CHILE, sentencia del 18-6-2004, *Inaplicabilidad Ley 17.288 sobre Monumentos Nacionales*, en *Ius Publicum*, Santiago de Chile, Universidad Santo Tomás, 2004, n° 13, p. 289.

FEDERALISMO. PODER LEGISLATIVO. ATRIBUCIONES. REGLAMENTACIÓN DEL COMERCIO INTERESTATAL. PRODUCTOS DESTINADOS AL CONSUMO PERSONAL, PERO CUYA PRODUCCIÓN TIENE UN IMPACTO EN EL COMERCIO INTERESTATAL. **ESTUPEFACIENTES.** PRODUCCIÓN Y CONSUMO DE MARIHUANA CON FINES TERAPÉUTICOS (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: la *Compassionate Use Act* de California autoriza el consumo limitado de marihuana con fines terapéuticos. Raich y Monson residen en California, padecen enfermedades graves y consumen marihuana por prescripción médica. Cuando los agentes de la *Drug Enforcement Administration* (DEA) secuestraron y destruyeron las seis plantas de cannabis que tenía Monson, éste y Raich promovieron una acción tendiente a obtener el dictado de una orden judicial que prohibiera la aplicación de la ley federal *Controlled Substances Act* (CSA) en cuanto les impedía poseer, obtener o elaborar marihuana para consumo personal con fines terapéuticos. Alegaron que, de lo contrario, se estaría violando las disposiciones de la Cláusula Comercial y otras normas constitucionales. El Tribunal de Distrito no hizo lugar a la medida cautelar que solicitaron, pero la Cámara de Apelaciones revocó la decisión porque entendió que los accionantes demostraron la verosimilitud de su pretensión, esto es, que la CSA, tal como se aplicaba al cultivo y posesión intraestatal y no comercial de cannabis para consumo personal por prescripción médica, autorizado por una ley válida de California, constituía una forma inconstitucional de ejercicio de las atribuciones que tiene el Congreso para reglamentar el comercio. Decidió entonces que esta clase específica y meramente local de actividades estaba fuera del alcance de las atribuciones del gobierno federal, con cita de *United States v. Lopez* (514 US 549 -1995-) y *United States v. Morrison* (529 US 598 -2000-).

2. Sentencia: se revoca la sentencia y se devuelven las actuaciones.

Las atribuciones que la Cláusula Comercial de la Constitución otorga al Congreso incluyen la de prohibir el cultivo y consumo local de marihuana, acciones ambas autorizadas por la ley de California.

(a) El Congreso decidió consolidar varias leyes vinculadas a las drogas en una normativa global que reglamentara en forma coherente las fuentes legítimas de las que aquéllas pueden provenir, a fin de impedir su desvío a canales ilícitos de comercialización y de afianzar los instrumentos ya existentes para combatir el tráfico interestatal e internacional de drogas. Con ese objeto, aprobó la *Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control Act* de 1970, en cuyo Título II está la CSA, que establece un régimen reglamentario estricto que incrimina la fabricación, distribución, oferta o posesión de cualquier sustancia controlada que ella no autorice (arts. 841(a)(1) y 844(a) del Título 21 del Código de los Estados Unidos). Todas las sustancias controladas están clasificadas en cinco planillas (art. 812), con base en sus aplicaciones médicas autorizadas, su potencial para ser objeto de abuso, y los efectos físicos y psicológicos que producen (arts. 811 y 812). La marihuana está incluida en la Planilla 1 (art. 812(c)) porque genera un alto riesgo de ser consumida en forma abusiva, carece de aplicaciones médicas autorizadas y no brinda seguridad de uso bajo supervisión médica (art. 812(b)(1)). Esto da lugar a que su fabricación, distribución o posesión constituya un delito (arts. 841(a)(1) y 844(a)).

(b) Se encuentra claramente establecido que el Congreso tiene atribuciones para reglamentar actividades meramente locales que formen parte de una “categoría de actividades” que producen un efecto importante en el comercio interestatal (ver *Perez v. United States*, 402 US 146, 151 -1971-). Si el Congreso decide que la “incidencia total” de una práctica constituye un riesgo para un sector del mercado nacional, puede reglamentar ese tipo de actividades. Particular importancia reviste, en este caso, lo resuelto en *Wickard v. Filburn* (317 US 111, 127/128 -1942-), en el cual la Corte rechazó la pretensión de un productor agropecuario fundada en que el poder que se reconoce al Congreso para reglamentar la producción de trigo destinada al comercio no lo autorizaba a regular aquella exclusivamente aplicada al consumo personal. A esos fines, estableció que el Poder Legislativo puede reglamentar actividades meramente intraestatales que no sean propiamente “comerciales” -esto es, que no estén dirigidas a la venta- cuando ello resulte necesario para impedir que se afecte negativamente la regulación del mercado interestatal de ese producto. La similitud entre este caso y *Wickard* resulta asombrosa, dado que, en ambos, la reglamentación cae directamente en el ámbito de atribuciones del Congreso, en razón de que el cultivo -sea trigo o marihuana- que estaba destinado al consumo personal tiene un efecto importante en el mercado nacional de ese bien. Para evaluar el alcance de las atribuciones que la Cláusula Comercial otorga al Congreso, la Corte no necesita determinar si las actividades de los apelados, en conjunto, realmente afectan sustancialmente el comercio interestatal, sino solamente si la conclusión a que ha arribado el Legislativo tiene un “fundamento razonable” (*rational basis*). Dadas las dificultades de implementación que plantea distinguir la marihuana cultivada en ámbito local y la que ha crecido en algún otro lugar (art. 801(5) del Título 21 del Código de los Estados Unidos), y la preocupación que genera el desvío de este producto a canales ilícitos de comercialización, la Corte fácilmente llega a la conclusión de que el Congreso tenía un fundamento razonable para juzgar que la falta de reglamentación de la fabricación y posesión intraestatal de marihuana dejaría una laguna en la CSA.

(c) La invocación por parte de los apelados a *Lopez* y a *Morrison* desconoce que la jurisprudencia moderna relativa a la Cláusula Comercial preserva un contexto menos limitado para esos casos y los interpreta en forma más amplia. Las impugnaciones constitucionales allí y aquí formuladas son muy diferentes. Los acá apelados piden a la Corte que suprima ciertas formas de aplicación de un sistema normativo global cuya validez reconocen. En cambio, tanto en *Lopez* como en *Morrison*, las partes sostenían que

el dictado de una determinada ley o disposición legal caía completamente fuera del ámbito de atribuciones del Congreso. Esta distinción resulta crucial, puesto que la Corte frecuentemente ha reiterado que “cuando una clase de actividades se encuentra reglamentada y corresponde al ámbito de atribuciones del gobierno federal, los tribunales carecen de facultades para suprimir ciertos supuestos de aplicación a esa categoría de actividades, con base en que los considera insignificantes” (v. *Perez*, p. 154). Por otra parte, las leyes impugnadas en *Lopez* y en *Morrison* no tenían vinculación alguna con el “comercio” ni con ningún tipo de iniciativa comercial. En cambio, la CSA reglamenta actividades esencialmente comerciales, a saber, la producción, distribución y consumo de productos que tienen un mercado intraestatal establecido y lucrativo. La prohibición de poseer o manufacturar un bien comercializable a nivel intraestatal constituye un medio razonable de reglamentación del comercio de ese producto. La Cámara de Apelaciones puso en duda la constitucionalidad de la CSA al juzgar que una clase específica de actividades estaba fuera del alcance de las atribuciones del gobierno federal: el cultivo, la posesión y el consumo no comercial e intraestatal de marihuana por prescripción médica, autorizados por la ley. Sin embargo, el Congreso actuó razonablemente al determinar que este tipo de actividades -que comprende varias subcategorías- constituye una parte esencial del esquema reglamentario. La pretensión de los apelados queda, entonces, reducida a la afirmación de que un producto cultivado en el ámbito local, consumido en forma interna y que no se vende al público, no es susceptible de reglamentación federal. Teniendo en cuenta las conclusiones de la CSA y la incuestionable magnitud del mercado comercial que tiene la marihuana, *Wickard* y su familia de casos impiden la admisión de esa pretensión.

Nota de la Secretaría: ver, sobre el fallo, MICHAEL C. DORF, “Whose Ox is Being Gored? When Attitudinalism Meets Federalism”, en *Columbia Public Law Research Paper* No. 06-102, primavera 2006, en http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=887744.

SUPREMA CORTE DE ESTADOS UNIDOS, sentencia del 6-6-2005, *Alberto R. Gonzales, Attorney General, et al. v. Angel McClary Raich et al.*, en 73 LW 4407 y en <http://www.law.cornell.edu/supct/html/03-1454.ZS.html>.

FUNCIONARIOS. TRÁFICO DE INFLUENCIAS. CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE. INVOCACIÓN DE INFLUENCIAS REALES O SIMULADAS (COLOMBIA).

La nueva codificación penal limitó la conducta punible a la utilización indebida, por parte del servidor público, de influencias derivadas del ejercicio del cargo o de la función, en su provecho o de un tercero, para la obtención de algún beneficio de otro servidor público en un asunto del que esté conociendo o haya de conocer, lo cual traduce, consiguientemente, que se dejó de considerar como atentatorio de la administración pública la invocación de influencias reales o simuladas por cualquier persona -servidor público o no- cuando se utilicen como ardid o engaño para inducir o mantener a otro en error y obtener, para sí o para un tercero, un beneficio económico ilícito.

Esta última conducta, sin embargo, no dejó de ser punible, sino que el legislador la ubicó como circunstancia de agravación punitiva de la estafa en el art. 247.3: “La pena prevista en el artículo anterior será de 4 a 8 años cuando: (...) Se invoquen influencias reales o simuladas con el pretexto o con el fin de obtener de un servidor público un beneficio en asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer”.

Así, el tráfico de influencias se configura actualmente por la utilización indebida de aquéllas derivadas del ejercicio del cargo o de la función pública; y la estafa agravada, por la sola invocación de influencias reales o simuladas con la finalidad de engañar y obtener un beneficio económico ilícito. En otras palabras, en el primer caso, la intervención del servidor público ante el funcionario que conozca o haya de conocer del asunto es condición para que se estructure el tipo penal, mientras que en el segundo, esa intervención se promete falsamente, constituyéndose en el mecanismo que induce o mantiene al otro en error y lo mueve a desprenderse de su patrimonio.

Puede suceder, no obstante, que el particular ofrezca ejercer una influencia indebida ante un servidor público a cambio de una utilidad y en verdad lo haga. En tal caso, si se tiene en cuenta que sólo puede incurrir en tráfico de influencias el servidor público y que no se produjo engaño, ninguno de los delitos comentados habría tenido ocurrencia. Y si la gestión prometida y cumplida no incluyó el ofrecimiento de dinero u otra utilidad al funcionario, evento en el cual se presentaría cohecho por dar u ofrecer (art. 407 del Código Penal), y el particular no se encuentra en las circunstancias del art. 432 del mismo texto legal (utilización de influencias derivadas del ejercicio de un cargo público desempeñado en el año inmediatamente anterior), esa conducta no sería delictiva de cara a la legislación vigente.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA (Sala de Casación Penal), sentencia del 18-10-2005, n° 19845, en http://www.ramajudicial.gov.co/csj_portal/assets/2005%20indice%204T.DOC.

HOMOSEXUALES. PATRIA POTESTAD (FRANCIA).

1. Antecedentes del caso: las señoras X. e Y. se unieron civilmente en septiembre de 2000. En 2003, X. dio a luz a un niño concebido por inseminación artificial con un donante anónimo realizada en Bélgica. El 25 de agosto de 2005, Y. presentó una solicitud de adopción simple del niño ante el Tribunal.

2. Sentencia:

La presente jurisdicción constata que la unión civil, al ofrecer un estatuto diferente al de unión de hecho simple, organiza una vida en común y crea un lazo jurídico entre las personas que la concluyeron. Asimismo, observa que el adoptante unido civilmente debe ser asimilado a un cónyuge en el sentido del art. 365 del Código Civil y, en tal carácter, le corresponde la patria potestad.

Por ello, se considera que X. e Y., concurrentemente, comparten la patria potestad.

TRIBUNAL DE GRAN INSTANCIA DE CLERMONT-FERRAND, sentencia del 24-3-2006, RG n° 05-3055, en *Actualité Juridique Famille*, París, Dalloz, 2006, n° 6, p. 245.

INDÍGENAS. GARANTÍAS JUDICIALES. DERECHO A LA PROPIEDAD. DERECHO A LA VIDA (CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS-PARAGUAY).

1. Antecedentes del caso: el 17 de marzo de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión) sometió ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte) una demanda contra el Estado de Paraguay, con el fin de que decidiera si ese Estado violó los arts. 4 (derecho a la vida), 8 (garantías judiciales), 21 (derecho a la propiedad

privada) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención), y en perjuicio de la comunidad indígena Yakye Axa del pueblo Enxet-Lengua y sus miembros. La Comisión alegó que no se había garantizado el derecho de propiedad ancestral de éstos, lo que les ha significado la imposibilidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, e implicado mantenerlos en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenaza en forma continua la supervivencia de sus miembros y su integridad. Los Yakye Axa pertenecen al pueblo Lengua Enxet Sur, forman parte de la familia lingüística Lengua-Maskoy y ocupan ancestralmente el chaco paraguayo. La economía de los Lengua Enxet Sur se basa principalmente en la caza, la recolección y la pesca. También cultivan chacras y crían ganado vacuno, ovino y caprino. La comunidad la conforman 319 personas, agrupadas en aproximadamente 90 familias. Desde el año 1996, una parte de ellos (entre 28 a 57 familias) está asentada al costado de la ruta que une Pozo Colorado y Concepción en el Departamento de Presidente Hayes, frente a la alambrada de la Estancia Loma Verde. El grupo restante permanece en distintas aldeas o disperso en otras estancias de ese Departamento. En el año 1979 la iglesia anglicana inició un proyecto de desarrollo integral para las comunidades asentadas en Makxlawaya, conocido como programa “La Herencia”, que comprendía la adquisición de tierras para nuevos asentamientos indígenas con la provisión de apoyo agrícola, sanitario y educativo. Entre 1980 y 1985 se compraron tres extensiones de terreno que comprenden las estancias Sombrero Piri, La Patria y El Estribo. A principios de 1986 los Yakye Axa se trasladaron a El Estribo debido a las graves condiciones de vida que tenían en la Estancia Loma Verde. Allí los hombres no recibían sueldos, las mujeres eran explotadas sexualmente por obreros paraguayos y no contaban con servicios de salud ni alimentación suficiente. El traslado no significó una mejoría en sus condiciones de vida, los cultivos producían poco, no había animales para cazar y los que eran domésticos morían. La falta de agua y alimento ocasionó la muerte de varios niños, jóvenes y ancianos. En 1993 decidieron iniciar los trámites para reivindicar las tierras que consideran su hábitat tradicional.

2. Sentencia

2.1. Violación de los arts. 8 y 25 de la Convención

La Comisión y los representantes alegan, como punto fundamental, la ineficacia de los procedimientos establecidos en la legislación paraguaya para responder al reclamo de territorio ancestral y para hacer efectivo el derecho de propiedad de los miembros de la comunidad. El Estado señala que ha cumplido con sus obligaciones constitucionales y legales, pero sus instituciones administrativas han encontrado dificultades para responder efectivamente a tal reclamo debido a la complejidad del caso.

Los recursos efectivos que los Estados deben ofrecer conforme el art. 25 deben ser sustanciados de acuerdo a las reglas del debido proceso legal, dentro de la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención. El debido proceso legal debe garantizarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas.

Respecto de los pueblos indígenas, es indispensable que el Estado otorgue una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres.

El análisis de los arts. 8 y 25 debe hacerse desde dos perspectivas:

a) *existencia de un procedimiento efectivo para la reivindicación de tierras indígenas*

Las distintas fases del procedimiento administrativo son:

- reconocimiento de líderes de la comunidad: el 15 de agosto de 1993 los miembros solicitaron al Instituto Paraguayo del Indígena (INDI) el reconocimiento de dos personas que la comunidad había elegido como líderes, pero no fue sino hasta el 18 de septiembre de 1996 que el INDI emitió una resolución aceptando el requerimiento. Este plazo de más de tres años para resolver un tema cuyo plazo legal es de treinta días, desconoce el principio de plazo razonable.

- reconocimiento de personería jurídica: el 21 de mayo de 1998 se iniciaron los trámites ante el INDI, el decreto mediante el cual se reconoció fue emitido el 10 de diciembre de 2001, tres años y medio después. Al no poder justificar el Estado tanta demora, se la considera desproporcionada.

- efectividad del proceso de reivindicación de tierras: existe una discrepancia entre las partes respecto a la fecha de iniciación de los trámites; los actores sostienen que fue el 5 de octubre de 1993 y el Estado afirma que las gestiones válidas para acceder a la propiedad comunitaria de la tierra son posteriores al 10 de diciembre de 2001, fecha en la que fue reconocida su personería jurídica. La Corte entiende que ese reconocimiento sirve para hacer operativos los derechos ya existentes de las comunidades indígenas, que los vienen ejerciendo históricamente, y es irrelevante el día en el que la personería fue otorgada. Por tanto, la Corte toma como fecha el 5 de octubre de 1993.

Una demora prolongada, como se ha dado en este caso, constituye una violación de las garantías judiciales. La falta de razonabilidad puede ser desvirtuada por el Estado, si éste expone y prueba que la demora tiene directa relación con la complejidad del caso.

Sin embargo, a pesar de la demostrada complejidad del procedimiento administrativo de reivindicación de tierras, las actuaciones de las autoridades competentes no han sido compatibles con el principio de razonabilidad.

b) *Procedimiento penal instaurado en contra de los miembros de la comunidad*

La falta de un abogado defensor constituye una violación a las garantías judiciales establecidas en el art. 8 de la Convención.

La Corte, por siete votos contra uno entiende que el Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los arts. 8 y 25, en relación con los arts. 1.1 y 2 de la Convención, en perjuicio de los miembros de la comunidad (disidencia parcial del juez Fogel Pedroso).

2.2. Violación del art. 21 de la Convención

La estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de su cultura, vida espiritual, integridad, supervivencia económica y su preservación y transmisión a las generaciones futuras. La cultura corresponde a una forma de vida particular de ser, de ver y actuar en el mundo, constituida a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no sólo por ser ellos su principal medio de subsistencia sino porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad e identidad cultural.

La Constitución paraguaya reconoce la identidad cultural de los pueblos indígenas y la liga al respectivo hábitat de cada uno de ellos, otorgándoles una serie de derechos específicos.

En este caso, no se discute la existencia del derecho de los miembros de la comunidad, hay un consenso entre las partes respecto de la normativa interna que consagra sus derechos territoriales. Lo que está en discusión es su realización efectiva.

Cuando la propiedad comunal indígena y la propiedad particular entran en contradicciones reales o aparentes, la propia Convención y la jurisprudencia del Tribunal

marcan las pautas para definir las restricciones admisibles al goce y ejercicio de estos derechos. Ellas deben: a) estar establecidas por ley; b) ser necesarias; c) ser proporcionales y d) hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática.

Al desconocerse el derecho ancestral de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios se podría estar afectando otros derechos básicos, como los referentes a la identidad cultural y a la supervivencia misma. Esto no significa que siempre prevalezcan los intereses territoriales de aquéllos, sino que cuando los Estados se vean imposibilitados de adoptar medidas para devolver el territorio tradicional y los recursos comunales de las poblaciones indígenas, la compensación que se otorgue debe tener como orientación principal el significado que tiene la tierra para ellas.

Si bien Paraguay reconoce el derecho a la propiedad comunitaria en su propio ordenamiento, no ha adoptado las medidas adecuadas de derecho interno necesarias para garantizar el uso y goce efectivo por parte de los miembros de la comunidad de sus tierras tradicionales y, con ello, ha amenazado el libre desarrollo y transmisión de su cultura.

La Corte, por siete votos contra uno, declara que el Estado violó el derecho a la propiedad consagrado en el art. 21 en relación con los arts. 1.1 y 2 de la Convención, en perjuicio de los miembros de la comunidad (disidencia del juez Fogel Pedroso).

2.3. Violación del art. 4.1 de la Convención

El derecho a la vida es fundamental en la Convención, si éste no se respeta todos los demás derechos desaparecen. No son admisibles enfoques restrictivos del derecho a la vida.

Una de las obligaciones que debe asumir ineludiblemente el Estado es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana y no producir condiciones que la dificulten o impidan.

Los miembros de la Comunidad Yakye Axa viven en condiciones de miseria extrema como consecuencia de la falta de tierra y acceso a recursos naturales. Si bien se reconocen y valoran positivamente las iniciativas tomadas por el Paraguay para proporcionar alimento, atención médico-sanitaria y materiales educativos a los miembros de la comunidad, la Corte considera que estas medidas no han sido suficientes ni adecuadas para revertir su situación de vulnerabilidad.

La Corte declara por unanimidad que el Estado violó el derecho a la vida consagrado en el art. 4.1 en relación con el art. 1.1 de la Convención, en perjuicio de los miembros de la comunidad, por no adoptar medidas frente a las condiciones que afectaron sus posibilidades de tener una vida adecuada.

En cambio, en cuanto a la responsabilidad por la muerte de dieciséis miembros de la Comunidad Yakye Axa por causas que habrían podido evitarse con una adecuada alimentación y asistencia médica, resuelve, por cinco votos contra tres, que no cuenta con elementos probatorios suficientes para demostrar la violación del art. 4.1 (disidencia de los jueces Abreu Burelli, Cañado Trindade y Ventura Robles).

2.4. Dispone por unanimidad que el Estado deberá identificar el territorio de los miembros de la comunidad y entregárselo de manera gratuita, en un plazo máximo de tres años. Mientras se encuentren sin tierras, deberá suministrarles los bienes y servicios básicos necesarios para su subsistencia.

A su vez, el Estado deberá adoptar en su derecho interno, en un plazo razonable, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter, necesarias para garantizar el efectivo goce del derecho a la propiedad.

2.5. El Estado deberá efectuar los pagos en concepto de daño material y costas.

2.6. La Corte supervisará el cumplimiento de la sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto.

Nota de la Secretaría: sobre el fallo en cuestión, ver: RAMÍREZ, ANDRÉS D., “El caso de la comunidad indígena *Yakye Axa vs. Paraguay*”, en *Revista IIDH*, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2005, n° 41, pp. 347/364.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia de 17-6-2005, caso *Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Serie C N° 125.

INSANOS. INTERNACIÓN FORZADA. DERECHO A LA LIBERTAD. DERECHO A LA INTIMIDAD. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO (CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS-ALEMANIA).

1. Antecedentes del caso: la peticionante, a instancias de su padre, fue internada entre 1977 y 1979 en un establecimiento psiquiátrico privado de Bremen. En aquel entonces tenía 18 años, no estaba bajo tutela y en ningún momento firmó su consentimiento al encierro. Por otra parte no hubo decisión judicial que autorizara esa internación. En una ocasión la peticionante intentó fugarse de la clínica, pero fue reconducida por la fuerza por agentes policiales. Durante 1981 nuevamente fue internada. Entre 1991 y 1992 recibió tratamiento en una clínica universitaria. En 1994, un informe médico, realizado a pedido de la peticionante, certificó que jamás sufrió de esquizofrenia (enfermedad por la cual había sido internada) y que los excesos en su comportamiento habían sido consecuencia de conflictos familiares (un segundo peritaje corroboró estas conclusiones). En los sucesivos encierros la obligaron a ingerir medicamentos que la debilitaron física y psíquicamente. Éstos le habrían provocado la aparición de un “síndrome post-poliomielitis” (enfermedad que tuvo a la edad de tres años) y, en la actualidad, tendría una discapacidad de un 100%. En 1997 la interesada inició una demanda de daños y perjuicios contra la clínica privada de Bremen. El tribunal regional consideró la internación ilegal, ya que no había sido ordenada por un tribunal de distrito ni aquella había dado su consentimiento. Concluyó que la recurrente debía ser indemnizada. El fallo fue anulado por la Cámara de Apelaciones, por cuanto entendió que la peticionante, implícitamente, había establecido un contrato con la clínica en lo relativo a su tratamiento médico o que un acuerdo, también implícito, había sido concluido en su interés entre su padre y la clínica. Por otra parte, excluyó que el tratamiento administrado o la dosis de los medicamentos utilizados hayan sido errados. Ante ello, la peticionante presentó un recurso constitucional alegando que el pronunciamiento violaba su derecho a la libertad y a la dignidad humana, así como al debido proceso. El Tribunal Constitucional se negó a abrir el recurso, fundado en que carecía de relevancia suficiente y que no era su función pronunciarse sobre los errores de derecho en que pudieran incurrir los tribunales civiles. En este punto, el caso llegó a la Corte Europea de Derechos Humanos (Corte), que fue llamada a pronunciarse sobre la violación de los arts. 5 (derecho a la libertad) y 8 (derecho a la vida privada) de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención).

2. Sentencia:

2.1. Sobre la internación en una clínica privada de 1977 a 1979

Los hechos alegados por la peticionante no fueron impugnados y, por ende, puede considerarse que ésta fue objetivamente privada de su libertad. No obstante, para que haya violación del art. 5.1 de la Convención, hace falta, además, que exista un elemento subjetivo, es decir, que falte el consentimiento, aspecto sobre el cual las partes disienten.

Cabe referir que aquélla no firmó el formulario de admisión a la clínica e intentó fugarse del establecimiento en varias oportunidades. Por consiguiente, no puede considerarse que consintió a la prolongación de su permanencia en la clínica. Además, suponiendo que la interesada no hubiese estado en condiciones de prestar su consentimiento por el efecto de los medicamentos, no puede darse por supuesto que haya aceptado permanecer en la clínica. Se concluye entonces que la peticionante fue privada de su libertad en el sentido del art. 5.1 de la Convención.

Es necesario considerar si la privación de la libertad es imputable al Estado. Tres aspectos comprometen la responsabilidad de Alemania. En primer lugar, los poderes públicos participaron directamente en el encierro de la peticionante en la clínica, dado que la policía la condujo por la fuerza cuando intentó fugarse. En segundo lugar, el Estado violó el art. 5.1 de la Convención, porque la Cámara de Apelaciones no respetó ese artículo al interpretar las disposiciones de derecho civil aplicables a la demanda presentada por la peticionante. En tercer lugar, el Estado faltó a sus obligaciones positivas al no proteger a aquélla de la violación a su libertad cometida por los particulares. La internación no se basaba en ninguna decisión judicial, y ningún agente de los servicios de salud pública llegó a determinar que la interesada podía constituir una amenaza grave para la seguridad pública, hecho que, por otra parte, era muy improbable. Por consiguiente, el Estado no controló su legalidad. La manifestación más evidente de esta falta de control es el uso de la fuerza por parte de agentes policiales para reconducir a la interesada a la clínica.

La legislación alemana establece que sólo es admisible la internación de personas que sufren de alienación mental o de deficiencia intelectual y de los toxicómanos si es ordenada por el tribunal del distrito competente. La falta de tal decisión la torna irregular. No corresponde, por ende, determinar si la peticionante sufría de algún tipo de problema mental que justificara una intervención de oficio. Por todo ello, la internación de la peticionante en la clínica entre 1977 y 1979 violó su derecho a la libertad, protegido por el art. 5.1. de la Convención.

2.2. Sobre el art. 8 de la Convención

La peticionante se opuso constantemente a su internación en la clínica y al tratamiento médico. Incluso, fue medicada por la fuerza. Teniendo en cuenta que una violación, incluso mínima, a la integridad física de una persona debe ser considerada como una injerencia en su derecho al respeto de la vida privada, cabe concluir que el tratamiento médico a que fue sometida la peticionante contra su voluntad constituye una injerencia en el sentido del art. 8 de la Convención, independientemente de saber si el tratamiento estaba contraindicado, como lo sostienen la interesada y un perito.

Sobre la responsabilidad estatal, la injerencia en la vida privada de la peticionante puede ser imputada por las razones enumeradas al tratar la violación del art. 5.1 de la Convención: la participación de los poderes públicos cuando la policía la recondujo a la clínica, el no respeto del espíritu del art. 8 por parte de los tribunales en su interpretación del derecho nacional y, finalmente, la ausencia de un control efectivo por parte del Estado de las instituciones psiquiátricas privadas, lo que supone que el Estado incumplió las obligaciones positivas que le impone el art. 8. Por todo ello, hubo violación del art. 8 de la Convención.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 16-6-2005, 61603/00, *Storck c/ Alemania*, en <http://www.echr.coe.int/echr>.

LIBERTAD DE CULTO. OFENSAS A LA RELIGIÓN ESTATAL. **DERECHO A LA IGUALDAD.** PRINCIPIO DE LAICIDAD DEL ESTADO. PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: el tribunal de Verona planteó cuestión de inconstitucionalidad del art. 403.1 y 2 del Código Penal (ofensas a la religión del Estado mediante vilipendio de personas) respecto de los arts. 3.1 y 8.1 de la Constitución. El juez *a quo* señaló que si el imputado “fuera considerado responsable del delito establecido en el art. 403 C.P., no podría beneficiarse de la disminución de la pena establecida en el art. 406 del mismo texto legal, prevista para los cultos admitidos y aplicable -después de haber entrado en vigor la ley n° 121/85, que ejecutó el acuerdo entre el Estado italiano y la Iglesia católica del 18 de febrero de 1984- solamente a las confesiones religiosas diferentes a la católica, ya que no existe más una religión del Estado”. Asimismo, indicó que la Corte Constitucional ya ha declarado la ilegitimidad constitucional de los arts. 404 y 405 C.P. en la parte en que no prevén la aplicabilidad de la disposición del art. 406 también a los casos en que la ofensa sea a la religión católica y se realice, respectivamente, a través del vilipendio de cosas o de la perturbación de las funciones religiosas. En opinión del presentante -dado que esas decisiones han modificado radicalmente la jurisprudencia precedente de la Corte y han afirmado definitivamente el principio de las iguales libertades de las diferentes confesiones religiosas-, toda diferencia de normativa prevista por otros casos incriminadores “es una discriminación inadmisibles”. Por tanto, solicitó la inconstitucionalidad del art. 403 porque éste prevé, para las ofensas a la religión católica mediante vilipendio de personas, un trato sancionatorio más grave respecto del establecido para las ofensas a los otros cultos admitidos en el Estado. La normativa censurada contrastaría con el art. 3.1 de la Constitución, que consagra la dignidad e igualdad de todos los ciudadanos frente a la ley sin distinción alguna de religión, y con el art. 8.1, según el cual todas las confesiones religiosas son igualmente libres frente a la ley.

2. Sentencia: con la premisa de que tras las modificaciones del Concordato lateranense, receptadas por la ley n° 121/85, quedó sin efecto el principio según el cual la religión católica es la única religión del Estado, la cuestión se considera fundada.

En el último decenio, la Corte, llamada a pronunciarse sobre la tutela penal del sentimiento religioso, ha examinado los casos incriminadores previstos por los arts. 402, 404 y 405 C.P. acogiendo, con relación a los arts. 3 y 8 de la Constitución, las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por disparidad de trato entre la religión católica y las demás religiones.

Las exigencias constitucionales de igual protección del sentimiento religioso que subyacen a la equiparación del trato sancionatorio por las ofensas tanto a la religión católica como a las demás confesiones, ya afirmadas en las sentencias 329/97 y 327/02, se remiten, por un lado, al principio de igualdad frente a la ley sin distinción de religión, sancionado por el art. 3 de la Constitución, y, por el otro, al principio de laicidad o no-confesionalidad del Estado, que implica, entre otras cosas, la equidistancia y la imparcialidad frente a todas las religiones según lo dispuesto por el art. 8 de la Constitución, el que sanciona la igualdad de todas las confesiones religiosas frente a la ley.

Por ello, se declara la inconstitucionalidad del art. 403.1 y 2 del Código Penal en la parte en que prevé, para las ofensas a la religión católica mediante vilipendio de quien la profesa o de un ministro del culto, la pena de reclusión hasta dos años y de uno a tres años, respectivamente, en lugar de la sanción disminuida establecida por el art. 406 del mismo Código.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia del 29-4-2005, n° 168, en *Giurisprudenza Costituzionale*, Milán, Giuffrè, 2005, n° 2, p. 1379.

MENORES. DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL. ATRIBUCIÓN DEL APELLIDO PATERNO. INTERÉS SUPERIOR (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: el Tribunal de Menores de Nápoles, mediante decreto del 29-5-2003, rechazó el pedido de F. T. de atribuir a su hijo natural A. E., nacido el 5-6-1997, el apellido paterno en sustitución del materno. El reclamo fue rechazado por la Corte de Apelaciones de aquella ciudad al considerar que había transcurrido un considerable período entre el reconocimiento materno -ocurrido en el momento del nacimiento- y el paterno, sucedido el 11-11-2000; que el menor construyó una identidad personal como A. E. -así es conocido en el ámbito escolar y social-, tomó conciencia de pertenecer al grupo familiar de la madre; y que el abuelo paterno -un notorio exponente del crimen organizado local-, tiene una pésima reputación. Por todo ello, la asunción de tal apellido en sustitución o agregado al de la madre, habría sido un hecho perturbador. La Corte sostuvo que al tener el apellido la función de instrumento identificatorio de la persona, de relevancia constitucional, la atribución del paterno no se conformaba al interés del menor.

2. Sentencia:

F. T. recurrió ante la Corte de Casación denunciando la violación del art. 262 del Código Civil (apellido del hijo), por cuanto la corte napolitana habría omitido observar que el reconocimiento paterno se había demorado debido a la oposición de la madre y a la consiguiente necesidad de recurrir a la autoridad judicial, y no habría considerado comparativamente las desventajas vinculadas con el mantenimiento del apellido materno, sobre todo durante la adolescencia del hijo. Asimismo, el recurrente destacó que, al ser el apellido T. muy difundido en el área territorial de pertenencia del menor, resultaba incoherente considerarlo perjudicial.

En opinión de la Corte los motivos referidos no son fundados. En efecto, en el ordenamiento jurídico italiano, el apellido cumple una función fundamental como instrumento identificatorio del individuo. La protección de la identidad personal, caracterizada por peculiares connotaciones morales, culturales e ideológicas, encuentra su núcleo central en la tutela del nombre, considerado como símbolo emblemático de la identidad de toda persona.

Como ya lo estableció la doctrina, la tutela constitucional del derecho a mantener el nombre atribuido en el momento del nacimiento, de acuerdo con las normas legales, debe considerarse absoluta. En caso de filiación natural, al no haber una familia legítima que tutelar, el apellido del hijo cumple una función privatista, en virtud de la cual es un componente del derecho inviolable a tener una identidad personal (arts. 2 y 22 de la Constitución).

Sin embargo, el paso de una concepción del apellido como mero signo de identificación de la descendencia familiar, a una visión que lo encuadra entre los elementos constitutivos del derecho subjetivo a la identidad personal, entendido como un bien en sí mismo independiente del estatus familiar, ha desvinculado progresivamente al apellido de la titularidad de una determinada posición dentro de la familia. Esta evolución ha desembocado en algunos fallos significativos de la Corte Constitucional. En el n° 120

del 11-5-2001, se consideró constitucionalmente ilegítimo el art. 299.2 del Código Civil por contrastar con el art. 2 de la Constitución en la parte en que prevé que, cuando la rectificación de los actos del Registro Civil -realizada por razones independientes de la voluntad del sujeto al que se refiere- comporta un cambio de apellido, el sujeto mismo puede obtener del juez el reconocimiento del derecho a mantener el apellido que se le atribuyó inicialmente, dado que debe considerarse adquirido como signo autónomo distintivo de su identidad personal.

Con la sentencia n° 297 del 23-7-1996, la misma corte encontró inconstitucional el art. 262 del Código Civil, ya que no prevé que el sujeto declarado hijo de padres desconocidos en el momento del nacimiento y sucesivamente reconocido por uno de ellos, pueda conservar, anteponiéndolo o agregándolo al nuevo apellido, el que le atribuyó originalmente el oficial del Registro Civil.

La sentencia referida completó el diseño legislativo de 1975 que ya había modificado el artículo citado intentando garantizar, en la conservación del apellido, el perfil identificatorio de la persona y no el identificatorio de la descendencia familiar, estableciendo que el hijo natural mayor de edad, reconocido por el padre luego del reconocimiento de la madre, ya no debía asumir automáticamente el apellido paterno, sino que podía elegir si agregarlo o sustituirlo al materno.

Para los hijos nacidos fuera del matrimonio y no reconocidos por el padre inmediata o contemporáneamente a la madre, no sólo se excluye por ley la automática imposición del apellido paterno (art. 262 cit.), sino que al apellido ya adquirido por el hijo se le debe otorgar una tutela autónoma como signo distintivo de la identidad personal poseída hasta ese momento en el ambiente en que vive.

En consonancia con tales principios centrados en el interés del menor por mantener el propio apellido, la Corte de Casación, en la sentencia n° 6098/2001, en un caso en que el padre había solicitado atribuir su apellido sucesivamente al de la madre, después de haber legitimado al hijo natural por disposición del juez, sostuvo que, según lo establecido en el art. 262, es preciso evaluar el interés exclusivo del menor, considerando su derecho a la identidad personal así como a cualquier otro elemento de valoración sugerido por el caso concreto excluyendo cualquier automaticidad.

Por ello, el juez llamado a evaluar el interés del menor reconocido por la madre, deberá impedir el cambio de apellido no sólo en los casos en que la mala reputación del padre pueda perjudicar al menor, sino también en el caso en que el nombre de la madre asuma el signo autónomo distintivo de su identidad personal.

Por otro lado, han sido múltiples los proyectos de ley tendientes a eliminar la discriminación en perjuicio de la mujer, subsiguientes al principio de la transmisión automática del apellido paterno a los hijos legítimos. En efecto, observando las experiencias jurídicas de los países más cercanos a Italia, destaca la existencia de una tendencia normativa que abandona el principio de la automática atribución del apellido, optando por una solución que, respetuosa de la igualdad entre los cónyuges, les otorga la libertad de elegir -aunque dentro de ciertos límites- el apellido que se transmitirá a la prole.

Conviene recordar además, que con la ley n° 132 del 14-3-1985, Italia ratificó la Convención de Nueva York del 18-12-1979 sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y, entre otros compromisos asumidos, sancionó el art. 16, letra g) de la misma, asegurando los mismos derechos personales a ambos cónyuges, incluso en la elección del apellido.

También hay que mencionar las recomendaciones del Consejo de Europa nos. 1271/95 y 1362/98 y la resolución n° 37/78, relativas a la plena realización de la igualdad

entre la madre y el padre en la atribución del apellido de los hijos, así como una serie de fallos de la Corte Europea de Derechos Humanos que apuntan a la eliminación de toda discriminación basada en el sexo en la elección del apellido (casos *Burghartz c. Suiza*, del 24-1-1994 y *Stjerna c. Finlandia*, del 16-2-2005).

Asimismo, en la sentencia n° 61/2006, la Corte Constitucional reconoció la evidencia de que el sistema actual de atribución del apellido es herencia de una concepción patriarcal de la familia, cuyas raíces se hunden en el derecho romano de familia y en una potestad del pasado, que ya no resulta coherente con los principios del ordenamiento y con el valor constitucional de igualdad entre el hombre y la mujer.

Por todo ello, la Corte rechaza el recurso y condena al recurrente a los gastos del juicio.

CORTE DE CASACIÓN DE ITALIA (Sala Civil), sentencia del 26-5-2006, n° 12641, en <http://www.olir.it>

MENORES. DROGADICCIÓN. INTERNACIÓN SIN ORDEN JUDICIAL (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: en la Defensoría de Menores e Incapaces se presentó una persona manifestando que su sobrino R.A.T., de 20 años de edad, consumía drogas, lo que motivó que el defensor público de menores en turno se presentase ante la justicia nacional en lo civil a efectos de que los médicos forenses revisaran al menor y se expidiesen sobre su estado de salud físico y psíquico. Ante ello, la titular del juzgado ordenó el pase de los autos al Cuerpo Médico Forense. Los médicos recomendaron su internación, informando a la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadiccción y Lucha contra el Narcotráfico que R.A.T. había sido derivado, en tratamiento de internación, a una institución.

2. Sentencia:

Resulta inconcebible que una persona sea restringida en su libertad sino en virtud de una resolución adoptada por los jueces designados por la ley. Concretamente, el art. 482, párrafos segundo y tercero, del Código Civil prevé, con relación a las personas que, por padecer enfermedades mentales o ser alcohólicos crónicos o toxicómanos, pudieren dañar su salud o la de terceros o afectaren la tranquilidad pública, la facultad de las autoridades policiales de disponer su internación compulsiva, dando inmediata cuenta al juez, contemplándose además la posibilidad de que aquélla sea solicitada por las personas enumeradas en el art. 144, la que será ordenada por el juez previa información sumaria, designándose “un defensor especial para asegurar que la internación no se prolongue más de lo indispensable y aun evitarla, si pueden prestarle debida asistencia las personas obligadas a la prestación de alimentos”; ello en razón del carácter cautelar, provisional o preventivo de la detención.

En los casos donde se plantea una internación psiquiátrica involuntaria o coactiva, es esencial el respeto a la regla del debido proceso, en resguardo de los derechos fundamentales de las personas sometidas a aquélla.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que el debido proceso se refiere al “conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier [...] acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o

jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal” (caso *Baena, Ricardo y otros - excepciones preliminares*, del 2-2-2001, entre otros).

Estas reglas deben ser observadas en los procesos en los que se plantea una internación psiquiátrica coactiva en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran frecuentemente quienes son sometidos a tratamientos de esta índole, erigiéndose por ende, como esencial, el control por parte de los magistrados de las condiciones en que aquélla se desarrolla.

Los “Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental”, tomados en cuenta como fundamento en el caso *Víctor Rosario Congo v. Ecuador* (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 63/99, caso 11.427, del 13-4-1999), precisan el estatuto básico de los derechos y garantías procesales de las personas presuntamente afectadas por trastornos mentales, enunciándose, entre otros, la designación de un defensor para que los asistan y representen, y la obtención de un dictamen independiente sobre la posible enfermedad mental, previéndose la posibilidad de detención -la que se desarrollará por un período breve y en tanto sea la opción menos restrictiva- cuando exista un riesgo grave de daño inmediato o inminente para esa persona o para terceros. En todos los casos, los motivos de la admisión y la retención se comunicarán sin demora al paciente y al órgano de revisión, quien deberá examinar a la persona “lo antes posible”, decisión que podrá ser apelada ante un tribunal superior.

La audiencia inmediata con el presunto enfermo -personalmente o, en su caso, mediante alguna forma de representación- ha sido doctrina mantenida por la Corte Europea de Derechos Humanos, en virtud del derecho de aquél al respeto de las garantías fundamentales del procedimiento.

La Corte Europea ha establecido que, independientemente de la complejidad -por su naturaleza médica- de estos casos de internación, las autoridades nacionales tienen la obligación, sin demora, de revisar su legalidad, debiendo organizarse el sistema judicial -o el correspondiente- de tal forma que esa revisión se dé en intervalos periódicos, razonables, con fundamento en que la tardanza en realizarla no sólo extiende la duración de la detención, sino que puede dar lugar a evaluaciones psiquiátricas equivocadas que no correspondan a la actual situación mental de la persona.

El hecho de que el juez que conoce en el trámite de internación se encuentre en el mismo lugar que el establecimiento donde habita el eventual incapaz, en primer término, coadyuva al contacto directo y personal del órgano judicial con el afectado por la medida. Además, favorece la concentración, en ese marco, de todas las diligencias médicas destinadas a determinar su estado de salud y, finalmente, propende a eliminar trámites procesales superfluos u onerosos y la prolongación excesiva de los plazos en la adopción de decisiones relacionadas con la libertad ambulatoria del individuo, aspectos todos ellos vinculados a los principios de inmediatez y economía procesal. Por tanto, es el más indicado para adoptar las medidas urgentes necesarias para dar legalidad y controlar las condiciones en que el tratamiento de internación se desarrolla, sin perjuicio de que resuelva declarar su incompetencia o, en su caso, requiera la intervención del juez del domicilio del causante si así correspondiere.

La debida tutela de los derechos esenciales de la persona impone al juez del lugar de la internación forzosa la obligación de tomar las medidas urgentes que aquélla requiera. En el supuesto de suscitarse una contienda de competencia entre magistrados, el deber de aquél no cesa hasta tanto el conflicto no sea resuelto, o bien -según sea el caso- hasta que juez del domicilio del causante asuma su competencia. Aceptar una internación sin orden

judicial y el mantenimiento de esa situación irregular sin control periódico alguno durante la tramitación de los conflictos que de esta índole pudieran plantearse, no significa otra cosa que convalidar la violación del estatuto básico de los derechos fundamentales de las personas con padecimientos -reales o presuntos- como los enunciados en el art. 482, párrafos segundo y tercero, del Código Civil, lo que torna ilusorio el contenido de los principios constitucionales de la tutela judicial efectiva y del debido proceso.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 27-12-2005, *Competencia N° 1511. XL. T., R.A. s/ internación.*

MENORES. RESTITUCIÓN A SU HOGAR DE ORIGEN. PRUEBA. VALORACIÓN (BOLIVIA).

1. Antecedentes del caso: echada de su hogar conyugal junto a sus hijas mellizas menores y tras un año de pasar atendiéndolas y cubriendo sus requerimientos, la ahora demandada, motivada por una crisis económica, entregó a una de sus niñas a su primo para que la ayuden en su crianza. Éste junto a su esposa -los demandantes-, brindaron su apoyo y ofrecieron su hogar para que la pequeña viviera con ellos hasta que mejorase su situación. Posteriormente, aprovechando la escasa instrucción de la demandada, aquéllos le hicieron firmar un documento privado donde constaba la entrega de la menor en adopción, documento que protocolizaron y con el que luego pudieron registrar civilmente a la niña como hija de ambos, sin conocimiento de la madre. Posteriormente, esta última, tras agotar todos los medios conciliatorios para la devolución de la niña, presentó ante el juez de la Niñez y la Adolescencia una acción de restitución. El magistrado actuante dispuso la entrega de la menor a su progenitora, en forma gradual y progresiva, previa orientación y apoyo psicológico. Esta decisión, y su posterior confirmación por la Corte Superior del Distrito Judicial de Potosí -Sala Civil-, motivó el recurso de casación ante la Corte Suprema de Justicia.

2. Sentencia:

En primer término, cabe puntualizar que la procreación crea vínculos, hace nacer deberes y derechos de padres e hijos que perduran toda la vida e incluso se prolongan más allá de la muerte. Esta situación llevó a establecer que: “Todo niño, niña y adolescente tiene derecho a desarrollarse y educarse en un ambiente de afecto y seguridad en su familia de origen y, excepcionalmente, en una familia sustituta que le asegure la convivencia familiar y comunitaria. El niño, niña o adolescente no será separado de su familia, salvo circunstancias especiales definidas por este código y determinadas por el Juez de la Niñez y Adolescencia, previo proceso y con la exclusiva finalidad de protegerlo” (art. 27 del Código del Niño, Niña y Adolescente). Asimismo, debe destacarse, tal como lo establece el art. 28 del mismo cuerpo legal, que: “La familia de origen es la constituida por los padres o por cualquiera de ellos, los ascendientes, descendientes o parientes colaterales, conforme al cómputo civil”, y cualquier determinación respecto de la autoridad de los padres se establece en interés de los hijos, en armonía con los de la familia y de la sociedad, concediendo prevalencia al que corresponde a la primera en su conjunto, buscando evitar situaciones que pudieran atentar contra la integridad personal de niños, niñas o adolescentes, tal como lo prevén los arts. 197.1 de la Constitución, 2 del Código de Familia y 158 del Código del Niño, Niña y Adolescente (CNNA).

Si bien los recurrentes fundamentaron que forman parte de la familia biológica de la

menor, la madre ha demostrado en el curso del proceso su nexo familiar y, por tal razón, goza de prioridad respecto de aquéllos a tenerla, custodiarla y criarla, tanto por existir esa relación biológica de primer grado, como por los lazos sentimentales y afectivos que la unen a su hija y a ésta con su hermana melliza, tomando en cuenta para ello que se busca dar prioridad a la prevención de su situación para un desarrollo integral en el seno de su propia familia, sin que pueda prevalecer el aspecto de la carencia de recursos materiales y económicos.

Dentro de un proceso, la prueba debe considerarse conforme al valor que le otorga la ley, en concordancia con la sana crítica y el prudente arbitrio. Los jueces tienen la obligación de valorar en sus sentencias la considerada esencial y decisiva, y esta valoración es incensurable en casación, salvo que se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho en su apreciación. Si bien en la causa se alegó error de derecho en la prueba documental (vulneración de los arts. 1286 del Código Civil y 476 del Código de Procedimiento Civil), los recurrentes olvidaron que las disposiciones del CNNA son de orden público y de aplicación preferente.

No puede disponerse la separación de un pequeño de su seno familiar por acuerdos familiares y privados, pues van contra la normativa de orden público antes referida. El juez, por lo tanto, debe considerar al momento de emitir su fallo los informes sociales y psicológicos presentados en el curso del proceso en forma integral, dando prioridad a la prevención de situaciones que pudieran atentar contra la integridad personal y los derechos de los niños y adolescentes.

Por todo lo expuesto, se declara infundado el recurso de casación interpuesto.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE BOLIVIA (Sala Civil Segunda), sentencia del 12-4-2005, *Carmen Sánchez Quentasi c/ Julián Armijo Quentasi y otra s/ restitución de menor al hogar de origen*, en *Gaceta Judicial de Bolivia*, Sucre, Consejo de la Judicatura, abril 2005, n° 1916, p. 397.

PERSONAS CON DISCAPACIDAD. CURATELA. CONFLICTO DE LEYES. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO (FRANCIA).

1. Antecedentes del caso: de conformidad con lo dispuesto por el Tribunal de Instancia de París, con fecha 22 de noviembre de 1994, el Sr. X, de nacionalidad alemana, fue puesto, a su pedido, bajo el régimen de curatela (art. 512 del Código Civil). Al mejorar su estado de salud, solicitó el levantamiento de la medida, lo que fue ordenado mediante sentencia del Tribunal de Gran Instancia de París, del 20 de noviembre de 1998. Posteriormente, X inició una demanda por daños y perjuicios contra el agente judicial del Tesoro, como representante del Estado, por considerar irregular su detención y encierro. El 12 de diciembre de 2000 la Cámara de Apelaciones rechazó la demanda, lo que motivó el presente recurso alegándose que: a) al aplicar la ley francesa en lugar de la alemana, que era la del estatuto personal y que debió haber sido aplicada, incluso de oficio, y al revelar que se hizo por la demanda del peticionante, la Cámara de Apelaciones desnaturalizó los términos de su demanda violando los arts. 3, 473.2 y 1134 del Código Civil; b) al establecer que el procedimiento de apertura de la tutela y de su ejecución eran regulares, el fallo violó los arts. 1246 del nuevo Código de Procedimiento Civil y 473.2 del Código Civil, así como los arts. 6 y 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

2. Sentencia:

La equivalencia de la regla aplicada y la designada por la del conflicto de leyes, en

tanto esta situación de hecho constatada por el juez tendría las mismas consecuencias jurídicas con la aplicación de cualquiera de las dos leyes, justifica la decisión de aplicar una ley diferente de la que correspondía. En tal sentido, la Cámara de Apelaciones consideró soberanamente que las disposiciones de los códigos civiles francés y alemán, en lo relativo a las reglas de protección de mayores, eran similares y que la medida solicitada al juez de tutelas entraba en el campo de aplicación del art. 1896 del Código Civil alemán. Por lo tanto, es inoperante el perjuicio que alega X de haber sido aplicada la ley francesa en lugar de la alemana.

Por otro lado, el peticionario solicitó la medida de curatela, compareció ante el juez de tutelas, fue escuchado, tuvo conocimiento del conjunto de los elementos del expediente, entre los que cabe mencionar el informe médico en que se basaba la decisión judicial. Asimismo, existió un control de la medida judicial y su levantamiento sin demora injustificada. Finalmente, X no aportó la prueba del perjuicio patrimonial alegado. Por todo ello, es razonable que los jueces hayan considerado que su puesta bajo curatela no le causó ningún perjuicio. Así, ante la ausencia de falta por parte de éstos, no existe responsabilidad del Estado y, por ende, corresponde rechazar el recurso.

CORTE DE CASACIÓN DE FRANCIA, sentencia del 11-1-2005, 01-02.473, en *Journal du Droit International*, París, JurisClasseur, 2006, n° 3, julio-septiembre, p. 955, con nota de GODECHOT-PATRIS, SARA, en pp. 956/970.

POLICÍA. SANCIONES POR FALTAS CONTRA EL DECORO Y LA OBEDIENCIA. POTESTAD SANCIONATORIA. EXCESO DE PODER ADMINISTRADOR. **PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. DERECHO DE DEFENSA.** *NON BIS IN IDEM*. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. **CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS.** FACULTADES. *IURA NOVIT CURIA.* **MATRIMONIO.** AUTORIZACIÓN POLICIAL. **TRANSEXUALES. DIGNIDAD HUMANA.** PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ART. 14. CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, ART. 8 (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: el recurrente interpuso acción de amparo contra el Ministerio del Interior, solicitando su reincorporación a la Policía con el reconocimiento de su tiempo de servicios. Manifestó que cuando cumplía labor en la jefatura del área policial de Pomabamba-Áncash, se le expidió un parte administrativo disciplinario por faltas contra el decoro y la obediencia, imponiéndosele la sanción de diez días de arresto simple, que posteriormente fue elevada a dieciocho días por el jefe de la Subregión de la Policía Nacional de Huari-Áncash. Agregó que, por los mismos hechos, se lo pasó de la situación de actividad a la de disponibilidad por medida disciplinaria y, finalmente, se dispuso su pase a retiro, violándose el principio *non bis in idem*.

2. Sentencia:

2.1. Principio *non bis in idem* y ejercicio de la facultad sancionatoria de la Policía

Corresponde destacar que el *non bis in idem* es un principio implícito en el derecho al debido proceso, reconocido por el art. 139.3 de la Constitución. Esta condición de contenido implícito de un derecho expreso se debe a que, de acuerdo con la IV Disposición Final y Transitoria de la Carta Fundamental, los derechos y libertades fundamentales se aplican e interpretan conforme a los tratados sobre derechos humanos en los que el Estado peruano sea parte. Y este derecho a no ser juzgado o sancionado dos

veces por los mismos hechos está definido en el art. 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a tenor del cual: “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”, así como en el art. 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según el cual: “El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos”.

Este principio tiene una doble dimensión: una procesal, en virtud de la cual se garantiza que “nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos”, es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto, con lo que con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos (uno de orden administrativo y otro de orden penal) y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto); y una material, según la cual el enunciado “nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho” expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más) veces por la misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento.

Esta última dimensión tiene conexión con los principios de legalidad y proporcionalidad, ya que si la exigencia de *lex praevia* y *lex certa* que impone el artículo 2.24d) de la Constitución obedece -entre otros motivos- a la necesidad de garantizar a los ciudadanos un conocimiento anticipado del contenido de la reacción punitiva o sancionadora del Estado ante la eventual comisión de un hecho antijurídico; tal cometido garantista devendría inútil si ese mismo hecho, y por igual fundamento, pudiese ser objeto de una nueva sanción, lo que comportaría una punición desproporcionada de la conducta antijurídica.

Para que el ejercicio de la potestad sancionatoria de la administración policial pueda considerarse contraria a ese derecho fundamental en su dimensión material -que es la que el recurrente, en esencia, ha alegado-, es preciso que, cuanto menos, dos de las penas impuestas al sujeto, por la comisión de un acto, obedezcan a la infracción de un mismo bien jurídico, sea éste administrativo o de carácter penal.

Así, lo importante para calificar si dos sanciones violan tal derecho fundamental no es tanto que por un mismo acto una persona sea castigada administrativa y disciplinariamente, y, correlativamente, en un proceso penal -pues, *a priori*, efectivamente ello puede acontecer desde el momento en que aquel acto supondría la infracción de un bien jurídico administrativo y, simultáneamente, de uno penal-, sino que la conducta antijurídica, pese a afectar un solo bien, haya merecido el reproche dos o más veces.

El Tribunal entiende que el aumento de la sanción de arresto simple originalmente impuesta no infringe el principio en su dimensión material, ya que la hipótesis de agravamiento de una medida sancionatoria incide en el *quantum* de ésta y, por sí misma, no configura una nueva sanción. Pero sí resulta acreditada la lesión en cuanto el recurrente fue pasado, con posterioridad, a situación de disponibilidad, ya que se lo sancionó con arresto simple supuestamente por haber cometido faltas contra el decoro y contra la obediencia, y luego se lo pasó a un estado de disponibilidad por medida disciplinaria, alegándose su responsabilidad en la comisión de la misma falta contra el decoro, a la que se agregó la infracción de agravio contra el espíritu policial.

En cuanto al pase a retiro, no se lesionó el principio, por cuanto el recurrente llegó

a ese estado por haber sobrepasado el límite de permanencia en situación de disponibilidad y no porque hubiese sido sancionado *ex novo* por las mismas faltas que se invocaran.

Sin perjuicio de lo expuesto, la sola imposición de estas sanciones bajo el esquema previsto en el Reglamento del Régimen Disciplinario policial violó el derecho de defensa del recurrente. En efecto, el referido reglamento autoriza la aplicación de tales medidas sin que se siga un previo procedimiento disciplinario y sin que los sancionados puedan ejercer su derecho a defenderse de los cargos que se les imputan; y es doctrina del Tribunal que ni siquiera la necesidad de preservar los principios de disciplina y jerarquía de la Policía justifica que las sanciones que se dicten a sus integrantes se impongan sin respetar el derecho de defensa. Autoridad, disciplina y respeto del principio de jerarquía no pueden entenderse como franquicia para sancionar en condiciones de indefensión.

2.2. *Iuria novit curia* constitucional, principios de congruencia y contradictorio

Sin perjuicio de que el recurrente sólo alegó la vulneración de su derecho al debido proceso y, particularmente, del principio *non bis in idem*, el Tribunal entiende que el ejercicio de la potestad sancionatoria de la Policía vulneró otros derechos fundamentales, respecto de los cuales es imprescindible detenerse.

Corresponde recordar la nueva doctrina sentada en la STC 0905-2001-AA/TC en torno a las relaciones del principio de congruencia procesal y el *iura novit curia*, y sus repercusiones en la determinación del contradictorio en el proceso constitucional. Cabe considerar que estos principios no se ven conculcados por el hecho de que el juez constitucional se pronuncie por un derecho no alegado oportunamente, pues una de las particularidades de la aplicación del *iura novit curia* en los procesos constitucionales es que la obligación del juzgador de aplicar correctamente el derecho objetivo involucra, simultáneamente, la correcta adecuación del derecho subjetivo reconocido en aquél.

Además, no puede olvidarse que el contradictorio en el amparo, por lo general, no se expresa de manera similar a lo que sucede en cualquier otro ámbito del derecho procesal, en particular, si se tiene en cuenta la posición y el significado de la participación de las partes (sobre todo, la demandada) en el presente proceso; de manera que su comprensión y respeto ha de entenderse no conforme a lo que se conoce por él en cualquier otro proceso, sino en función de las características muy particulares del proceso constitucional.

2.2.1. El *ius connubii* como potestad fundamental que forma parte del ámbito del derecho al libre desarrollo de la persona

El recurrente fue sancionado a dieciocho días de arresto simple, entre otras razones, por no haber cursado ante la superioridad el pedido de autorización para contraer matrimonio. Por ello, la cuestión que corresponde analizar es la siguiente: ¿es admisible constitucionalmente la exigencia de contar con autorización de la institución policial para que sus efectivos puedan contraer matrimonio?

En primer lugar, es dable recordar que del art. 4 de la Norma Fundamental no es posible derivar un derecho constitucional al matrimonio. En efecto, cuando dicho precepto fundamental establece que el “Estado protege a la familia y promueve el matrimonio”, reconociéndolos como “institutos naturales y fundamentales de la sociedad”, simplemente se está limitando a garantizarlos constitucionalmente con una protección especial, la derivada de su consagración en el propio texto constitucional.

De modo que la protección que pudiera recaer sobre el matrimonio se traduce en la invalidación de una eventual supresión o afectación de su contenido esencial. Ni siquiera el amplio margen de configuración que la Constitución le otorga al legislador le permite a éste disponer del instituto mismo. Su labor, en ese sentido, no puede equipararse a la propia del poder constituyente, sino realizarse dentro de los límites de un poder constituido.

Se trata de una garantía sobre el matrimonio que, por cierto, no alcanza los derechos que con su celebración se pudieran generar, es decir, aquéllos que se encuentran garantizados en la legislación ordinaria y, particularmente, en el Código Civil. De manera que, desde una perspectiva constitucional, no cabe su equiparamiento como institución con el derecho de contraer matrimonio, aunque entre ambos existan evidentes relaciones.

Si no existe un derecho constitucional al matrimonio, ¿quiere ello decir que no tiene protección constitucional la decisión de un efectivo policial de contraer libremente matrimonio? O, planteado de otro modo, ¿es legítimo que un policía tenga que pedir autorización a sus superiores para hacerlo?

El Tribunal considera que el derecho de contraer libremente matrimonio, si bien no tiene la autonomía propia de un derecho constitucional específico como lo tienen la libertad contractual, de empresa, tránsito, religión o cualquier otra reconocida en la Ley Fundamental, sí se encuentra en el ámbito de protección del derecho al libre desarrollo de la persona, reconocido en su art. 2.1.

Este derecho garantiza una libertad general de actuación del ser humano en relación con cada esfera de desarrollo de la personalidad, es decir, parcelas de libertad natural en determinados ámbitos de la vida, cuyo ejercicio y reconocimiento se vinculan con el concepto constitucional de persona como ser espiritual, dotada de autonomía y dignidad, y en su condición de miembro de una comunidad de seres libres.

Evidentemente, no se trata de amparar constitucionalmente cualquier clase de facultades o potestades que el ordenamiento pudiera haber reconocido o establecido a favor del ser humano. Por el contrario, éstas se reducen a todas aquellas que sean consustanciales a la estructuración y realización de la vida privada y social de una persona, y que no hayan recibido un reconocimiento especial mediante concretas disposiciones de derechos fundamentales.

Tales espacios para la estructuración de la vida personal y social constituyen ámbitos de libertad sustraídos a cualquier intervención estatal que no sean razonables ni proporcionales para la salvaguarda y efectividad del sistema de valores que la misma Constitución consagra. Uno de esos ámbitos, en los que no cabe la injerencia estatal porque cuentan con la protección constitucional que les dispensa el formar parte del contenido del derecho al libre desarrollo de la personalidad, ciertamente es el *ius connubii*. Con su ejercicio, se realiza el matrimonio como institución garantizada y, con él -aunque no únicamente-, a su vez, también uno de los institutos naturales y fundamentales de la sociedad, como lo es la familia. Por consiguiente, toda persona, en forma autónoma e independiente, puede determinar cuándo y con quién contraer matrimonio. Particularmente, en la decisión de contraerlo no se puede aceptar la voluntad -para autorizar o negar- de nadie que no sea la pareja de interesados en su celebración.

Es bien cierto que, como sucede con cualquier otro derecho fundamental, el del libre desarrollo de la personalidad tampoco es absoluto. En la medida en que su reconocimiento se sitúa en el interior de un orden constitucional, las potestades o facultades que en su seno pudieran cobijarse son objeto de la imposición de ciertos límites o restricciones a su ejercicio.

En algunos casos, la Constitución sujeta la actividad limitadora de los derechos fundamentales a la necesidad de que se observe el principio de reserva de ley. Sin embargo, ausente la reserva en la disposición que reconoce un derecho fundamental, ello no implica que mediante cualquier norma jurídica pueda restringirse un derecho de por sí considerado limitable.

La sujeción de toda actividad limitadora de un derecho fundamental al principio de

reserva de ley o, en su defecto, al principio de legalidad constituye garantías normativas con los que la Constitución ha dotado a estos derechos. El propósito que ellos cumplen es sustraer tales restricciones del poder reglamentario del Ejecutivo o, en general, de la competencia de cualquier órgano estatal que no represente directamente a la sociedad.

Ése es el caso en el que se encuentra el ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, por un lado, en la medida en que no se encuentra sujeto a una reserva de ley y, por otro, en tanto las facultades protegidas por ese derecho tampoco se hallan reconocidas de manera especial en la Constitución -como sucede, por el contrario, con las libertades de tránsito, religión, expresión, etc.-. El establecimiento de cualquier clase de límites sobre aquellas potestades, que se encuentran garantizadas constitucionalmente, debe efectuarse con respeto del principio de legalidad (art. 2.24a y b).

Por ello, la sanción impuesta al recurrente violó, en primer lugar, el principio de legalidad, pues, como antes se expuso, el *ius connubii* está sujeto a la exigencia del art. 2.24a) de la Constitución y, por tanto, no se puede sancionar a un servidor público por no haber solicitado autorización, como se ha hecho con el recurrente; y, en segundo lugar, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, puesto que, aun si se hubiese satisfecho el principio de legalidad, la exigencia de contarse con una autorización de la superioridad policial para que uno de sus efectivos contraiga matrimonio constituye una intolerable invasión de un ámbito de libertad consustancial a la estructuración de la vida privada. El recurrente, como todo ser humano, es libre de decidir con quién casarse y cuándo celebrarlo, sin que para ello requiera el visto bueno de un órgano estatal, por más que se preste servicios en dicha institución.

2.2.2. Actuación administrativa, principio de proporcionalidad y presunción de inocencia

El Tribunal también observa que el presentante fue sancionado con el pase a situación de disponibilidad tras haber cometido faltas contra el decoro y el espíritu policial. Ellas se sustentan, de conformidad con la Resolución Regional de la Policía, en que aquél se casó con Oswaldo Miguel Rojas Minchola, “quien, para tal efecto, asumió la identidad de Kelly Migueli Rojas Minchola, adulterando previamente sus documentos personales”; mantuvo relaciones de convivencia en forma sospechosa con el referido civil, pese a haberse percatado y tenido conocimiento, en su condición de auxiliar de enfermería, de las “anomalías físicas” que presentaba en sus órganos genitales, acreditadas posteriormente mediante reconocimiento médico legal: “Actualmente no se puede definir el sexo inicial del paciente por existir plastía previa en órganos genitales. D/C: Hermafroditismo”; y demostró, con estos hechos, total desconocimiento de las cualidades morales y éticas que debe tener todo miembro de la Policía.

A diferencia de lo que sucedió con el arresto simple, ahora la justificación para imponerle la pena no se sustenta en que se habría casado sin autorización, sino en que: a) tal matrimonio se efectuó con una persona de su mismo sexo, que habría cambiado sus nombres de pila, y b) mantuvo relación de convivencia con tal persona, pese a conocer -o tener que haber inferido razonablemente, en función de su condición de auxiliar de enfermería- las “anomalías físicas” de sus órganos genitales.

La razón de la sanción puede analizarse desde una doble perspectiva: se lo castiga por casarse con una persona que habría “previamente adulterado sus documentos personales”, o bien por haber mantenido “relaciones sospechosas” con un transexual.

En lo que respecta al primer supuesto, es lícito preguntarse si es que en un Estado constitucional de derecho es válido que un individuo sea castigado por un acto ilícito cuya realización se imputa a un tercero. La respuesta no puede ser otra que la brindada

oportunamente por el Tribunal: un límite a la potestad sancionatoria del Estado está representado por el principio de culpabilidad. Desde este punto de vista, la sanción, penal o disciplinaria, sólo puede sustentarse en la comprobación de responsabilidad subjetiva del agente infractor de un bien jurídico. En ese sentido, no es constitucionalmente aceptable que alguien sea condenado por un acto o una omisión de un deber jurídico que no le sea imputable.

No ha quedado plenamente acreditado que el recurrente haya tenido participación en la comisión del delito contra la fe pública. Antes bien, en autos existen evidencias de la carencia de responsabilidad de aquél en la comisión de tales ilícitos, como se desprende del hecho de que en el proceso judicial iniciado no haya sido comprendido en la investigación judicial seguida contra Blanca Luz del Río Vidal, Sofía Edith Moreno Caldas y Oswaldo Miguel Rojas Minchola.

Por tanto, cabe considerar, *prima facie*, que si la sanción se impuso porque otros cometieron delitos, entonces ella resulta desproporcionada, puesto que se castigó por la presunta comisión de actos ilícitos cuya autoría corresponde a terceros.

No obstante, por sí mismo, el carácter desproporcionado de un acto administrativo no termina en la violación de un derecho fundamental. El Tribunal ha establecido que el principio de proporcionalidad es un test o canon de valoración para evaluar actos estatales que inciden sobre derechos subjetivos. Se trata de una técnica a partir de la cual un tribunal de justicia puede evaluar si la intromisión estatal en el ámbito de los derechos resulta, o no, excesiva. Pero no se confunde, ni se superpone, con las potestades que garantizan cada uno de esos derechos.

De ahí que una actuación administrativa pueda no satisfacer el test de proporcionalidad y, sin embargo, no afectar derechos reconocidos por la Ley Fundamental. Estos últimos, como es evidente, generan la invalidez de aquella actuación administrativa, pero si no inciden en el ámbito de los derechos protegidos por los procesos constitucionales, no son de competencia de la justicia constitucional, sino de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Habiéndose constatado el carácter desproporcionado de la sanción, queda por analizar si con ella se afectó un derecho constitucional. Pues bien, el castigo aplicado, so pretexto de que la persona con la que contrajo matrimonio cometió un delito, viola el derecho a la presunción de inocencia. En efecto, ni administrativa ni judicialmente, la emplazada ha probado que aquél participó en la comisión de los delitos. Por el contrario, a través de diversos medios de prueba, se comprobó que los actos presuntamente ilícitos fueron cometidos por terceros.

El derecho de presunción de inocencia garantiza que toda persona no sea sancionada si no existe plena prueba que, con certeza, demuestre su responsabilidad, administrativa o judicial, en los cargos atribuidos. Siendo tal la situación vivida por el recurrente, el Tribunal estima acreditada la violación de ese derecho.

Con referencia a la segunda perspectiva de sanción, esto es, haber mantenido relación de convivencia con un transexual, se destaca que, de conformidad con el art. 1 de la Constitución, la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado. En ese sentido, ese respeto se convierte en el *leit motiv* que debe informar toda actuación estatal. Para tales efectos, la Norma Fundamental no distingue a las personas por su opción y preferencias sexuales; tampoco en función del sexo que pudieran tener. Respeta su dignidad.

El carácter digno, en su sentido ontológico, no se pierde por el hecho de que se haya cometido un delito. Tampoco por ser homosexual o transexual o, en términos generales,

porque se haya decidido por un modo de ser que no sea de aceptación de la mayoría. Como lo sostuvo la Corte Suprema norteamericana: “Estos asuntos, relativos a las más íntimas y personales decisiones que una persona puede hacer en su vida, decisiones centrales para la autonomía y dignidad personal, son esenciales para la libertad [...]. En la esencia de la libertad se encuentra el derecho a definir el propio concepto de la existencia, el significado del universo y el misterio de la vida humana. La creencia sobre estos asuntos o la definición de los atributos de la personalidad no pueden ser formados bajo la compulsión del Estado” (*Planned Parenthood of Southeastern v. Casey*, 505 US 833 -1992-).

Pero si no pueden ser formados bajo la compulsión del Estado, tampoco pueden considerarse ilícitos desde el punto de vista del derecho, a no ser que con su ejercicio se afecten bienes jurídicos. Forman parte de aquello que el derecho no puede regular. De ahí que cuando el Estado, a través de uno de sus órganos, sanciona a un servidor o funcionario por tener determinado tipo de relaciones con homosexuales o, como en el presente caso, con un transexual, con independencia de la presencia de determinados factores que puedan resultar lesivos a la moral o al orden público, se está asumiendo que la opción y preferencia sexual de esa persona resulta ilegítima por antijurídica. Es decir, se está condenando una opción o una preferencia cuya elección solo corresponde adoptar al individuo como ser libre y racional.

Asimismo, considerando ilegítima la opción y determinada preferencia sexual de una persona, con la consecuencia de sancionarla administrativamente, si es un servidor público, simultáneamente el Estado, de modo subrepticio, está imponiendo como jurídicamente obligatorio lo que éste, autoritariamente, o una mayoría, juzga como moralmente bueno.

En tales casos, el tema es, como también lo expresara la Corte estadounidense, “si la mayoría puede usar el poder del Estado para reforzar estos puntos de vista en la sociedad entera a través de operaciones en la ley ...” (*Lawrence v. Texas*, 539 US 558 -2003-). Es decir, si el Estado puede declarar ilegal la elección de una persona, conforme a sus propios criterios, sobre qué es lo bueno o lo moralmente aceptable para él.

Evidentemente, en un Estado constitucional de derecho, que se sustenta en una comunidad de hombres libres y racionales, las relaciones entre moral y derecho no se resuelven en el ámbito de los deberes, sino de las facultades. Como lo afirma Gustavo Radbruch: “El derecho sirve a la moral no por los deberes jurídicos que ordena, sino por los derechos que garantiza; está vuelto hacia la moral por el lado de los derechos y no por el lado de los deberes. Garantiza derechos a los individuos, para que puedan cumplir mejor sus deberes morales. (...) El orgullo moral, que siempre va unido a lo que el hombre se da a sí mismo, va ligado en los derechos subjetivos a lo que uno aporta a los demás; el impulso y el interés, encadenados siempre por la norma, quedan ahora libertados por la misma norma. Mi derecho es, en el fondo, el derecho a cumplir con mi deber moral. En sus derechos lucha el hombre por sus deberes, por su personalidad” (RADBRUCH, GUSTAVO, “Filosofía del derecho”, en *Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1952, p. 63).

Con tales afirmaciones, el Tribunal no alienta que en el interior de las instalaciones de la Policía Nacional peruana, sus miembros puedan efectuar prácticas homosexuales; tampoco, por cierto, heterosexuales: lo que juzga inconstitucional es que, inmiscuyéndose en una esfera de la libertad humana, se considere ilegítima la opción y preferencia sexual de una persona y, a partir de allí, susceptible de sanción la relación que establezca con uno de sus miembros.

Ello así, corresponde considerar inconstitucional la sanción por supuestas relaciones “sospechosas” con un transexual.

Por todo lo expuesto, se declara fundada la demanda y se ordena a la emplazada la reincorporación al servicio activo del recurrente, reconociéndole su tiempo de servicios como reales y efectivos.

Nota de la Secretaría: sobre el tema, ver: REY MARTÍNEZ, FERNANDO, “Homosexualidad y Constitución (comentario a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional peruano de 24 de noviembre de 2004)”, en *Pensamiento Constitucional*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2005, n° 11, pp. 109/152.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ (Sala Segunda), sentencia del 24-11-2004, *José Antonio Álvarez Rojas s/ recurso extraordinario*, en <http://www.justiciaviva.org.pe/nuevos/2005/2868-2004-AA.htm>.

PRESOS. INTENTO DE SUICIDIO. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA. RELACIÓN DE CAUSALIDAD (ESPAÑA).

1. Antecedentes del caso: se plantea la existencia o no de responsabilidad de la Administración por los daños sufridos por un recluso como consecuencia de su intento de suicidio en un establecimiento penitenciario. La recurrente -esposa del interno- argumenta que la situación de su marido exigía, como consecuencia de la enfermedad psíquica que padecía, acentuar los cuidados y medidas de vigilancia necesarios, y que, por lo tanto, la omisión de esos recaudos fue la causa directa y eficaz que posibilitó el suceso, con el resultado de una parálisis desde la cintura hacia sus miembros inferiores, más los daños y perjuicios subsiguientes.

2. Sentencia:

La responsabilidad de las administraciones públicas en el ordenamiento jurídico español tiene su base no sólo en el principio genérico de la tutela efectiva, que, en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos, reconoce el art. 24 de la Constitución, sino también, de modo específico, en el art. 106.2 de ésta, cuando dispone que los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos; en el art. 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado -hoy art. 139.1 y 2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común-; y en los arts. 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, que determinan el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado, habiéndose precisado por la jurisprudencia que para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la administración, son precisos los siguientes requisitos: a) la efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas; b) que el daño o lesión patrimonial sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa y efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal; c) la ausencia de fuerza mayor; y d) que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente por su propia conducta.

En el caso de autos, la cuestión se centra en dilucidar si existió nexo causal entre el intento de suicidio del interno, con las consecuencias lesivas para su integridad física, y la actuación de la administración penitenciaria, concretada en la valoración de la atención, cuidados y vigilancia prestados, atendidos y conocidos los padecimientos de tipo psiquiátrico que aquél sufría, con períodos de mayor agudización en su desestabilización mental.

Como ha sido señalado por el Tribunal en reiteradas ocasiones, en el supuesto de fallecimiento de internos en establecimientos penitenciarios, circunstancia predicable también si se hubieran producido resultados lesivos para la integridad física, especialmente si ha tenido lugar la intervención de una tercera persona como agente activo, la jurisprudencia es constante en exigir la presencia de algún elemento de anormalidad en el servicio penitenciario suficiente para establecer un nexo de causalidad entre la omisión administrativa y el fallecimiento, y determinar con ello el carácter antijurídico del daño producido, a pesar de haber intervenido terceras personas en su producción.

No es obstáculo a la existencia de responsabilidad patrimonial de la administración en los casos de fallecimientos de internos en establecimientos penitenciarios ya por obra de otra persona, ya por su propia voluntad suicida, el carácter directo, inmediato y exclusivo con que la jurisprudencia viene caracterizando el nexo causal entre la actividad administrativa y el daño o lesión, pues, como ya se afirmara, la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes (aunque admitiendo la posibilidad de una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, lo cual debe tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización).

El carácter objetivo de la responsabilidad de la administración determina que la anormalidad en el servicio no debe necesariamente estar conectada a la existencia de una infracción subjetiva de los deberes de los funcionarios, sino que basta con demostrar que objetivamente existió una deficiencia, aun cuando fuera aislada, determinante de la omisión de cuidados que hubieran podido evitar el fallecimiento.

En el presente caso, podría alegarse que el elemento determinante de las lesiones derivadas del intento de suicidio fue la propia voluntad del interno. El Tribunal tiene declarado que, aun cuando la jurisprudencia ha venido refiriéndose de modo general a un carácter directo, inmediato y exclusivo para particularizar el nexo causal entre la actividad administrativa y el daño o lesión que debe concurrir para que pueda apreciarse responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, no queda excluido que la expresada relación causal -especialmente en los supuestos de responsabilidad por funcionamiento anormal de los servicios públicos- pueda aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes, circunstancia que puede dar lugar o no a una moderación de la responsabilidad y que, entre las diversas concepciones con arreglo a las cuales la causalidad puede concebirse, se imponen aquellas que explican el daño por la concurrencia objetiva de factores cuya inexistencia, en hipótesis, hubiera evitado aquél, por lo que no son admisibles, en consecuencia, concepciones restrictivas que irían en contra del carácter objetivo de la mentada responsabilidad patrimonial.

No obstante, ha sido declarado también que el concepto de relación causal se resiste a ser definido apriorísticamente con carácter general, y se reduce a fijar qué hecho o condición puede ser considerado como relevante por sí mismo para producir el resultado final como presupuesto o *conditio sine qua non*, esto es, como acto o hecho sin el cual es inconcebible que otro evento se considere consecuencia o efecto del precedente, aunque es necesario además que resulte normalmente idóneo para determinar el concreto resultado teniendo en consideración todas las circunstancias del caso.

Es cierto que a la producción del resultado dañoso contribuyó de forma trascendente la conducta del interno, producto de su tendencia suicida, pero la actividad de la administración evidencia que no se adoptaron cuidados especiales que hubieran podido evitar el intento de suicidio, concurriendo un elemento de anormalidad en el servicio público prestado, hecho que determina por sí mismo la estimación del recurso de casación interpuesto y la estimación parcial de la demanda deducida en la instancia, por existir responsabilidad patrimonial imputable a la administración penitenciaria del Estado.

No puede compartirse la valoración de la sentencia de instancia en cuanto ésta determina que no se encontró elemento alguno de anormalidad en el servicio en razón de haber existido una determinada actividad de control por los servicios médicos del centro penitenciario. En efecto, el interno intentó suicidarse arrojándose desde una de las canastas de baloncesto existentes en el patio del pabellón y, en el centro, era perfectamente conocido que el citado padecía de una esquizofrenia paranoide, con altos y bajos en su evolución, y que había experimentado un retroceso y agudización días anteriores. Pese a ello, se le permitió salir, por lo que hubo una defectuosa vigilancia, insuficiente para evitar que se trepara a la referida canasta (acción que no puede reputarse como habitual, sino como insólita en la actuación ordinaria de los internos) y saltara desde allí, de forma tal que cuando el funcionario de prisiones se percató de lo acontecido, únicamente pudo prestarle los primeros auxilios, hasta que llegaron los servicios sanitarios.

Por tanto, existió, en el contexto expuesto, una anomalía por parte de los funcionarios, lo que lleva a anular la sentencia recurrida, por no ser conforme a derecho, y a declarar la existencia de responsabilidad patrimonial de la administración demandada.

Nota de la Secretaría: el texto completo del fallo puede verse en <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA (Sala Tercera), sentencia del 22-10-2004, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, Reus, 2004, n° 4, p. 753.

PRESOS. MEDIDAS DISCIPLINARIAS. DERECHO A LA SALUD. TORTURAS. TRATOS CRUELES E INHUMANOS. GAS MOSTAZA. DIGNIDAD HUMANA (COSTA RICA).

1. Antecedentes del caso: el recurrente interpuso un hábeas corpus contra dos agentes de seguridad y dos directores del Centro de Atención Institucional “La Reforma”, por haber sufrido la agresión de varios oficiales de seguridad (entre diez y quince) que entraron en su celda y, sin razón alguna, le causaron heridas en la cabeza y otras partes del cuerpo, rociándole gas mostaza hasta hacerlo perder la conciencia. Según afirma, tales acciones ocurrieron debido a sus quejas relativas a las condiciones de detención.

2. Sentencia: se hace lugar al recurso por vulneración de la dignidad humana y de los derechos fundamentales del amparado a la salud y a no ser objeto de tratos crueles y degradantes. Cualquier utilización del gas mostaza (mostaza azufrada) contra una persona y, en particular, para reducir a un estado de impotencia a un privado de libertad, es violatoria de la Constitución y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. El uso del gas CN [o cloroacetofenona, un agente lacrimógeno usado, principalmente, en represión de disturbios] es igualmente violatorio de los derechos y libertades fundamentales.

Respecto de la forma como fue llevado a cabo el operativo impugnado, la Sala entiende que el amparado sufrió una serie de heridas compatibles con los hechos que narra y que dan cuenta del uso de un grado alto de fuerza por parte de los oficiales intervinientes. No obstante, de los informes y documentación aportada consta que la requisita de la celda, así como el cacheo realizado, obedecieron a las amenazas proferidas por aquél en contra del personal del centro. Asimismo, de las fuentes mencionadas se infiere que la fuerza empleada, aunque excesiva, se encuentra justificada por la peligrosidad del privado de libertad, así como de su reacción agresiva ante el cacheo que se le iba a efectuar. Por otra parte, consta que se le decomisó un arma punzo cortante que guardaba en el sector, lo que justificó la acción a efectos de no poner en mayor peligro la vida e integridad física de los agentes actuantes. Así las cosas, cabe concluir que, en relación con los aspectos reseñados, no se logra demostrar que las autoridades recurridas lesionaran los derechos invocados por el recurrente, por lo que, en cuanto a este extremo, corresponde desestimar el recurso.

Con respecto al uso de gas mostaza que acusa el actor y es reconocido por los recurridos en su informe, cabe estar a lo manifestado en el recurso de hábeas corpus resuelto en esta misma fecha. En el referido expediente, la Sala ordenó al Director del Organismo de Investigación Judicial que procediera al decomiso de los instrumentos para la aplicación de gas irritante (gas mostaza) utilizados por los oficiales de seguridad en el ámbito del centro y los remitiera a los forenses para su respectivo análisis. Del dictamen médico legal surge: "... el gas mostaza es un tipo de agente químico utilizado en su mayor uso como arma de guerra; esta clase de agentes son llamados vesicantes, porque con el contacto causan ampollas en la piel y las membranas mucosas; tiene a veces olor parecido al ajo, cebolla o mostaza y en ciertos casos no tiene olor; puede causar quemaduras y ampollas en la piel, especialmente en áreas donde la glándulas sudoríparas se encuentran en mayor número; la exposición provoca enrojecimiento de la piel con aparición de ampollas e inflamación; es más dañina para la piel en días húmedos y calurosos o en climas tropicales; causa ardor de ojos, hinchazón de párpados y algunos hombres expuestos en guerras han experimentado disminución del número de espermatozoides. Si es inhalado puede causar quemaduras y ampollas en los tejidos pulmonares, causando una serie de síntomas a corto y largo plazo, que provocan invalidez crónica y en el peor de los casos, la muerte. Respirarlo puede causar tos, bronquitis y enfermedad respiratoria crónica. Altas concentraciones o exposición prolongada atacan las córneas de la víctima, dejándola prácticamente ciega, y en gran cantidad puede causar la muerte. Actualmente, se ha calificado como agente cancerígeno. Los síntomas suelen aparecer al cabo de 4 a 24 horas de la exposición. Los efectos de largo plazo incluyen hipersensibilidad, fatiga pulmonar y tos crónica, dolor de pecho, cáncer de boca, garganta, tracto respiratorio y piel. También ha sido relacionado como causante de leucemia y defectos en fetos. Los estudios de personas expuestas a la mostaza de azufre, durante su producción o en las guerras, así como los estudios en animales, han demostrado que la sustancia puede causar cáncer de las vías respiratorias. El Departamento de Salud y Servicios Humanos y la Agencia Internacional para la Investigación del Cáncer han determinado que es carcinogénica en seres humanos". También, dentro del mencionado proceso, se recibió dictamen criminalístico de la Sección de Química Analítica, según el cual los indicios secuestrados reportan gas CS y gas CN, que: "... son compuestos químicos que en baja concentración y por contacto producen irritación de ojos, nariz, boca, piel y tracto respiratorio. Este tipo de productos son los componentes activos de granadas antimanifestaciones y armas de aerosoles para defensa personal; el rango de concentración de exposición segura es

amplio; el gas CN es uno de los lacrimógenos más tóxicos y el gas CS es un lacrimógeno diez veces más potente que el CN, pero es menos tóxico; desde 1998 el Ministerio de Seguridad Pública inició el retiro de circulación de los productos con gas CN de las delegaciones y los productos con gas CS son empleados para el control de disturbios civiles. Ninguno de los dos compuestos químicos detectados en los indicios reciben el nombre genérico ni común de gas mostaza”.

Si bien en el presente caso no resulta totalmente claro que en perjuicio del amparado haya sido gas mostaza, sí lo es que, en una actuación policial efectuada por un elevado número de agentes, se empleó gas vesicante. El personal de seguridad penitenciario debe enfrentar la difícil tarea de garantizar el orden institucional con personas que, a menudo, demuestran conductas agresivas y severos problemas convivenciales, en un medio que es esencialmente violento: el encierro de los seres humanos. No obstante, en cualquier circunstancia, las prácticas de contención no pueden sobrepasar el límite de lo permitido, desde el punto de vista de la dignidad humana. Si para reducir de manera racional a la impotencia a un privado de libertad se aplican gases mostaza u otros tóxicos como el gas CN, resulta obligatorio declarar que tales técnicas son contrarias a la dignidad e integridad personales y, como tales, prohibidas por la Constitución y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Asimismo, el uso de esos gases constituye tortura y un trato cruel y degradante.

De todo lo anterior, no es posible otra conclusión que la de declarar que en ningún caso pueden ser utilizados los gases mostaza y CN, ni cualesquiera otros que produzcan efectos similares, especialmente en los centros penitenciarios. Además, deberá brindarse educación al personal de seguridad en cuanto al uso de los dispositivos de gases irritantes permitidos.

Por tanto, al determinarse que las autoridades del centro almacenan, para su empleo, gases altamente tóxicos, corresponde hacer lugar al recurso en cuanto a dicho aspecto, por haber empleado tales sustancias en contra del amparado, afectándolo en su dignidad e integridad y poniendo en grave riesgo su vida y su salud.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COSTA RICA (Sala Constitucional), sentencia del 22-03-2006, n° 3684, en http://200.91.68.20/scij/index_pj.asp?url=busqueda/jurisprudencia/jur_ficha_completa_sentencia.asp?nBaseDatos=1&nSentencia=341118.

PRISIÓN PREVENTIVA. DERECHO A LA LIBERTAD (BRASIL).

1. Antecedentes del caso: el peticionante fue apresado en flagrante delito. Una vez ante el juez, éste le negó la libertad provisoria invocando “la notoriedad del clamor popular en torno del caso y la repercusión en el orden público”. Ante ello, aquél presentó un recurso a efectos de su liberación, que fue denegado, por lo que apeló ante el Supremo Tribunal Federal.

2. Sentencia:

La acusación penal por crimen grave no justifica la privación arbitraria de la libertad del imputado. El derecho constitucional a la libertad, protegido por el art. 5, LXI y LXV, de la Constitución Federal, no puede ser violado por actos arbitrarios del Poder Público. Hasta que se pronuncie la sentencia firme condenatoria no se puede presumir la culpabilidad del reo, cualquiera sea la naturaleza de la infracción que le haya sido imputada.

El clamor popular no constituye un factor legitimante de la prisión preventiva (art. 312 del Código Procesal Penal). El estado de conmoción social y la eventual indignación ciudadana, motivados por la repercusión de la infracción penal, no pueden justificar, en sí mismos, el pronunciamiento de la prisión preventiva del supuesto autor del comportamiento delictivo, bajo pena de completa y grave aniquilación del postulado fundamental de la libertad. No es posible aplicar analógicamente, en este caso, lo dispuesto en el art. 323, V, del Código, ya que éste se refiere exclusivamente al tema de la fianza.

La prisión preventiva es una medida excepcional. Tiene una función instrumental y, por ende, no puede convertirse en una forma de punición penal. La adopción de tal medida se justifica solamente en hipótesis estrictas, no siendo ello posible, legítimamente, cuando falte alguno de los fundamentos legales necesarios para su aplicación.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DE BRASIL, sentencia del 15-3-2005, Hábeas Corpus 85.046, en *Revista Trimestral de Jurisprudencia*, Brasilia, Editora Brasília Jurídica, 2005, vol. 194, n° 1, octubre-diciembre, p. 310.

PROPIEDAD INTELECTUAL. MARCAS Y PATENTES. MARCAS DE FÁBRICA. DERECHOS DE AUTOR. **RESPONSABILIDAD DEL FABRICANTE.** PRODUCTO SUSCEPTIBLE DE USOS LÍCITOS E ILÍCITOS. *FAIR USE.* **INTERNET.** INTERCAMBIO DE ARCHIVOS PROTEGIDOS POR DERECHOS DE AUTOR A TRAVÉS DE REDES *PEER-TO-PEER* (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: las empresas apeladas distribuyen gratuitamente un *software* que permite a sus usuarios compartir archivos electrónicos a través de las llamadas redes *peer-to-peer*, esto es, las que están integradas por computadoras que se comunican directamente entre sí y no a través de servidores centrales. Si bien por esta vía se puede compartir cualquier tipo de material digital, los usuarios de este *software* intercambian archivos de música y video sujetos a *copyright* sin contar con la autorización necesaria. Entonces, un grupo de estudios cinematográficos y otros titulares de derechos de autor (de aquí en más, MGM) promovieron una acción en su contra, en la cual denunciaron las violaciones a sus derechos cometidas por los usuarios de este *software* y alegaron que la distribución del mismo se hacía consciente e intencionalmente para que éstos pudieran compartir indebidamente ese material. Con ese fundamento, reclamaron el pago de una indemnización por daños y perjuicios y el dictado de una orden judicial de no hacer. En el trámite del proceso, se acreditó que, a través de estas redes *peer-to-peer*, mensualmente se comparten miles de millones de archivos y que, si bien no es posible identificar el material que se copia ni el momento en que esto sucede, los aquí apelados saben que los usuarios de su *software* fundamentalmente lo utilizan para “bajar” archivos protegidos por derechos de autor e, incluso, que ocasionalmente toman conocimiento directo de este accionar a través de las preguntas que a esos efectos reciben vía correo electrónico, a las cuales ellos responden brindando las pautas solicitadas. No son, por cierto, meros receptores pasivos de información vinculada a este tipo de infracciones, dado que en el expediente judicial está sobradamente demostrado que, cuando comenzó la distribución gratuita del *software*, cada una de estas empresas expresó su objetivo de que sus usuarios lo usaran en aquel sentido y promovió la actividad. Cuando los titulares de este tipo de derechos demandaron a Napster por haber facilitado las infracciones al permitir que se compartieran archivos, ambos apelados se promocionaron y postularon como proveedores de servicios alternativos y, si bien no recibieron ninguna retribución por

el uso del *software*, lo cierto es que generaron ingresos mediante la venta de espacios publicitarios y el posterior reenvío de esos anuncios comerciales a los usuarios. A medida que el número de éstos fue aumentando, las oportunidades publicitarias se fueron haciendo más valiosas. No se ha acreditado que alguno de ellos haya intentado filtrar el material protegido para que los usuarios no pudieran “bajarlo”, ni que de algún otro modo haya impedido que se compartiera este tipo de archivos. El tribunal de distrito reconoció que los usuarios del *software* de los apelados habían violado directamente los derechos de autor de MGM, pero resolvió la cuestión como de puro derecho (*granted summary judgment*) a su favor, pues entendió que la distribución del *software* no los obligaba a responder. La Cámara de Apelaciones confirmó esta decisión porque interpretó que, conforme a lo resuelto en *Sony Corp of America v. Universal City Studios Inc.* (464 US 417 -1984-), la distribución de un producto comercial que se puede usar seriamente sin violentar derechos de autor no da lugar a la imposición de responsabilidad accesoria (*contributory liability*) por la violación a estos derechos, a menos que el distribuidor haya tenido conocimiento real de supuestos específicos de infracción y no haya actuado en forma adecuada. Decidió, asimismo, que los apelados no eran responsables porque, en razón de la naturaleza descentralizada de la red, no tenían un conocimiento cierto de las infracciones realizadas por los usuarios de su *software* ni habían contribuido materialmente a su comisión, dado que éstos buscaban, “bajaban” y almacenaban por sí mismos el material protegido, mientras que la participación de aquéllos se había limitado a proveer el *software* en el momento inicial. Finalmente, la Cámara sostuvo que tampoco se los podía reputar indirectamente responsables (*vicariously liable*), puesto que no monitoreaban ni controlaban el uso del *software*, ni tenían un derecho acordado o la posibilidad real de hacerlo, ni el deber de controlar las infracciones. MGM interpuso entonces un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte de los Estados Unidos.

2. Sentencia: se revoca la decisión recurrida y se devuelven las actuaciones.

Quien distribuye un producto e intenta, mediante expresiones claras u otras acciones, promover su uso para violar derechos de autor, sin tener conocimiento del accionar de terceros, debe responder por los actos de los usuarios de su producto que violenten esos derechos, aun cuando el bien distribuido sea susceptible de usos lícitos.

(a) En este caso, hay que establecer un equilibrio entre dos intereses contrapuestos: el relativo a fomentar la creatividad a través de la protección de los derechos de autor y el vinculado a promover la innovación tecnológica mediante la imposición de restricciones a la responsabilidad resultante de la violación a esos derechos.

No obstante consideraciones en contrario, en este caso existen sólidos argumentos para imponer responsabilidad indirecta a los apelados, dado el número de descargas violatorias de los derechos de autor que diariamente se realizan con su *software*. Cuando un producto ampliamente difundido se usa para cometer infracciones, puede resultar materialmente imposible hacer valer los derechos de autor frente a todos los infractores directos. Por lo tanto, la única alternativa factible consiste en imponer responsabilidad accesoria (*secondary liability*) a su distribuidor con base en la doctrina de la infracción concurrente o indirecta (*contributory* o *vicarious infringement*). Se comete una infracción concurrente (*contributory infringement*) cuando se induce o alienta intencionalmente a otro a cometer una infracción directa; y una indirecta (*vicarious infringement*) cuando se obtiene un beneficio de la infracción directa perpetrada por otro y no se ejerce el derecho a detener o limitar ese accionar. Si bien “la *Copyright Act* no impone expresamente responsabilidad por la infracción cometida por otra persona” (*Sony*, cit., p. 434), estas

doctrinas de la responsabilidad accesoria (*secondary liability doctrines*) se fundan en los principios del *common law* y se encuentran bien arraigadas en el derecho norteamericano.

(b) En *Sony*, se planteó si correspondía imponer responsabilidad accesoria al distribuidor de un producto comercial por las infracciones cometidas mediante su uso. Allí, ciertos titulares de derechos de autor demandaron al fabricante de videograbadoras Sony, imputándole responsabilidad concurrente (*contributory liability*) por las infracciones a sus derechos perpetradas por los propietarios de estos artefactos cuando grababan programas protegidos por la *Copyright Act*. En el proceso, se demostró que las videograbadoras, principalmente, se usaban para “cambiar de horario”, esto es, para grabar un programa con el objeto de verlo posteriormente, a una hora más conveniente. La Corte consideró que éste era un “*fair use*”, es decir, un uso no violatorio de los derechos invocados. Por otra parte, no se acreditó que Sony hubiera impulsado la realización de esas grabaciones ilícitas ni intentado que ellas incrementaran sus ganancias. En esas circunstancias, el único fundamento imaginable para imponer responsabilidad era decidir que la distribución de un producto constituía una infracción accesoria (*contributory infringement*). La Corte observó que a una videograbadora “se le pueden dar diversos usos comerciales que no constituyen una infracción” y, en consecuencia, sostuvo que Sony no resultaba responsable. Esta teoría reprodujo en el derecho comercial la noción tradicional de “producto básico” (“*staple article*”), propia del derecho de patentes, en virtud de la cual la distribución de un componente de un artículo patentado no viola el derecho a la propiedad industrial si tal elemento tiene otros usos posibles (ver art. 271(c) del Título 35 del Código de los Estados Unidos). La doctrina exime de responsabilidad al acto equívoco de vender ítems que tienen usos lícitos e ilícitos, y la circunscribe a los supuestos en que existe culpa más grave. En este caso, la Cámara de Apelaciones erróneamente interpretó que, en virtud de lo resuelto en *Sony*, el productor de un artículo que puede ser utilizado con fines lícitos no tiene responsabilidad accesoria (*contributory liability*) por el uso ilícito que le den terceras personas -aun cuando se demuestre que tenía el propósito real de que se cometieran esas infracciones-, a menos que haya tenido conocimiento específico de la infracción en el momento en que contribuyó a su comisión y no haya actuado en forma adecuada. *Sony* no desplazó otras teorías de la responsabilidad accesoria (*secondary liability theories*).

(c) *Sony* no requiere que los tribunales ignoren la prueba de la intención de promover la comisión de infracciones cuando esta prueba exista. La sentencia dictada en ese caso no tuvo por objeto impedir la aplicación de las reglas derivadas del *common law*, que fundan la responsabilidad en la culpa. Pero cuando la prueba no sólo demuestra las características de un producto o el conocimiento de que con él se pueden cometer infracciones, sino también la existencia de declaraciones o acciones dirigidas a fomentar la comisión de esos ilícitos, la “regla del artículo básico” (“*staple-article rule*”) formulada en *Sony* no obsta a la imposición de responsabilidad. En el *common law*, un acusado de violar la ley de patentes o de derechos de autor que “no sólo esperaba, sino que invocaba [el uso ilegítimo de un producto] en su publicidad” debía responder por la infracción que se le imputaba (ver *Kalem Co. v. Harper Brothers*, 222 US 55, 62/63 -1911-). La regla relativa a la instigación a cometer infracciones, formulada en los primeros casos resueltos sobre esta materia, sigue vigente. La prueba de que se ha alentado activamente la comisión de infracciones -por ejemplo, publicitando un uso ilegítimo del producto o dando instrucciones para utilizarlo de ese modo- demuestra la intención de que éste se use con ese propósito y vence la renuencia legal a imponer responsabilidad a una persona que vende un producto comercial que puede usarse ilegalmente. Una regla que funda la

responsabilidad en expresiones y conductas intencionales y culpables en forma alguna compromete el comercio legítimo ni desalienta la innovación que persigue un fin lícito.

(d) Conforme a las constancias de este expediente, la ilicitud del fin perseguido por los apelados resulta indiscutible. El supuesto clásico de instigación es el de un anuncio publicitario o propuesta comercial que transmite un mensaje destinado a alentar a otros a cometer infracciones. MGM argumenta en forma convincente que aquí se ha demostrado la formulación de ese tipo de mensajes. Tres características de la prueba de la intención resultan particularmente notables. Primero, cada uno de los apelados demostró estar intentando satisfacer una demanda ya conocida, tendiente a cometer infracciones a los derechos de autor, que incluía a los ex usuarios de Napster; los esfuerzos realizados para brindar servicios a estos últimos indican que tenían la intención principal o exclusiva de cometer infracciones. Segundo, ninguno de los apelados intentó desarrollar filtros o algún otro mecanismo que disminuyera el número de ilícitos que se realizaban con su *software*; si bien la Cámara de Apelaciones juzgó que esta omisión era irrelevante porque los apelados no estaban obligados a supervisar la actividad de los usuarios de su *software*, lo cierto es que subraya su intención de facilitarles la comisión de infracciones. Tercero, los apelados ganan dinero vendiendo espacios publicitarios y enviando posteriormente, mediante el uso de su *software*, estos anuncios comerciales a las pantallas de las computadoras. Cuanto más se usa su *software*, más anuncios envían y mayores son los ingresos que perciben por ese concepto. Dado que la difusión del uso del *software* es directamente proporcional a la ganancia de sus distribuidores, el objetivo comercial de estas empresas consiste en lograr un elevado nivel de uso que, conforme a las constancias del expediente, resulta ilícito. Si bien esta prueba no bastaría, por sí sola, para llegar a la conclusión de que la intención de los apelados fue ilícita, lo cierto es que tiene una clara trascendencia en el contexto de este expediente.

(e) Además de la intención de provocar infracciones y de la distribución de un artículo susceptible de ser usado en forma ilícita, la teoría de la instigación exige acreditar que los usuarios del producto -en este caso, el *software*- realmente han cometido infracciones. Se ha demostrado aquí la comisión de infracciones a gran escala. Dado que existe prueba de peso que brinda sustento a todos los elementos de la pretensión de MGM, resultó erróneo dictar una sentencia de puro derecho a favor de los apelados.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia del 27-6-2005, *Metro-Goldwyn-Mayer Studios Inc., et al. v. Grokster, Ltd., et al.*, en 73 LW 4675 y en <http://www.law.cornell.edu/supct/html/04-480.ZS.html>.

RESPONSABILIDAD MÉDICA. DIAGNÓSTICO PRENATAL. NACIMIENTO DE UN NIÑO CON SÍNDROME DE DOWN. **PADRES.** DERECHO A SER INFORMADOS (ESPAÑA).

1. Antecedentes del caso: en 1992, la actora, de 40 años de edad y madre de tres hijos, acudió al Servicio de Genética del Santo Hospital Civil de Basurto, en la actualidad Hospital de Basurto, y solicitó la realización de un diagnóstico prenatal a efectos de detectar si el feto pudiera estar afectado del síndrome de Down (trisomía del par 21), para, si así fuera, interrumpir la gestación. En el servicio hospitalario le fue practicado el método de diagnóstico prenatal consistente en una biopsia corial transabdominal bajo control ecográfico, cuyo resultado le fue comunicado primero telefónicamente y después mediante dos cartas acompañadas de informes clínicos. En la primera, se le informó que

“el examen de todas las mitosis permite afirmar que se trata de una dotación diploide, cuya fórmula cromosómica establecemos como: 46 XY de hombre citogenéticamente normal”. En la segunda, se le participó el mismo resultado positivo, esperando que “el embarazo llegue a feliz término”. El parto tuvo lugar en octubre de aquel año, naciendo un varón afectado por síndrome de Down. La actora, junto a su marido, formularon demanda de responsabilidad civil contra el Servicio Vasco de Salud, el Hospital de Basurto y las Compañías de Seguros Plus Ultra y Aurora Polar, reclamando una indemnización de cincuenta millones de pesetas para cada uno, con más el interés del 20% desde la fecha del hecho causante. La sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Bilbao absolvió al Hospital de Basurto, por falta de personería jurídica, así como al resto de los demandados, con el argumento de que no concurre el requisito de la conducta negligente, puesto que fueron correctas las pruebas prenatales y la actora fue suficientemente informada tanto de los riesgos que ellas comportaban como de la imposibilidad de asegurarle de modo absoluto el nacimiento de un hijo sin problemas.

2. Sentencia:

El problema radica en determinar si se advirtió a los recurrentes de alguna posible anomalía en el feto diagnosticada en el período prenatal y si se les proporcionó la información adecuada una vez realizadas las pruebas. La sentencia parte, en este sentido, de la consideración equivocada de calificar la información como una obligación accesoria, y de vincularla a la realización de las pruebas médicas para obtener el diagnóstico prenatal y no a la indicación posterior del resultado diagnóstico.

El consentimiento informado constituye un presupuesto y un elemento esencial de la *lex artis* y, como tal, forma parte de toda actuación asistencial y se halla incluido dentro de la obligación de medios asumida por el médico. Al ser éste uno de los derechos más importantes del paciente, en el caso del diagnóstico prenatal se traduce en la información que los profesionales que practicaron la prueba deben proporcionar a quien prestó su consentimiento y se sometió a ella, es decir, comunicar todas las posibilidades efectivas de irregularidades o de riesgo para el feto, incluso las más remotas, que pudieran acaecer y tomarse en consideración en el plano científico y en el experimental, esto es, toda la información médicamente conocida y constatada, incluida la que resulta de una estadística de resultados, pues, en definitiva, es lo que representa su finalidad propia y lo que va a permitir a los interesados tomar la decisión que consideren más conveniente, tanto de presente como de futuro.

No lo entendió así la sentencia, puesto que no incluyó dentro del derecho de información invocado todos y cada uno de los extremos que pudieron ser advertidos en la prueba médica y, en particular, “la existencia de un dato perturbador que había sido desechado técnicamente por carecer de importancia”. Este dato perturbador se conoce a través de la biopsia corial practicada y no fue comunicado a los demandantes; por el contrario, se les aseguró que el feto era cromosómicamente normal: 46 XY, y que no padecía síndrome de Down, permitiendo la continuación de la gestación. No cabe duda de que, tratándose de una prueba diagnóstica prenatal, la información referente a que el feto estuviera afectado con el síndrome era el objeto propio y específico de la misma, y que al omitir esta información a los actores se les privó de la posibilidad de ponderar la conveniencia de interrumpir el embarazo dentro de unos parámetros normales, puesto que, de haber sabido con el suficiente tiempo el resultado informado o explicado de las pruebas, hubieran actuado en consecuencia y dentro del amparo de la doctrina del Tribunal Constitucional.

Con estos antecedentes, es lógico establecer una relación de causalidad directa y negligente entre la actuación profesional del centro médico en el que se realizaron las pruebas y el derecho de la mujer a ser informada de una forma suficientemente clara y completa sobre el resultado del diagnóstico y, en función de esa información, poder tomar la decisión que, según su propia y libre convicción, se ajustaba más efectivamente a su proyecto de vida, como es la opción de interrumpir el embarazo.

El daño, por tanto, resulta no sólo del hecho de haber privado negligentemente a la madre de la posibilidad de decidir acerca de su situación personal y familiar y de consentir, en definitiva, dar vida a un nuevo ser que afectará profundamente la suya en todos los sentidos, sino de los efectos que tal privación conlleva. Son daños susceptibles de reparación económica con un doble contenido moral y patrimonial: el primero, derivado de los sufrimientos y padecimientos ocasionados por el nacimiento y ulterior crecimiento de un hijo discapacitado que nunca, previsiblemente, podrá valerse por sí mismo y que puede llegar a alcanzar una edad mediana, y el segundo, consecuencia de la existencia de un perjuicio efectivo y perfectamente evaluable que puede resultar del costo de las pruebas diagnósticas, de un innecesario embarazo y parto, y de la adaptación de los padres a la nueva situación, social, familiar, económica y de atención especial surgida de un hecho imprevisto y extraordinario para ellos, como es el nacimiento de un hijo afectado con el referido síndrome.

Por tanto, se determina una indemnización para cada uno de los progenitores.

Nota de la Secretaría: el texto completo del fallo puede verse en <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA (Sala Primera), sentencia del 21-12-2005, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, Reus, 2005, n° 4, p. 657.

SANCIONES PENALES. RECLUSIÓN POR TIEMPO INDETERMINADO. INCONSTITUCIONALIDAD. *NON BIS IN IDEM*. **PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. PRINCIPIO DE LEGALIDAD.** CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, ARTS. 5 Y 9. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ARTS. 7 Y 15. CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 declaró la inconstitucionalidad del art. 52 del Código Penal con el argumento de que la reclusión accesoria por tiempo indeterminado constituye una pena y no una medida de seguridad y que, al sustentarse en los antecedentes personales del autor y no en el hecho, desconoce el principio constitucional *nulla poena sine culpa*, consagrado en el art. 18 de la Constitución Nacional. Contra esta decisión, el fiscal general recurrió ante la Cámara Nacional de Casación Penal señalando que la interpretación efectuada por el tribunal oral resultaba errónea, pues la reclusión accesoria de ningún modo ofende la letra de la Ley Fundamental. Sobre tal base, postuló que nada impide al Poder Legislativo, además de establecer las escalas penales correspondientes, adicionar a ellas una amenaza secundaria, que se reservará para aquellos individuos que por las condenas anteriores y por la reincidencia en que hubieran incurrido representen un peligro concreto para la sociedad. Y concluyó que interpretar lo contrario restringiría atribuciones propias de ese poder. Con adecuación a la doctrina sentada por la Corte en *Fallos*: 324:2153, la Sala III de la Cámara de Casación

resolvió declarar la constitucionalidad del art. 52 e impuso al autor del ilícito la reclusión accesoria por tiempo indeterminado, dejando sin efecto lo dispuesto por el tribunal oral en este aspecto. Tal solución motivó que la defensa oficial interpusiera recurso extraordinario, arguyendo que la sentencia recurrida violaba el principio de culpabilidad, al justificar la imposición de una sanción en la peligrosidad del delincuente, sin tener en cuenta que la Constitución consagra un derecho penal de acto; y la garantía del *non bis in idem*, pues al sustentar la aplicación del art. 52 en la peligrosidad del autor, derivada de la comisión anterior de otros delitos, desconoce que éstos ya fueron oportunamente juzgados. Denegada la apelación, se articuló la presente queja ante la Corte.

2. Sentencia:

2.1. Decisión de la mayoría

Corresponde analizar, en primer lugar, si conceptualmente la reclusión por tiempo indeterminado es una pena o una medida de seguridad. El Tribunal entiende que es una pena de reclusión, ya que no existe base legal alguna para sostener que se trata de una medida de seguridad. Las únicas medidas de seguridad en la ley argentina son las curativas.

Carece de trascendencia el *nomen juris* con que el legislador pudiera nominar una pena, puesto que aun cuando legislativamente ésta existiese encubierta bajo la denominación “medida de seguridad”, no por ello perdería su naturaleza de “pena” y cualquier limitación constitucional que se pretendiese ignorar bajo aquel ropaje sería inconstitucional. Ni el legislador ordinario -ni tampoco la doctrina o la jurisprudencia- puede, por una mera decisión arbitraria, cambiar la denominación “pena” inventando una pretendida categoría penal contraria a la Constitución y, menos aún, cuando la propia ley precisa que se trata de una pena, de manera clara y expresa. No es sostenible el argumento de que no se refiere a la misma reclusión del art. 5, basado en que la prevista en el art. 52 no es *reclusión* a secas, sino *por tiempo indeterminado*, que sería otra cosa y que la convertiría en una medida de seguridad, excluida de las garantías de la pena. Tampoco puede esgrimirse que no es una pena porque es *accesoria* a ésta y, por ende, debe considerarse una *medida de seguridad*. La reclusión por tiempo indeterminado es una pena conjunta que se impone por el delito y se ejecuta con régimen carcelario; no tiene un régimen de ejecución diferente al de la pena privativa de libertad ordinaria: es más, el condenado goza de menos beneficios que el que sufre pena ordinaria y su cumplimiento es fuera de la provincia del tribunal de condena.

Cualquiera sea el nombre que le asigne la doctrina, la jurisprudencia o incluso el propio legislador, es obvio que algo que tiene todas las características de una pena es una pena, conforme a la sana aplicación del principio de identidad, y no deja de serlo por estar específicamente prevista en forma más grave (indeterminada, cumplida fuera de la provincia respectiva y con menos beneficios ejecutivos).

La idea de un Estado de derecho que imponga penas a los delitos es clara, pero la de un Estado policial que elimine a las personas molestas no es compatible con la Constitución. Se trata de una genealogía que choca frontalmente con las garantías de la Ley Fundamental, en la que resulta claro que aquélla no puede ser la finalidad de la pena, sino sancionar delitos y siempre de acuerdo con su gravedad.

La pena de reclusión indeterminada del art. 52 del Código Penal es una clara manifestación de derecho penal de autor, sea que se la llame *medida de seguridad* o que se respete el digno nombre de pena, sea que se la quiera fundar en la culpabilidad o en la peligrosidad. En cualquier caso, resulta claro que no se está retribuyendo la lesión a un bien jurídico ajeno causada por un acto, sino que en realidad se apunta a encerrar a una persona

en una prisión, bajo un régimen carcelario y por un tiempo mucho mayor al que correspondería de acuerdo con la pena establecida para el delito cometido, y ello debido a la forma en que conduce su vida, extremo que el Estado decide considerar culpable o peligroso.

Resulta por demás claro que la Constitución Nacional, principalmente en razón del principio de reserva y de la garantía de autonomía moral del individuo, consagrados en su art. 19, no permite que se imponga una pena a ningún habitante en razón de lo que la persona es, sino únicamente como consecuencia de aquello que haya cometido. De modo tal que el fundamento de la pena en ningún caso será su personalidad, sino la conducta lesiva llevada a cabo.

En un Estado que se proclama de derecho y tiene como premisa el principio republicano de gobierno, la Constitución no puede admitir que éste se arrogue la potestad -sobrehumana- de juzgar la existencia misma de la persona y su proyecto de vida, sin que importe a través de qué mecanismo pretenda hacerlo, sea por la vía del reproche de la culpabilidad o de la neutralización de la peligrosidad o, si se prefiere, mediante la pena o a través de una medida de seguridad. La pena y cualquier otra consecuencia jurídico-penal del delito -impuesta con ese nombre o con el que pudiera nominársela-, no pueden ser crueles, en el sentido de que no deben ser desproporcionadas respecto del contenido injusto del hecho. Toda medida penal que se traduzca en una privación de derechos debe guardar proporcionalidad con la gravedad de la lesión al bien jurídico concretamente afectado, pues las previsiones legales expresan tales magnitudes a través de las escalas penales.

Que la vida humana resulta más valiosa que la propiedad es un dato que parte de la propia Constitución, pero la expresión penal de ello debe concretarse estableciendo una pena más elevada respecto del delito de homicidio que aquélla fijada con relación al hurto o al robo.

El procesado ha sido imputado por la comisión de un delito contra la propiedad y, atendiendo al hecho cometido y a las demás pautas mensurativas establecidas en el Código, se ha fijado a su respecto una pena de dos años de prisión. Sin embargo, con la aplicación de la medida contenida en el art. 52, la pena que en definitiva habrá de cumplir en prisión virtualmente se acerca a la fijada como mínimo para el delito de homicidio simple, con más otros cinco años de libertad condicional. Se traducirá en una pena cruel, entendida como aquella que importa una evidente violación al principio de proporcionalidad de la reacción punitiva con el contenido injusto del hecho.

Frente a los valores protegidos por la Carta Fundamental, no es posible alterar la jerarquía de los bienes jurídicos de la ley penal imponiendo privaciones de derecho punitivas -no importa bajo qué título o *nomen juris*- que coloquen una lesión a la propiedad en un plano igual o superior a la lesión a la vida.

Ante la afirmación de que la pena es cruel porque viola groseramente el principio de proporcionalidad, pues, en la práctica, al autor de un delito que merece una pena de dos años de prisión se le impone una pena mínima de doce años de reclusión, no vale el argumento de que se castiga en razón de los hechos anteriores por los que fuera condenado. Si esto fuese así, resulta claro que al procesado se lo está penando dos veces por las mismas causas. Si éste no hubiese cometido los delitos anteriores, tendría una pena de dos años de prisión. Como los cometió, se le impondría una pena mínima de doce años de reclusión, siempre que cumpla con los requisitos del art. 53. Según las matemáticas, habría como mínimo cinco años de reclusión efectiva y cinco años de libertad condicional, para lo cual se pasa por alto que por aquéllos ya ha sido juzgado y condenado y que, por tanto, ha cumplido las sanciones impuestas que se hallan agotadas. Por ende, los diez años que como mínimo se incrementan son una nueva pena.

La doctrina argentina legitimante de la sanción del art. 52 se ve ante una disyuntiva de hierro: o bien admite que la pena de doce años como mínimo que en definitiva se impone se aplica por el último hecho cometido, en cuyo caso se viola el principio de proporcionalidad o, en cambio, sostiene que ese plus de reclusión responde a los hechos cometidos y juzgados con anterioridad, en cuyo caso resultaría irrefutable que se lo penaría dos veces por lo mismo.

La pretensión de que la pena del art. 52 no es tal, sino una medida de seguridad fundada en la peligrosidad del agente, no es admisible constitucionalmente: (a) en principio, porque la peligrosidad, considerada seriamente y con base científica, nunca puede ser fundamento racional para la privación de la libertad por tiempo indeterminado; (b) en segundo lugar, porque la peligrosidad, tal como se la menciona corrientemente en el derecho penal, ni siquiera tiene base científica, o sea, es un juicio subjetivo de valor de carácter arbitrario; (c) por último, porque la pretendida presunción de peligrosidad confirma que en el fondo se trata de una declaración de enemistad que excluye a la persona de su condición de tal y de las garantías consiguientes.

Las medidas penales, se las llame penas o como quiera denominarlas el legislador, la doctrina o la jurisprudencia, siempre se imponen a una persona y, por ende, frente a un caso individual. Nunca podría saberse por anticipado si con la reclusión habrá de evitarse o no un futuro delito, que a ese momento no sólo aún no se habría ni siquiera tentado, sino que tal vez nunca se llegaría a cometer.

La peligrosidad, tomada como pronóstico de conducta, siempre es injusta o irracional en el caso concreto, precisamente por su naturaleza de probabilidad, pero cuando ni siquiera tiene por base una investigación empírica, carece de cualquier contenido válido y pasa a ser un juicio arbitrario de valor, que es como se maneja en el derecho penal.

Para obviar la falta de fundamento científico verificable para justificar la medida, se dice que el legislador presume la peligrosidad de determinado individuo. Dicha afirmación carece de sustento, por cuanto la *peligrosidad* es un concepto que reconoce una base incuestionablemente empírica. Con tal premisa, se impondría una privación de libertad prolongada a título penal, bajo la denominación de pena o cualquier otra que fuere, sobre la base de una presumida peligrosidad que en definitiva no podrá comprobarse si efectivamente existe.

Con el nombre de peligrosidad y con el recurso a su pretendida presunción, la doctrina legitimante del art. 52 en realidad ha venido encubriendo una pena que no es admisible en el ordenamiento jurídico argentino, por tener como base la declaración de que un ser humano no merece ser tratado como persona y, por ende, resulta excluido de las garantías que le corresponden. Recientemente se ha sincerado esta tesis, se la ha llamado por su nombre y se la teorizó en la doctrina extranjera, con referencia al terrorismo, dando lugar a múltiples críticas y amplia polémica (JAKOBS, GÜNTHER, "La ciencia del derecho penal ante las exigencias del presente", trad. de Teresa Manso Porto, en *Revista Peruana de Ciencias Penales*, Lima, 2002, n° 12, y, especialmente, en *Bürgerstrafrecht und Feindstrafrecht*, en HRRS, marzo de 2004, trad. castellana en Günther Jakobs/Manuel Cancio Meliá, *Derecho penal del enemigo*, Madrid, Cuadernos Civitas, 2003. Entre las críticas: ESER, ALBIN, en Eser/Hassemmer/Burkhardt, *La ciencia del derecho penal ante el nuevo milenio*, Francisco Muñoz Conde, coordinador, Valencia, 2004, p. 472).

Ni la tradición legislativa ni la Constitución, que sólo en su art. 23 tolera en circunstancia excepcional y con las debidas garantías que una persona sea contenida por meras consideraciones de peligrosidad, admiten que en el derecho penal se teorice la

enemistad al derecho como exclusión de la dignidad de persona y del consiguiente merecimiento de la pareja dignidad de la pena a quien comete un delito, cualquiera sea el nombre con el que se pretenda ocultar la respetable denominación de pena y cualquiera sea el pretexto -peligrosidad no existente o presunta u otro- con el que se quiera ocultar una declaración de *enemistad* jurídica con exclusión de las garantías y derechos que corresponden a todos los habitantes de la Nación.

En el caso, resulta injusto pretender que el procesado, que merece por el delito cometido una pena de dos años, resulte en definitiva condenado a una de doce años de prisión como mínimo, con único fundamento en su historial de reincidencias, que resulta consecuencia de una cadena ininterrumpida de hechos delictivos, ninguno de los cuales reviste mayor gravedad, a juzgar por las penas que se impusieron oportunamente.

Podría afirmarse que, como regla, las hipótesis del art. 52 involucran delitos de menor gravedad o mediana gravedad y, por lo tanto, habida cuenta del considerable incremento de la pena privativa de libertad derivado de la aplicación de dicha norma, se impone determinar en cada caso si la suma resultante de ambas penas viola el principio de proporcionalidad respecto del delito por el que se impone la última condena.

Contra lo que esta Corte resolvió en el precedente “Sosa”, de lo expuesto se concluye que esa doctrina debe ser abandonada, en tanto se ha establecido que: a) la reclusión accesoria para “multirreincidentes” del art. 52 del Código Penal es una pena; b) las llamadas medidas de seguridad, pre o posdelictuales, que no tengan carácter curativo y que importen privación de libertad con sistema carcelario, son penas; c) una privación de libertad que tiene todas las características de una pena es una pena; d) la reclusión -como cualquiera de las otras penas del art. 5º del Código Penal- no cambia su naturaleza de pena por ser impuesta por tiempo indeterminado; e) tampoco la cambia por el hecho de que se la prevea como pena accesoria o como pena conjunta; f) la palabra *penado* del art. 18 constitucional abarca a todos los que sufren una pena como a todos los que sufren los mismos efectos con cualquier otro nombre; g) históricamente, la pena del art. 52 es la de relegación proveniente de la ley de deportación francesa de 1885 en la Guayana, que reemplazó a la ley de 1854, y ésta, a la pena de galeras; h) llegó a la legislación argentina en 1903 como complemento de la deportación a Ushuaia y de la llamada ley de residencia; i) conserva carácter relegatorio porque federaliza a los condenados sustrayéndolos a la ejecución en la provincia respectiva; j) es una clara manifestación de derecho penal de autor, pues pretende penar por lo que la persona es y no por lo que ha hecho; k) si se la considera pena por el último hecho es desproporcionada y, por ende, cruel; l) si se considera que se la impone por los hechos anteriores, está penando dos veces delitos que han sido juzgados y por los que la pena está agotada; m) tampoco es posible fundarla en la peligrosidad, porque ésta responde a una probabilidad en grandes números que, en el caso concreto, es siempre incierta; n) como no existen investigaciones al respecto, la peligrosidad no responde en la práctica penal a criterios de grandes números, sino a juicios subjetivos arbitrarios; o) se afirma que el legislador la presume, con lo cual se vale de una peligrosidad inexistente o meramente inventada por él, para declarar una enemistad que priva a la persona de todos los derechos constitucionales; p) la pena prevista en el art. 80 del Código Penal no está en cuestión en esta causa: lo que se cuestiona es la pena para “multirreincidencia” por delitos menores del artículo; q) en el caso concreto, se pretende penar un robo que merece la pena de dos años de prisión con una pena mínima de doce años; y r) en estas condiciones, la pena viola el principio de proporcionalidad, constituye una clara muestra de derecho penal de autor, infringe el principio de humanidad y declara a quien recibe la sanción extraño al derecho.

Por ello, la pena de reclusión por tiempo indeterminado prevista en el art. 52 del Código Penal resulta inconstitucional, por cuanto viola los principios de culpabilidad, de proporcionalidad de la pena, de reserva, de legalidad, de derecho penal de acto, de prohibición de persecución penal múltiple (*non bis in idem*) y de prohibición de imposición de penas crueles, inhumanas y degradantes, todos los cuales aparecen reconocidos en las garantías constitucionales consagradas -de manera expresa o por derivación- en los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional, y en diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos que forman parte del bloque de constitucionalidad, conforme a la incorporación efectuada por el art. 75.22, entre los que cabe mencionar la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 9), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 7) y la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes.

2.2. Voto del señor juez Enrique Santiago Petracchi

La reclusión del art. 52 del Código Penal se impone con independencia de la culpabilidad del infractor, ya que ella no comienza a operar sino *con posterioridad* a que el condenado *ya ha cumplido* su condena fundada en la culpabilidad por el delito cometido. Desde este punto de vista, es evidente que la accesoria no puede ser una pena, porque “no hay pena sin culpa”.

Dentro del régimen constitucional argentino, sólo es posible que el Estado restrinja a título de “pena” los derechos de un ciudadano (y en particular su libertad) cuando esa injerencia se produce como reacción a un hecho cometido con culpabilidad: en otras palabras, con los límites del principio de culpabilidad. Este principio, que la Corte ha derivado del art. 18 de la Constitución Nacional, supone como requisito ineludible para la aplicación de una sanción la preexistencia de una acción ilícita que pueda ser atribuida al procesado tanto objetiva como subjetivamente, y ello supone la posibilidad real y efectiva de ajustar la conducta individual a los mandatos de las normas jurídicas.

Como correlato del principio de reserva, no es conciliable con los principios básicos de la Constitución establecer un sistema represivo que formule tipos penales que no estén fundados en la descripción de conductas punibles, sino en características personales. Toda responsabilidad penal sólo puede ser por “actos” y no por un “estado”, de tal modo que la imposición de consecuencias penales a partir de la calidad de “multirreincidente”, o bien de la peligrosidad revelada en los hechos anteriores, no podría estar comprendida en el principio de culpabilidad, por el hecho de que nadie puede ser “responsabilizado” por acciones futuras.

La accesoria se comienza a cumplir una vez que la condena por el hecho anterior ya fue cumplida. En consecuencia, la mayor culpabilidad derivada del desprecio por la anterior condena *ya fue valorada al fijar la pena* correspondiente al hecho concreto, cometido a pesar de la advertencia previa. Esa culpabilidad anterior ya fue suficientemente retribuida y no podría ser nuevamente utilizada como argumento para fundar la reclusión accesoria, pues ello significaría violar la prohibición de doble valoración, contenida en el principio *non bis in idem*.

Aun cuando se rechace aplicar la prohibición de múltiple persecución penal en supuestos como el presente sobre la base de que en un caso la valoración fue para determinar la pena y, en el otro, para “ajustar el tratamiento”, esos “ajustes”, en el *sub lite*, representan injerencias extremas sobre los derechos individuales, que no podrían ser sustentadas, una y otra vez, en el mismo argumento, pues ello no sería más que un fundamento aparente que pondría seriamente en cuestión la coherencia interna de la decisión que los autorizara.

Si se considerara legítimo reprocharle al multirreincidente su errónea “conducción de la vida”, a pesar de los límites impuestos por un derecho penal de culpabilidad, de todos modos, ello por sí solo tampoco alcanzaría para justificar una restricción de derechos como la prevista por el art. 52.

Si bien es cierto que no es posible negar a la sociedad el derecho a defenderse de quienes la amenazan, toda injerencia estatal destinada a anular la libre actuación del individuo en sociedad presupone la existencia de un argumento de peso que la autorice. En este sentido, la circunstancia de que un sujeto pueda válidamente ser calificado como “peligroso” para sí mismo o para la sociedad no podría ser descartada de antemano como un fundamento legítimo que autorice al Estado a adoptar las medidas necesarias para hacer cesar ese peligro y, eventualmente, para proceder al encierro efectivo del sujeto de quien proviene la amenaza. Sin embargo, es de toda evidencia que en un Estado de derecho, ello no puede suceder de cualquier modo, a riesgo de que la libertad del hombre pierda toda protección; es decir que, en todo caso, la cuestión decisiva será cómo ha de acreditarse ese peligro y la entidad de la amenaza.

Toda injerencia estatal que se autorice a pesar de que el afectado es un sujeto responsable supondrá, necesariamente, afirmar que a su respecto ha desaparecido la protección constitucional del principio de culpabilidad, que es, en definitiva, el derivado de reconocerle al “delincuente” su plena calidad de “persona” dentro de la sociedad: aquél que delinque pero se conduce como “persona” merece una pena.

Aun cuando se admitiera precariamente la legitimidad de negar al multirreincidente su plena calidad de miembro de la sociedad y se autorizara a su respecto la aplicación de una “medida de seguridad”, tal aplicación no podría realizarse de cualquier modo ni con cualquier alcance, sino con estricta sujeción al principio de proporcionalidad.

Es equivocado afirmar que una medida de seguridad carece de toda relación con el hecho cometido. En primer lugar, es la preexistencia de ese hecho lo que autoriza la pregunta acerca de la supuesta peligrosidad del autor: toda intervención del derecho penal exige, como mínimo, la comprobación de un injusto previo. Pero, además, la intervención debe estar en relación con los delitos que concretamente se esperan en el futuro, a fin de graduar la intensidad de la medida: una medida no puede ser ordenada, a pesar de la peligrosidad, si no guarda proporción con la importancia del hecho cometido por el autor y de los hechos que se esperan, esto es, con el grado de peligro que emana de él. Por lo tanto, y como consecuencia de la prohibición de exceso, los daños y peligros que parten del autor deben soportarse, a pesar del interés preventivo en evitarlos, cuando son menores que la pérdida de libertad que conllevaría la medida para el implicado. De allí que incluso quienes en doctrina admiten la legitimidad de medidas análogas a la del art. 52 rechazan su aplicación frente a delitos de escasa gravedad, con base en que no cualquier posible infracción a las normas de la comunidad es suficiente como para separar a alguien de la vida social, sino que se exige una cuidadosa ponderación entre el peligro y la afectación de los derechos del afectado: los peligros de poca gravedad deben ser asumidos por la comunidad.

Mediante la regla del art. 52, se ha pretendido producir una superposición de las características de una pena y las de una medida de seguridad, con la finalidad de eludir los principios que limitan la aplicación de una y otra, respectivamente: cuando el multirreincidente invoca la protección del principio de culpabilidad, se trata de una medida no amparada por esa garantía, y cuando reclama, entonces, proporcionalidad de la medida, se le responde que está mejor asegurado si los jueces no pueden valorar la peligrosidad de los hechos que se espera que cometa. En definitiva, no sólo se pretende un

“fraude de etiquetas”, sino que, además, la etiqueta es modificada una y otra vez según cuál sea la garantía constitucional que aparezca como una valla al encierro perpetuo.

El fin de las medidas es preponderantemente de prevención especial negativa: evitar que en el futuro el sujeto siga cometiendo delitos. Pero no es posible justificar en la “prevención especial” una restricción genérica, tabulada, en la que la ley *iuris et de iure* presume una peligrosidad cuya neutralización requiere, por lo menos, cinco años de reclusión efectiva y cinco años más de sometimiento al control estatal de la conducta en libertad.

El argentino es un modelo constitucional en el que subyace la concepción de que la prisión sólo se justifica si se la ejecuta de tal modo que se asegure que el individuo, en algún momento, habrá de poder convivir en sociedad pacíficamente, e impone al legislador y a los jueces el deber de asumir los posibles riesgos de la libertad del condenado, pues no hay readaptación social sin perspectiva real de libertad.

El Tribunal Constitucional alemán legitimó la “indeterminación” del plazo máximo de duración de la custodia, pero bajo la exigencia expresa de que el juicio acerca de la necesidad de subsistencia de la privación de libertad sea fundado cada vez con mayor cuidado a medida que la detención se extiende en el tiempo.

El objetivo de “aseguramiento” que persigue la reclusión accesoria se dirige a impedir coactivamente que el condenado vuelva a delinquir, por medio de un encierro que asegure, al menos, cinco años sin delitos extramuros. Semejante finalidad de “custodia”, de hecho, es efectivamente cumplida por toda pena de prisión, pero dentro del ordenamiento constitucional argentino le está prohibido al legislador intentar lograrla por más tiempo que el que autoriza una pena *adecuada a la culpabilidad* por el ilícito concretamente cometido.

El intento del legislador de lograr esa finalidad de mera custodia no es ajeno al derecho comparado, en especial, en los últimos tiempos. Así, tal objetivo ha proliferado en varias leyes recientes de los Estados Unidos, con el *California Penal Code* a la vanguardia, en que abiertamente se persigue el “aseguramiento” de los reincidentes, quienes, frente a la tercera condena, en función de la gravedad de ese hecho y de los anteriores, pueden ser privados de su libertad hasta 25 años o, en ciertos casos, de por vida, y excluyendo toda posibilidad de libertad anticipada. Se trata de una regla draconiana que se conoce en el lenguaje vulgar con la expresión utilizada en el béisbol: *three strikes and you are out* y que ha sido fuertemente criticada en la doctrina como un ejemplo de “punitivismo popular” irrestricto.

Un concepto de pena o de las “medidas” -lo cual resulta idéntico en este contexto- dirigido exclusivamente a lograr la prevención especial positiva necesariamente motiva el planteo de qué sucederá en aquellos casos en los que la resocialización no sea posible.

El objetivo de reinserción social de la pena privativa de libertad que indica la Convención Americana sobre Derechos Humanos es predicado, justamente, respecto de una “pena”, que para ser tal habrá de estar necesariamente limitada por el principio de culpabilidad. Esa finalidad, por otra parte, se limita a imponer al Estado el deber de estructurar la ejecución penitenciaria de dicha sanción de modo tal que, dentro de lo posible, colabore activamente a superar los posibles déficits de socialización del condenado y que, cuanto menos, no provoque un efecto contrario al deseado. Realizar un esfuerzo serio en este sentido constituye, por lo demás, un imperativo tanto de la razón práctica como de la solidaridad humana con el autor del delito. Pero desde ningún punto de vista puede entenderse que tales fines pueden lograrse con prescindencia del principio de culpabilidad y de la prohibición de exceso.

La fundamentación de la reclusión por tiempo indeterminado en la peligrosidad del

multirreincidente presumida por la ley a partir de las condenas precedentes sólo puede constituir una justificación fraudulenta para un encierro en prisión que puede transformarse en definitivo. El concepto mismo de “peligrosidad” aplicado, como aquí, en el sentido de “posibilidad de reincidencia en el delito” podría ser predicado racionalmente, en el mejor de los casos, respecto de un individuo en particular y atendiendo a su situación en concreto, pues ello constituye el presupuesto básico de una medida de seguridad eficaz. En nada colabora a la “seguridad jurídica” una presunción legal de recaída en el delito. Todo lo contrario. Por cierto, nada obstaría a que el legislador ordenara imperativamente ciertas formas atenuadas de ejecución de la pena privativa de libertad, por presumir, *iuris et de iure*, posibles efectos desocializantes de las penas privativas de libertad de corta duración, o bien la necesidad ineludible de que antes de la libertad definitiva exista un período de libertad vigilada. Pero mientras que no existe obstáculo alguno en presumir “peligros de desocialización”, ello no es posible a la inversa, pues en un Estado de derecho no es legítimo presumir sin admitir prueba en contrario que un sujeto imputable habrá de continuar haciendo un uso indebido de su libertad en el futuro: quien es imputable tiene derecho a que no se pronostique nada, y quien es inimputable, a que no se lo trate peor que a quienes deben “responder” por sus actos ante la sociedad.

La realidad es que, a pesar de las dificultades prácticas, al menos en el ámbito de las medidas legítimamente impuestas a inimputables, el derecho difícilmente pueda prescindir de los pronósticos de “peligrosidad”. Pero, en todo caso, no se debe perder de vista que se trata de juicios precarios, que pueden ser erróneos y que, además, deben ser comprobados en forma constante, pues rápidamente pueden haberse tornado obsoletos.

Una presunción legal basada sólo en la preexistencia de las condenas anteriores carece de entidad suficiente como para legitimar un encierro efectivo de al menos cinco años una vez agotada la condena que motiva la accesoria. De acuerdo con el texto legal, durante ese primer período no existe ni siquiera la posibilidad de que el condenado intente demostrar que “verosíblemente no constituirá un peligro para la sociedad”. Por lo tanto, la formulación de la regla, en la medida en que impide toda consideración individual relativa al peligro efectivo que emanaría del afectado y no permite la aplicación de un medio menos lesivo, no satisface requisitos mínimos que aseguren la adecuación de la injerencia al principio de proporcionalidad.

Las posibilidades casi nulas previstas por el art. 52 para que los jueces controlen periódicamente y en forma efectiva la subsistencia de la supuesta “peligrosidad” resultan contradictorias con la finalidad con la que el legislador intentó legitimar la existencia del precepto.

El sistema de libertad condicional previsto por el art. 53, tal como está concebido en su texto, en modo alguno basta ni para garantizar la posibilidad del recurso a un medio menos lesivo ni para evitar que queden sujetos a encierro efectivo aquellos condenados respecto de los cuales semejante injerencia resulta de dudosa proporcionalidad. Un robo que, aun teniendo en cuenta las reincidencias anteriores, sólo ha “merecido” una pena de dos años de prisión, se convierte en el síntoma de una peligrosidad que autoriza un mínimo de siete años de prisión efectiva, cinco años más de libertad restringida, y la amenaza de que cualquier otro delito, por leve que sea, condene al autor a la exclusión definitiva de la sociedad libre: un precio demasiado alto, que ni siquiera deben pagar quienes han cometido los delitos más graves de nuestro ordenamiento penal.

No obsta a lo expuesto la circunstancia de que la reclusión por tiempo indeterminado pueda ser dejada en suspenso en los términos del último párrafo del art. 52. Pues si la imposición efectiva de la injerencia es ilegítima, también es ilegítima como

mera amenaza de imponerla “en suspenso”. Las condiciones que la ley establece para que la medida sea dejada en suspenso, consideradas estrictamente, carecen de un mínimo de racionalidad que asegure su aplicación no arbitraria por parte de los jueces. Según la disposición, “los tribunales podrán, por una única vez, dejar en suspenso la aplicación de esta medida accesoria, *fundando expresamente su decisión en la forma prevista en el artículo 26*”: un mandato de cumplimiento imposible, pues el fundamento del art. 26 del Código Penal es evitar, frente a hechos leves, los efectos nocivos del encarcelamiento en las penas privativas de libertad de corta duración cuando existan “circunstancias que demuestren la inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de libertad”. Pretender atender a los efectos nocivos de la prisionización (*) en un caso como el del art. 52, en el que ya existen varias condenas previas efectivamente cumplidas al menos parcialmente y en el que se está amenazando, finalmente, con un encierro perpetuo, carece de toda lógica y pone severamente en tela de juicio la posibilidad de lograr la objetividad en la aplicación de las normas que el principio de sujeción a la ley tiende a garantizar.

La finalidad de readaptación social de la pena de prisión (art. 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) no puede ser desvinculada de la prohibición de la pena de muerte (art. 4, ídem). A partir de la correlación de ambas reglas se desprende el principio general de que el Estado no puede “eliminar” a ninguna persona en forma definitiva de la sociedad, sea a título de pena o de “medida”. El “encierro perpetuo” aparece como un sucedáneo de la pena de muerte, y los argumentos que se esgrimen en su favor son prácticamente idénticos a los que se invocan, aún hoy, en favor de la pena de muerte: ambos buscan una “solución final”, por medio de la exclusión absoluta del delincuente.

La regla del art. 52, en cuanto se apoya en un concepto genérico de “peligrosidad”, que impide toda consideración individualizada de la existencia real del supuesto peligro así como un control judicial suficientemente amplio de la adecuación de la medida a las condiciones específicas del condenado, no satisface el estándar internacional mínimo bajo el cual se han tolerado, como *ultima ratio*, medidas extremas como la aquí examinada.

El sistema de reclusión por tiempo indeterminado previsto por la norma antedicha lesiona la dignidad del hombre, y resulta violatorio del principio de culpabilidad y de la prohibición de tratos inhumanos o degradantes: arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional y 5.2 de la Convención Americana.

2.3. Voto del señor juez Carlos S. Fayt

Materialmente, este *encierro con posibilidad de perpetuidad*, que en modo alguno responde al estricto límite de la culpabilidad, no puede ser diferenciado de la condena de prisión por el último hecho. Tampoco puede ser diferenciado de una “pena” si se tratase como una medida de seguridad, pues desde este punto de vista material, guarda equivalencia con la naturaleza de aquella, pero claramente desproporcionada y sin adecuarse al “juicio de necesidad” que en ese marco se invoca para imponer una medida.

La idea de un Estado de derecho que “elimine” a las personas “molestas” o “peligrosas” no es compatible con nuestra Constitución Nacional.

La previsión contenida en el art. 52 abre juicio sobre la personalidad del autor, en clara contradicción con el derecho penal de acto, y no permite juicio de proporcionalidad alguno en punto a la “necesidad” de la reacción que automáticamente establece.

El andamiaje en el que pretende apoyarse esta norma, esto es, la presunción legal de “peligrosidad” que no admite prueba en contrario, carece de validez para fundar la imposición de la consecuencia jurídica que prevé: por lo menos cinco años más de

encierro efectivo y el riesgo de su perpetuidad; pues como requisito de legitimidad para toda pena o medida, se exige -mínimamente- que el juez pueda graduar mediante un juicio concreto la intensidad de la reacción.

Bajo la denominación de “peligrosidad” y sobre la base de su pretendida presunción, la doctrina legitimante del art. 52, en realidad, ha venido encubriendo una pena que no es admisible en nuestro orden jurídico, por tener como base la declaración de que un ser humano no debe ser tratado como persona y, por ende, resulta excluido de las garantías que le corresponden como tal. No puede imponerse pena a ningún individuo en razón de lo que la persona es, sino únicamente en razón de lo que la persona ha hecho; sólo puede penarse la conducta lesiva, no la personalidad.

La norma impugnada viola también el principio de legalidad, en tanto no puede conocerse de antemano el momento en que habrá de cesar el encarcelamiento.

2.4. Voto de la señora juez Carmen M. Argibay

En el caso concreto, la pena de reclusión por tiempo indeterminado prevista en el art. 52 del Código Penal resulta inconstitucional por cuanto viola el principio de culpabilidad: arts. 18 de la Constitución Nacional, 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Nota de la Secretaría: art. 52 del Código Penal establece: “Se impondrá reclusión por tiempo indeterminado, como accesoria de la última condena, cuando la reincidencia fuere múltiple en forma tal que mediaren las siguientes penas anteriores: 1º Cuatro penas privativas de la libertad, siendo una de ellas mayor de tres años. 2º Cinco penas privativas de la libertad, de tres años o menores. Los tribunales podrán, por única vez, dejar en suspenso la aplicación de esta medida accesoria, fundando expresamente su decisión en la forma prevista en el artículo 26”.

(*) Por prisionización se conoce al conjunto de efectos de la prisión sobre la comunidad del preso. Ha sido definida como el proceso de adopción de los usos, costumbres, valores, normas y cultura general de la prisión, es decir, la asimilación o interiorización de la subcultura carcelaria. Este proceso comienza con el ingreso en prisión, asumiendo el rol inferior del grupo al que pertenece (los internos). Se desarrollan nuevas formas de comer, vestir, dormir, trabajar, comunicarse, de relacionarse sexualmente; ocurren cambios en el consumo de drogas, se aprende a practicar juegos de azar, a desconfiar, incluso a odiar a los funcionarios y a aceptar las costumbres y valores de la comunidad de presos. Toda persona que ingresa en la cárcel se prisionaliza en alguna medida: algunos sólo aceptan los valores de la comunidad de presos por conveniencia o por miedo; otros son escasamente influenciados. Este proceso está afectado por variables personales (mantenimiento de vínculos con personas del mundo exterior y las expectativas postprisión); intrainstitucionales (estructura física de la prisión, la densidad de los internos y su clase, los fines de la institución, las actitudes de los funcionarios, la posibilidad de un trabajo ocupacional, la programación de actividades educativo-culturales y de tratamiento dirigido a la rehabilitación; cuanto más se oriente la prisión a la mera retención y custodia, habrá mayor probabilidad de altos niveles de prisionización); e individuales (el tipo del delito, edad, procedencia ambiental, nivel socio-económico y educativo, precocidad en el delito, experiencia laboral en libertad, estabilidad de la personalidad, ubicación dentro de la prisión, etc.).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 5-9-2006, G. 560. XL., *Gramajo, Marcelo Eduardo s/ robo en grado de tentativa -causa N° 1573-*.

SENTENCIA. CUMPLIMIENTO. CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS.
 COMPETENCIA PREFERENTE (COLOMBIA).

1. Antecedentes del caso: la Corte Constitucional constató que había transcurrido un año y que se habían realizado múltiples gestiones tendientes a que se diera cumplimiento a lo decidido por su Sala Sexta de Revisión en la sentencia T-902 del 1° de septiembre de 2005, sin que la titular de los derechos protegidos en el fallo lograra que el Consejo de Estado acatará dicha orden de tutela.

2. Sentencia:

Si bien corresponde a los jueces de primera instancia hacer cumplir los fallos de tutela, incluso aquellos dictados por la Corte Constitucional, la jurisprudencia constitucional también ha precisado que en ciertos casos, esta última es competente para hacer cumplir directamente sus órdenes cuando las mismas no han sido acatadas. Es decir, en ciertas circunstancias especiales, la Corte conserva la competencia preferente para intervenir en el cumplimiento de sus propias decisiones, bien porque el juez de primera instancia no adopta las medidas conducentes o porque a pesar de que las haya adoptado persiste el desacato y, por lo mismo, la vulneración de derechos fundamentales.

En el presente caso, la renuencia del Consejo de Estado en acatar los lineamientos fijados en la citada sentencia del Tribunal comporta un desconocimiento de la Constitución Política, al negarse a proteger el derecho fundamental al debido proceso de la peticionaria de la tutela.

Por otra parte, la sentencia dictada por el Consejo de Estado el 17 de noviembre de 2005 constituye apenas un acatamiento aparente y formal de la orden de tutela proferida, toda vez que se apartó de los lineamientos del fallo, cuestionó sus argumentos y terminó por confirmar su decisión anterior.

En vista de ello, la Corte, como máximo órgano de la jurisdicción constitucional y como guardiana de la integridad y supremacía de la Constitución Política, estando en la obligación de adoptar las medidas necesarias para que el Consejo de Estado cumpla estrictamente la sentencia T-902 y de brindar así una protección real y efectiva al derecho fundamental al debido proceso, deja sin efecto el referido fallo del Consejo de Estado y declara la decisión del juez de primera instancia conforme a la Constitución y debidamente ejecutoriada.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia de 6-9-2006, Auto A-249/06, en <http://200.21.19.133/sentencias/autos/2006/a249-06.rtf>.

SUCESIONES. CARTAS MISIVAS. DISPOSICIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD. DERECHO A LA INTIMIDAD (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: el albacea testamentario, a pedido de un coheredero, agregó al juicio sucesorio una carta que le fuera entregada por la causante, dirigida a su hija -también coheredera-, en la que constaba: “para entregar únicamente al cumplirse el 2° aniversario de mi muerte”. Ambos herederos debatieron, entre otros aspectos, sobre la procedencia de la apertura de la misiva dispuesta por el juez, con presencia de los litigantes, el albacea y sus letrados. La Cámara de Apelaciones modificó esa resolución y

decidió que el juez debía abrir el sobre en forma privada, a los fines de la calificación de su contenido, quedando librado a su apreciación establecer si la carta era confidencial, y proceder, de ser así, a su cierre y entrega a la coheredera destinataria; o, en el caso de hallarse comprometido el orden público, por los efectos de tipo jurídico patrimonial que pudiera acarrear, designar audiencia para poner en conocimiento de su contenido a las partes. La destinataria alegó que la sentencia violaba su derecho de propiedad y que la causante instrumentó, confiándole la carta al albacea, una disposición de última voluntad.

2. Sentencia:

2.1. Decisión de la mayoría

Si bien la apertura en forma privada de la misiva ordenada por el a quo no se encuentra contemplada por ningún dispositivo legal y podría atacarse por omitir la debida publicidad y contralor de los actos judiciales, en resguardo del derecho de defensa de todos los interesados, lo cierto es que, mientras se sustancia el presente recurso, que no suspende el curso del proceso, la carta ha sido abierta por el juez de primera instancia, habiéndose determinado que, por su contenido, “podría encontrarse comprometido el orden público por los efectos de tipo jurídico-patrimonial”.

La cuestión difiere de un peligro real o potencial de perturbación de intimidades, sentimientos, relaciones, secretos personales, de familia o religiosos, para adentrarse en contenidos patrimoniales que exceden del interés individual de una de las partes, dada la naturaleza universal del trámite sucesorio. No se trata de correspondencia o documentos intercambiados, sino de una carta entregada al ejecutor testamentario por la causante, con el condicionamiento expuesto. Tal circunstancia, unida a la apertura y revelación del carácter patrimonial de su contenido por el juez, ha quitado entidad central a la discusión sobre su eventual carácter confidencial y ajenidad al sucesorio.

La inviolabilidad de la correspondencia epistolar es un derecho cuyo reconocimiento puede hallarse en las raíces mismas del ordenamiento jurídico patrio. La intromisión en ella traduce una fractura del ámbito de libertad y privacidad de los individuos. Sin embargo, en circunstancias excepcionales, se ha admitido la injerencia en ella por orden judicial.

Cabría una eventual invalidación de lo actuado sólo cuando la intromisión judicial resultara arbitraria o abusiva en la vida privada de los afectados (arts. 75.22 de la Constitución Nacional; 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 1071 bis del Código Civil), circunstancias que no se advierten en el caso.

2.2. Voto disidente de los señores jueces Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda

La inviolabilidad de la correspondencia epistolar configura un derecho cuyo reconocimiento se halla en las raíces mismas del ordenamiento jurídico patrio. Ésa era, por otro lado, la tradición anterior: “las cartas confiadas a la Administración de correos son para ella, para sus agentes y para todas y cualesquiera persona, un depósito sagrado que no se puede abrir ni interceptar”.

La Ley Fundamental que en 1853 selló la definitiva organización nacional resulta, en tal sentido, fiel custodia de tan preciosos legados: “es inviolable... la correspondencia epistolar y los papeles privados” (art. 18).

La intromisión en la correspondencia epistolar traduce una de las fracturas más graves del ámbito de libertad y privacidad de los hombres. La carta es vehículo del pensamiento, y el pensante, su exclusivo señor. Sólo él puede disponer la exteriorización

de su pensamiento y escoger al destinatario. La carta es relación de uno con otro. Pero sobre quién sea ese otro sólo el uno puede disponer. Violar sin más ese vehículo es, por tanto, violar dicho señorío. En la presente, como en muchas otras situaciones, los enunciados legales en tanto textos no parecieran obrar -aunque necesariamente- más que a modo de espejos de los diccionarios generales de la lengua: la correspondencia epistolar mal podría ser llamada así si su lectura no estuviese reservada a quien le esté dirigida; la noción de correspondencia comprende su inviolabilidad. La carta es, en suma, un “sagrado” sólo franqueable por su destinatario.

La propia Constitución se encarga, después de consagrar la mentada “inviolabilidad” de la correspondencia, de prescribir que “una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación”. En una primera lectura de este último pasaje normativo, podría sostenerse que, en definitiva, lo que la Ley Fundamental ha admitido expresamente es que el señalado derecho resulta susceptible de reglamentación y, por ende, de limitaciones.

A ello podría agregarse que, en todo caso, esa legislación deberá ser “razonable”. No obstante, tal modo de discurrir, aunque correcto, se muestra particularmente insuficiente en este caso; además de reducir el problema, entrañaría un franco descuido de la especificidad del bien jurídico en juego y de las palabras del constituyente reveladoras de que tal especificidad le era cosa sabida. Los hombres de 1853 fueron hijos de un tiempo de tribulaciones y esperanzas. Conocían que el fruto de la falta de libertades era amargo; que era alimento de autoritarismos y tósigo de los pueblos. Entronizaron, así, un núcleo de fuertes libertades individuales y de proporcionadas defensas para los atentados contra aquéllas. Es así que la protección de la correspondencia epistolar y de los papeles privados -junto con la del domicilio- fue objeto de celosa consideración. No se les ocultaba, por cierto, cuánto de la plenitud del hombre, cuánto de su libertad de expresión y cuánto de lo que hoy ha dado en llamarse “privacidad” o “intimidad” estaba en peligro a falta de la referida “inviolabilidad”. De ahí que en esta materia, aquellos sabios hombres fueran especialmente elocuentes y precisos. No bastó, a su juicio, con la simple remisión a una ley reglamentaria. Remitieron, sí, a un acto del Congreso, pero exigiendo de éste que contuviera no sólo la determinación de los “casos” en que pudiera procederse a la “ocupación” de la correspondencia, sino también la de los “justificativos” de tal autorización. La mentada reglamentación debe encontrarse, por exigencia de la Constitución, singularmente fundada. Resulta claro que los “justificativos” requeridos por la Ley Fundamental para violar la correspondencia epistolar son una demanda dirigida, en especial, al legislador. El ejecutor de la “ocupación” podrá “justificar” su acto en una ley habilitante, en el adecuado cumplimiento del debido proceso adjetivo, pero, impugnada la validez de esta última, será el turno de que aquélla responda -y con elocuencia- acerca de cuáles son los necesarios “justificativos” por los que confirió dicha autorización (debido proceso sustantivo).

Un modo de razonar opuesto no sólo convertiría a la inviolabilidad establecida en el art. 18 citado poco más que en un buen consejo, sino que haría del control de constitucionalidad de las normas y de la protección jurisdiccional de los derechos y garantías individuales -cometido primordial de esta Corte y del Estado de derecho diseñado por la Constitución (*Fallos*: 33:162 y otros)- una mera revisión de formalidades, y ello nada menos que cuando se trata de un acto que, como el de la “ocupación” de las cartas particulares, entraña el ingreso del poder estatal en uno de los recintos más íntimos de los individuos.

La consideración conjunta en la Constitución Nacional de la inviolabilidad del

domicilio y de la correspondencia epistolar traduce menos un afortunado azar que la advertencia por los constituyentes de la consubstancialidad de ambos aspectos. El sobre es muro y el muro sobre, y es verdad que esto es una metáfora; pero lo que la metáfora cubre no es menos verdad. Detrás de los muros del domicilio y de los pliegos que envuelven la carta está contenido un universo reservado, inaccesible para todo aquel al que no se lo permita su titular. La inviolabilidad de la carta no depende de la fragilidad de su continente, así como, parafraseando a Lord Chattam, la lluvia podrá penetrar en una débil cabaña, “pero el rey, no”. Es por ello que el Tribunal ha considerado la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia en términos sustancialmente entrañables, calificándolos como un derecho “básico” o “fundamental” de la persona humana. Se trata de especies de un género único, de una garantía relativa “a todas las invasiones de parte del gobierno y de sus empleados a la santidad del hogar de cada hombre y de la privacidad de su vida. No es la rotura de sus puertas o el hurgar en sus gavetas lo que constituye la esencia de la infracción; sino la invasión de un inabrogable derecho a la seguridad personal, a la libertad personal y a la propiedad privada”. Son aspectos como el presente los que hacen oportuno el recuerdo de la siguiente definición: “El derecho a la privacidad es el derecho del individuo para decidir por sí mismo en qué medida compartirá con los demás sus pensamientos, sus sentimientos y los hechos de su vida personal”.

El juez es, ni más ni menos, un funcionario del Estado a quien le está vedado interferir en la comunicación epistolar, aun para juzgar sobre el carácter confidencial de su contenido. Ello, porque en el caso no se ha invocado norma legal alguna que restrinja el derecho constitucional a la privacidad de la correspondencia.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 9-5-2006, N. 363. XLI, *Naredo, Margarita Esther s/ sucesión*.

TERRORISMO. PRESIDENTE DE LA NACIÓN. ATRIBUCIONES EN TIEMPO DE GUERRA. **DETENIDOS.** PRISIONEROS DE GUERRA. ENJUICIAMIENTO ANTE COMISIONES MILITARES ESPECIALES. CONSTITUCIONALIDAD. REGLA APLICABLE. **DERECHO DE DEFENSA** (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: mediante Resolución Conjunta del Congreso (AUMF), se autorizó al Presidente a “usar todas las medidas de fuerza necesarias y apropiadas contra aquellas naciones, organizaciones o personas que él determinara que han planeado, autorizado, cometido o ayudado” al ataque terrorista perpetrado por Al Qaeda el 11 de septiembre de 2001. En ejercicio de esas atribuciones, el Poder Ejecutivo ordenó que las Fuerzas Armadas norteamericanas invadieran Afganistán. En el año 2001, durante las hostilidades, el ciudadano de Yemen Salim Ahmed Hamdan, aquí peticionante, fue capturado y entregado a los militares norteamericanos, quienes, en el año 2002, lo trasladaron a una prisión de la Bahía de Guantánamo, Cuba. Más de un año después, el Presidente consideró que una comisión militar podía juzgarlo por crímenes por entonces no especificados. Tras el transcurso de otro año, Hamdan fue acusado de haber conspirado “para cometer... delitos que caen dentro de la jurisdicción de las comisiones militares”. Al interponer sus recursos de hábeas corpus y *mandamus*, aquél sostuvo que las comisiones militares carecían de atribuciones para juzgarlo porque: (1) no existía una ley del Congreso ni una norma del *common law* aplicable a la guerra que las autorizara a juzgar a personas por el delito de conspiración, el cual -a su entender- no constituye una violación al derecho de guerra; y (2) el procedimiento adoptado para juzgarlo contravenía

los principios básicos del derecho militar y del internacional, incluyendo aquel conforme al cual el acusado debe tener la posibilidad de ver y oír la prueba presentada en su contra. El tribunal de distrito hizo lugar al recurso de hábeas corpus y ordenó la suspensión del trámite que estaba en curso ante la comisión, porque llegó a la conclusión de que el Presidente sólo podía establecer comisiones militares conforme al derecho de guerra; que la III Convención de Ginebra formaba parte del derecho de guerra; que Hamdan tenía derecho a gozar de todas las garantías previstas en esa Convención hasta tanto se determinara -conforme a sus disposiciones- que no revestía el estatus de prisionero de guerra; y que, dadas sus atribuciones para imponer condenas fundadas en prueba a la cual Hamdan nunca podría acceder, la comisión convocada para juzgarlo violentaba las disposiciones del *Uniform Code of Military Justice* (UCMJ) (arts. 801 y sges. del Título 10 del Código de los Estados Unidos) y el Artículo Común 3 de la III Convención de Ginebra, tanto si el acusado estaba bien o mal catalogado como prisionero de guerra. La Cámara Federal de Apelaciones para el Distrito del Circuito de Columbia (Cámara de Apelaciones DC) revocó esta decisión. Rechazó la petición del gobierno de que se abstuviera de considerar la pretensión de Hamdan (cfr. *Schlesinger v. Councilman*, 420 US 738 -1975-), pero decidió que la acción había sido promovida en forma prematura y, en cuanto al fondo de la cuestión planteada, que el recurso era inadmisibile porque las convenciones de Ginebra no son susceptibles de implementación judicial. Asimismo, juzgó que el caso *Ex parte Quirin* (317 US 1 -1942-) le impedía admitir cualquier objeción a la jurisdicción de la comisión militar que estuviera fundada en la doctrina de la separación de poderes, y que el juzgamiento de Hamdan por parte de la comisión no violaba el UCMJ ni las reglamentaciones dictadas por las Fuerzas Armadas para implementar las convenciones de Ginebra.

2. Sentencia: se revoca la sentencia y se devuelven las actuaciones.

2.1. El *Justice Stevens* expuso la opinión de la Corte, excepto con relación a las Partes V y VI-D-iv, y llegó a las siguientes conclusiones:

2.1.1. Se rechaza el pedido de desestimación del recurso que el gobierno funda en lo dispuesto por la *Detainee Treatment Act* de 2005 (DTA). El art. 1005(e)(1) de esta ley determina que “ningún tribunal... tendrá jurisdicción para entender o considerar... un recurso de... hábeas corpus interpuesto por... un extranjero detenido... en la Bahía de Guantánamo...”. Por su parte, el inciso (h)(2) de la norma establece que el inciso (e), puntos (2) y (3) -que otorgan a la Cámara de Apelaciones DC jurisdicción “exclusiva” para revisar las decisiones definitivas de los tribunales revisores relativas al estatus de combatiente y de las comisiones militares- “resultan aplicables a toda pretensión cuya revisión... se encontraba en trámite” cuando la DTA entró en vigencia, situación esta última en que estaba el caso de Hamdan. La pretensión del gobierno de que el art. 1005(e)(1) y (h) quita a la Corte su jurisdicción para revisar la decisión del tribunal inferior contradice los principios ordinarios de interpretación de las leyes. A esta conclusión conduce la decisión del Congreso de no incluir el inciso (e)(1) dentro del ámbito de aplicación del (h)(2) (comparar, por ejemplo, con *Lindh v. Murphy*, 521 US 320 -1997-, en p. 330): “Si... el Congreso hubiera estado razonablemente interesado en asegurar que los puntos (2) y (3) del citado inciso (e) se aplicaran a los casos que ya estaban en trámite, hubiera tenido el mismo interés en relación con el punto (1). Lo cierto es que pudo tener una intención diferente, a saber, que esta última norma no se aplicara a la generalidad de los casos en trámite” (íd., en p. 329). Quizás esta omisión deliberada se encuentre aquí mejor acreditada que en *Lindh*. Los antecedentes parlamentarios

demuestran que el Congreso no sólo consideró en forma conjunta el alcance temporal del art. 1005(e)(1), (2) y (3) en todas las etapas, sino que resolvió no incorporar el punto (1) recién después de haber rechazado versiones anteriores del proyecto de ley que preveían su inclusión. La decisión del Congreso de dejar de lado un texto que hubiera producido precisamente el efecto que el gobierno pretende gravita categóricamente contra la admisión de la interpretación que éste postula (ver *Doe v. Chao*, 540 US 614 -2004-, en pp. 621/623).

2.1.2. El gobierno alega, de forma no convincente, que el precedente *Councilman* obliga a la Corte a abstenerse de intervenir en este proceso. En ese caso, se decidió que, por una cuestión de cortesía, los tribunales federales normalmente debían abstenerse de entender en los procesos promovidos contra militares que tramitaran ante las cortes marciales (ver cit., p. 740). Ninguno de los criterios de cortesía identificados en *Councilman* favorece el reconocimiento de esta pretensión del gobierno. Primero, la afirmación de que la disciplina militar y, por lo tanto, el funcionamiento eficiente de las Fuerzas Armadas se ven favorecidos si el sistema de justicia militar actúa sin la interferencia regular de los tribunales civiles (íd., p. 752) resulta inapropiada porque Hamdan no es militar. Segundo, la pretensión de que los tribunales federales deben respetar el equilibrio que el Congreso estableció cuando creó “un sistema integrado de tribunales militares y procesos de revisión” es inadecuada, dado que el tribunal convocado para juzgar a Hamdan no forma parte de ese sistema integrado. El precedente aquí más relevante no es *Councilman*, sino *Ex parte Quirin*, en el cual la Corte, lejos de abstenerse de intervenir hasta que concluyeran los procesos militares que estaban en trámite, aceleró su revisión en razón de: (1) la importancia institucional de las cuestiones planteadas; (2) el deber que tiene, tanto en tiempos de paz como de guerra, de preservar las garantías constitucionales; y (3) el interés público en la rápida decisión de esas cuestiones (cit., p. 19). El gobierno no ha invocado ningún interés contrapuesto que permita a los tribunales federales dejar de lado su obligación general de ejercer la jurisdicción que el Congreso les ha otorgado.

2.1.3. La comisión militar cuestionada no se encuentra expresamente prevista en ninguna ley del Congreso. En *Quirin*, se decidió que el Poder Legislativo había autorizado en el Artículo de Guerra 15 el recurso a las comisiones militares para juzgar a quienes violaran el derecho de guerra (cit., p. 28). El Artículo 21 de la UCMJ -que es sustancialmente idéntico a su predecesor, el mencionado Artículo 15- dice: “No debe interpretarse que la jurisdicción de las cortes marciales priva a las comisiones militares... de la que actualmente estas últimas tienen para juzgar a los delincuentes o delitos que, en virtud de lo dispuesto por una ley o por el derecho de guerra, pueden ser juzgados por ese tipo de... comisiones” (art. 821 del Título 10 del Código de los Estados Unidos). Contrariamente a lo que sostiene el gobierno, ni siquiera en *Quirin* se consideró que ésa fuera una autorización genérica al Presidente para recurrir a comisiones militares cuando lo considerara necesario. Antes bien, ese fallo reconoció que el Congreso simplemente había preservado esa atribución que el Presidente ya tenía en términos de la Constitución y del *common law* de la guerra, con la expresa condición de que él y sus subalternos cumplieran el derecho de guerra. No puede interpretarse que la AUMF o la DTA otorguen una autorización específica y absoluta para convocar comisiones como la creada para juzgar a Hamdan. Aun asumiendo que la AUMF haya activado las atribuciones que el Presidente tiene en relación con la guerra (ver *Hamdi v. Rumsfeld*, 542 US 507 -2004-), y que éstas incluyan la de convocar comisiones militares cuando resulte apropiado, se observa que ni el texto ni los antecedentes parlamentarios de la AUMF contienen

elemento alguno que sugiera que el Congreso tuviera la intención de ampliar o modificar la autorización otorgada en su Artículo 21 (comparar con *Ex parte Yerger*, 8 Wall. 85, p. 105 -1868-). Tampoco puede interpretarse que la DTA autorice la existencia de estas comisiones porque, si bien esta ley -a diferencia del Artículo 21 y de la AUMF- fue aprobada cuando el Presidente ya había convocado la comisión encargada de juzgar a Hamdan, lo cierto es que no prevé la creación de ese tribunal o de ninguno otro en la Bahía de Guantánamo. La UCMJ, la AUMF y la DTA, en conjunto, a lo sumo reconocen una atribución presidencial genérica para convocar comisiones militares cuando esta decisión resulte justificada en términos de la Constitución y de las leyes, incluso del derecho de guerra. Ante la inexistencia de una autorización más específica del Congreso, la Corte tiene el deber -al igual que en *Quirin*- de decidir si la comisión militar encargada de juzgar a Hamdan tiene el mencionado fundamento.

2.1.4. La referida comisión militar carece de atribuciones para actuar porque su estructura y procedimiento violentan tanto la UCMJ como las cuatro convenciones de Ginebra firmadas en 1949.

(a) Conforme al procedimiento aplicado por la comisión, previsto en la *Commission Order* N° 1, el acusado y su defensor civil pueden no tener nunca la posibilidad de conocer la prueba producida durante la etapa del proceso que el funcionario que creó la comisión o el presidente de ésta declaren “reservada” (“*close*”). Los fundamentos para ordenar la reserva de un expediente son, entre otros, la necesidad de proteger información confidencial, la seguridad física de los intervinientes y testigos, o las fuentes, métodos o actividades tendientes a la obtención de esa información secreta y a la aplicación de las leyes, así como “otros intereses fundados en la seguridad nacional”. El defensor militar asignado al acusado tiene acceso a lo que sucede en las mencionadas audiencias reservadas, pero el presidente de la comisión, discrecionalmente, puede prohibirle que transmita esa información a su defendido. Otra característica sorprendente de estas reglas es que autorizan la admisión de cualquier prueba que, conforme al criterio del presidente de la comisión, tenga valor probatorio en términos de una persona razonable. Además, permiten denegar al acusado y a su defensor civil el acceso a la información confidencial o a otra “reservada” (“*protected information*”) cuando estime que tiene “valor probatorio” y que -no obstante la falta de consentimiento del acusado- su admisión no da lugar a la denegación de un juicio imparcial.

(b) El gobierno se opone a que la Corte considere en esta etapa una impugnación procesal, alegando, *inter alia*, que Hamdan podrá plantearla después de que se adopte una decisión definitiva en términos de la DTA, y que no hay motivo para presumir -antes de que el juicio siquiera haya comenzado- que éste no va a ser conducido de buena fe y conforme a derecho. Estos argumentos son erróneos. Primero, porque Hamdan aparentemente no está expuesto a la pena de muerte (al menos, conforme al estado actual del trámite) y puede ser condenado a menos de diez años de cárcel; en consecuencia, el art. 1005(e)(3) de la DTA no le otorga un derecho automático a que un tribunal federal revise la decisión definitiva de la comisión. Segundo, existen razones para presumir que el procedimiento aplicado durante el juicio a Hamdan violará la ley, ya que éste va a ser -y, de hecho, ya ha sido- excluido del mismo. Por ende, resulta apropiado revisar el procedimiento antes de que recaiga una “decisión definitiva”.

(c) No se ha cumplido aquí con lo dispuesto en el Artículo 36 de la UCMJ y, por ende, las reglas procesales establecidas para que la comisión juzgue a Hamdan son ilícitas. Históricamente, en estos juicios se ha aplicado el mismo procedimiento que rige en las cortes marciales. Si bien este principio de uniformidad no es inflexible ni impide todo apartamiento

de tales reglas rituales, lo cierto es que toda modificación de las mismas debe estar estrictamente destinada a satisfacer la necesidad que la justifica. Ese criterio se refleja en el Artículo 36(b), que dispone que las normas de procedimiento que el Presidente establezca para las cortes marciales y para las comisiones militares deben ser “uniformes en la medida de lo posible” (art. 836(b) del Título 10 del Código de los Estados Unidos). En este caso, el Presidente ha resuelto, con base en lo dispuesto por el Artículo 36(a), que es imposible que esa comisión aplique las reglas y principios jurídicos que rigen en “los procesos criminales que tramitan ante los tribunales federales de distrito”. Sin embargo, no ha hecho una determinación oficial similar de que sea imposible aplicar las previstas para las cortes marciales. Las exigencias del inciso (b) no se encuentran satisfechas en este caso, ni aun en el supuesto de que pudieran juzgarse cumplidas pese a la inexistencia de dicha determinación. Ningún elemento de este expediente demuestra que resulte imposible aplicar las reglas procesales de las cortes marciales. Por ejemplo, no se ha invocado ninguna dificultad logística para salvaguardar pruebas debidamente producidas ni para aplicar los principios usuales de relevancia y admisibilidad. No resulta evidente por qué el riesgo que genera el terrorismo internacional -no obstante su importancia- requiera modificar las reglas de las cortes marciales para juzgar a Hamdan. La total inexistencia probatoria de esta imposibilidad resulta particularmente alarmante a la luz de la clara y admitida inobservancia de una de las garantías más esenciales que acuerdan no sólo el Manual de las Cortes Marciales, sino también la propia UCMJ: el derecho a comparecer (ver art. 839(c) del Título 10 del Código de los Estados Unidos). El desconocimiento de un derecho tan básico no puede justificarse ligeramente mediante la invocación de razones de factibilidad. En consecuencia, deben aplicarse las reglas rituales previstas para las cortes marciales. Dado que no se ha controvertido que la *Commission Order* N° 1 se aparte, en muchos aspectos importantes, de tales reglas, ésta necesariamente contradice lo dispuesto por el Artículo 36(b).

(d) El procedimiento adoptado para juzgar a Hamdan también viola las convenciones de Ginebra. La Cámara de Apelaciones DC desestimó esta pretensión de Hamdan fundándose, *inter alia*, en que los tribunales no pueden hacer cumplir esas convenciones y en que, sin perjuicio de ello, Hamdan no tendría derecho a gozar de las garantías que ellas establecen. Ninguno de estos fundamentos resulta convincente.

(i) La Cámara de Apelaciones buscó sustento en una afirmación incluida en *Johnson v. Eisentrager* (339 US 763 -1950-, p. 789, nota 14), que sugiere que la Corte no tiene atribuciones ni siquiera para considerar el mérito de un argumento fundado en la convención, puesto que las autoridades políticas y militares son las únicas responsables de respetar y de hacer respetar los derechos que su texto acuerda a los prisioneros. Sin embargo, lo resuelto en *Eisentrager* no resulta aquí determinante, pues los derechos otorgados a Hamdan -cualquiera sea su naturaleza (comparar con *United States v. Rauscher*, 119 US 407 -1886-)-, incuestionablemente, forman parte del derecho de guerra (ver *Hamdi*, cit., pp. 520/521), cuyo cumplimiento constituye la condición a la cual el Artículo 21 de la UCMJ sujeta la atribución de estas facultades.

(ii) En cambio, coincidió con el gobierno en que las convenciones no resultan aplicables porque Hamdan fue capturado durante la guerra con Al Qaeda, organización que no es signataria de aquéllas, y porque ese conflicto no forma parte de la guerra con Afganistán (signatario). La Corte no necesita decidir el mérito de este argumento porque al menos una de las disposiciones de las convenciones de Ginebra resulta aplicable a este caso, incluso en el supuesto de que se considere que las partes del conflicto no son signatarias. El Artículo Común 3 de las cuatro convenciones dispone que “en caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de

las Altas Partes Contratantes (es decir, signatarias), cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, ciertas disposiciones que protejan a “las personas... puestas fuera de combate por... detención” y prohíbe “las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados”.

Por otra parte, decidió que el Artículo Común 3 resulta inaplicable a Hamdan porque el conflicto con Al Qaeda tiene alcance internacional y, por lo tanto, no constituye un “conflicto armado que no sea de índole internacional”. Ese razonamiento es erróneo. El Artículo Común 2 demuestra que la frase citada tiene su significado literal y que se usa aquí en contraposición a los conflictos entre naciones, dado que esa norma limita su propio ámbito de aplicación a los que se suscitan entre signatarios, disponiendo que deben acatar todos los términos de las convenciones, incluso cuando alguna de las partes del conflicto sea no signataria, en la medida en que ésta “accepte y aplique” los mencionados términos. El Artículo Común 3, en cambio, brinda alguna protección mínima -que no llega a ser absoluta en términos de las convenciones- a las personas que intervienen en un conflicto que tiene lugar “en el territorio” de un signatario, pero que no están vinculadas con éste y ni siquiera con un no signatario. En este último tipo de conflictos, no hay una confrontación entre dos naciones (signatarias o no).

(iii) El Artículo Común 3 no establece qué es un “tribunal legítimamente constituido”, expresión que otras fuentes definen como un “tribunal militar ordinario”, esto es, como “uno establecido y organizado conforme a las leyes y procedimientos ya vigentes en un país”. Los tribunales militares ordinarios del régimen jurídico norteamericano son las cortes marciales creadas por ley del Congreso. Para que una comisión militar esté “legítimamente constituida”, debe existir -como mínimo- alguna necesidad práctica que impida convocar una corte marcial. En este caso, no se ha demostrado la existencia de tal necesidad.

(iv) Las exigencias del Artículo Común 3 son genéricas y han sido cuidadosamente formuladas para adaptarse a una gran variedad de regímenes jurídicos. Ello no obstante, constituyen exigencias. La comisión convocada para juzgar a Hamdan no las satisface.

(e) Aun asumiendo que Hamdan sea una persona peligrosa que causaría graves daños o la muerte de civiles inocentes si tuviera la oportunidad de hacerlo, el Poder Ejecutivo sigue estando obligado a respetar el Estado de derecho imperante, para intentar juzgarlo e imponerle una sanción penal.

2.2. El *Justice Stevens*, con el voto favorable de los *Justices Souter, Ginsburg y Breyer*, llegó a las siguientes conclusiones en las Partes V y VI-D-iv:

2.2.1. El gobierno no ha imputado a Hamdan un “delito... que, en virtud de lo dispuesto por el derecho de guerra, pueda ser juzgado por una comisión militar” (art. 821 del Título 10 del Código de los Estados Unidos). De los tres tipos de comisiones militares que históricamente se han usado, el único que podría juzgar a Hamdan sería el “modelo del derecho de guerra” evaluado en *Quirin* y en otros casos. Entre las condiciones a las cuales el Artículo de Guerra 15 y, posteriormente, el 21 de la UCMJ sujetan el ejercicio de la jurisdicción de esas comisiones, pueden verse, *inter alia*, las que se limiten a juzgar delitos que se han cometido dentro del ámbito de atribuciones del oficial que las convoca (esto es, en el teatro de operaciones), y que el delito imputado haya sido cometido durante la guerra -ni antes ni después-. En este caso, no se alega que Hamdan haya cometido ningún acto manifiesto en un teatro de operaciones o en alguna fecha específica posterior al 11 de septiembre de 2001. Y, más importante aun, que el delito imputado no sea pasible

de ser juzgado por las comisiones militares del “modelo del derecho de guerra”. Si bien el *common law* aplicable a la guerra puede autorizar a las comisiones militares a juzgar ciertos delitos no especificados en las leyes (*Quirin*, p. 30), para poder juzgar así a los imputados debe existir un precedente claro e inequívoco (cfr. *Loving v. United States*, 517 US 748 -1996-, p. 771). Esa exigencia está lejos de encontrarse satisfecha en este caso. El crimen de “conspiración” muy rara vez ha sido juzgado en los Estados Unidos por una comisión militar del “modelo del derecho de guerra” que no ejerciera algún otro tipo de jurisdicción, y tampoco aparece en las convenciones de Ginebra ni en las de La Haya, que son los principales tratados de derecho de guerra. Por otra parte, otras fuentes internacionales confirman que esa conspiración no constituye una violación reconocida al derecho de guerra (p.ej., el Tribunal Militar de Nüremberg, significativamente, se negó a reconocer como tal la conspiración para cometer crímenes de guerra). Dado que la imputación de conspiración no constituye un fundamento válido de la jurisdicción de la comisión, ésta carece de atribuciones para juzgar a Hamdan.

2.2.2. La frase “todas las garantías... reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados” del Artículo Común 3 de las convenciones de Ginebra no está definida, pero debe interpretarse que incluye, cuanto menos, las garantías procesales más esenciales reconocidas por el derecho internacional consuetudinario. El procedimiento adoptado para juzgar a Hamdan se aparta del previsto para las cortes marciales en aspectos que no están justificados por necesidades prácticas y, por ende, no brinda las mencionadas garantías. Por otra parte, diversas disposiciones de la *Commission Order* N° 1 hacen caso omiso de los principios que, indiscutiblemente, forman parte del derecho internacional consuetudinario, conforme a los cuales un acusado debe estar presente cuando se lo juzgue, a menos que tenga problemas de conducta o así lo consienta, y debe tener acceso a la prueba que exista en su contra.

2.3. El *Justice Kennedy* coincidió en que la comisión militar encargada de juzgar a Hamdan no se encuentra autorizada por el *Uniform Code of Military Justice* (arts. 836 y 821 del Título 10 del Código de los Estados Unidos) ni por las convenciones de Ginebra, y en que, consecuentemente, no resultaba necesario decidir si el Artículo Común 3 de las convenciones requiere que el acusado tenga derecho a estar presente en todas las etapas de un proceso penal, ni tratar la validez de la imputación de conspiración formulada contra Hamdan.

SUPREMA CORTE DE ESTADOS UNIDOS, sentencia del 28-6-2006, *Salim Ahmed Hamdan v. Donald H. Rumsfeld, Secretary of Defense, et al.*, en 74 LW 4579 y en <http://www.supremecourtus.gov/opinions/05pdf/05-184.pdf>.

TORTURAS. ALIMENTACIÓN FORZADA. TRATOS CRUELES E INHUMANOS. PRISIÓN PREVENTIVA. PLAZO RAZONABLE (CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS-UCRANIA).

1. Antecedentes del caso: el peticionante, ex director de un banco, fue detenido en abril de 1997 sospechado de haber realizado operaciones ilegales con divisas. Posteriormente, fue procesado por estos hechos y por abuso de poder, estafa y falsificación. Ante la investigación realizada, presentó una solicitud de anulación argumentando vicios en su desarrollo, la que fue rechazada. La detención se prorrogó en cinco ocasiones para

permitir al Ministerio Público profundizar la investigación, rechazándose la libertad bajo fianza. Durante su encarcelamiento, el peticionante realizó una huelga de hambre. En varias ocasiones, fue alimentado por la fuerza. Esto, según sus declaraciones, lo hizo sufrir mucho tanto a nivel mental como físico, dada la forma en que fue realizado: en reiteradas oportunidades, fue sujetado mediante esposas a una silla o un radiador y obligado a tragar una sustancia nutritiva por medio de un tubo de goma unido a un recipiente. Asimismo, sostiene que durante el transcurso de la prisión preventiva no recibió los tratamientos médicos necesarios en función de las diferentes enfermedades que sufrió y que las condiciones de detención (hacinamiento, falta de higiene, manutención en una celda separada mientras realizaba su huelga de hambre) violaban el art. 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención). De acuerdo con lo establecido en la ley pertinente, el peticionante debería haber sido liberado en septiembre de 1998. Sin embargo, esto solo ocurrió en febrero de 2000. En febrero de 2001, el tribunal municipal lo condenó a cinco años y medio de prisión por fraude reiterado en materia fiscal, falsificación y abuso de poder. En virtud de una ley de amnistía, y dado que había permanecido en detención alrededor de tres años, el tribunal lo dispensó de purgar su pena. En este punto, se presentó un recurso ante la Corte Europea de Derechos Humanos (Corte).

2. Sentencia:

El gobierno demandado no cumplió la obligación de facilitar a la Corte todo el material necesario para permitirle establecer los hechos. En particular, no entregó un informe médico sobre la decisión de alimentar por la fuerza al peticionante y tampoco comunicó cuál era la base legal para prolongar la detención e incomunicarlo. En tal sentido, considerando que las declaraciones del peticionante son coherentes y concuerdan de manera general con los resultados de las inspecciones llevadas a cabo por el Comité para la Prevención de la Tortura y por el Comisionado de Derechos Humanos del parlamento ucraniano, se puede concluir que aquél fue detenido en condiciones inaceptables. Esto equivale a un tratamiento degradante, así como el hecho de que no haya recibido un régimen adecuado. Cabe referir que, antes de su arresto, no sufría de ninguna enfermedad dermatológica y su estado de salud era normal, y que, durante la detención, a pesar de un informe médico independiente que sugería que fuera tratado en un hospital especializado, las autoridades no tomaron ninguna medida en tal sentido.

El gobierno no demostró que la alimentación forzada fuera dispuesta por una necesidad terapéutica. Por lo tanto, se presume que constituye una medida arbitraria. Las autoridades ucranianas, confrontadas a la libre y consciente negativa de alimentarse, no respetaron las garantías procesales y, al hacerlo coercitivamente, no actuaron de acuerdo con el interés superior del peticionante. Si bien las autoridades actuaron de conformidad con las instrucciones contenidas en un decreto sobre el tema, los medios coercitivos empleados (esposas, abridor de boca y tubo especial introducido en el esófago), asociados al empleo de la fuerza, al desprecio de la oposición manifestada, constituyeron un tratamiento tan grave que puede ser calificado de tortura. Por todo ello, hubo violación del art. 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención).

Aun cuando la investigación de las infracciones económicas plantee problemas particulares a las autoridades, no es admisible mantener a una persona en prisión preventiva durante un período tan largo, sin control jurisdiccional rápido y regular. El período de detención resulta injustificado, dados el estado de salud del recurrente y las condiciones en las que fue detenido, así como el hecho de que ninguna otra medida preventiva fue prevista por parte de las autoridades. Las razones esgrimidas por la

acusación para mantener la prisión preventiva -posibilidad de entorpecimiento de la investigación e indicios de que el peticionante había realizado la conducta típica- no son suficientes para justificarla durante un período mayor a dos años y cinco meses. Por ello, hubo violación del art. 5.3 de la Convención.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 5-4-2005, 54825/00, *Nevmerzhitsky c/ Ucrania*, en <http://www.echr.coe.int/echr>.

TORTURAS. TRATOS CRUELES E INHUMANOS. DERECHO A LA IGUALDAD. DISCRIMINACIÓN RACIAL. DERECHO A LA INTIMIDAD. DERECHO DE PROPIEDAD (CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHO HUMANOS-RUMANIA).

1. Antecedentes del caso: como consecuencia de una violenta discusión entre tres gitanos (roms) y un aldeano, fue muerto a puñaladas el hijo de este último, que se había interpuesto. Los roms se refugiaron en una casa vecina, que fue incendiada por una multitud compacta y furiosa, entre los que se encontraban el comisario de la policía local junto con algunos de sus hombres. Los dos roms que lograron salir fueron golpeados a muerte por la masa y el tercero pereció en el incendio. Se alegó que la policía incitó a la muchedumbre a destruir las casas de los roms. Trece inmuebles fueron completamente destrozados, siete de los cuales pertenecían a los peticionantes, así como una gran parte de sus bienes personales. Uno de ellos refiere que fue apedreado cuando intentó dirigirse a su casa; otro, que fue golpeado por policías que le habían rociado con aerosol en el rostro; y hay quien afirmó que su esposa embarazada fue maltratada y que el bebé nació con lesiones cerebrales congénitas. Ante ello, se presentó una demanda penal contra quienes eran considerados responsables, entre los cuales se encontraban seis policías. En 1995, todas las denuncias fueron archivadas. Dos años más tarde, se inició ante el tribunal departamental un procedimiento penal y otro de daños y perjuicios contra once habitantes del pueblo. Varios de los testigos declararon que los policías habían provocado las represalias y permitido el asesinato de los tres roms y los incendios. Durante el juicio, todos los acusados que no formaban parte de las fuerzas de seguridad confirmaron que la policía había incitado a la muchedumbre a quemar las casas e intentado disimular lo que había ocurrido. El tribunal consideró que los habitantes habrían pretendido “purgar” el pueblo de los “gitanos” y que para ello recibieron apoyo de la policía. Asimismo, que la comunidad rom se había marginado y adoptado un comportamiento agresivo, ignorando e infringiendo deliberadamente las normas legales aceptadas por la sociedad. Cinco de los aldeanos fueron condenados por homicidio premeditado y doce (entre los que se contaban los primeros) por infracciones. El tribunal dictó penas de uno a siete años de prisión. La Cámara de Apelaciones declaró culpable a un sexto acusado y agravó la pena de uno de los condenados, al tiempo que redujo la de los otros. En noviembre de 1999, la Corte Suprema confirmó las condenas en lo referente a la destrucción de bienes, para tres de los acusados, y recalificó los hechos como homicidio voluntario. En el año 2000 dos de los aldeanos fueron indultados. Posteriormente, el gobierno rumano destinó fondos para la reconstrucción de los bienes dañados, lo que ocurrió en ocho de los casos. Sin embargo, los peticionantes presentaron fotografías que muestran que estas construcciones eran inhabitables; tres de las casas no fueron reedificadas, dos de las cuales les pertenecían. Conforme a un peritaje presentado por el gobierno, los inmuebles de estos últimos no fueron reparados y los restantes se restauraron sólo en parte. Aquéllos sostuvieron que después de los hechos de 1993 tuvieron que vivir en gallineros, corrales de cerdos y sótanos sin ventanas

o en condiciones de promiscuidad y de frío extremo, situación que habría durado varios años, produciendo, en varios casos, enfermedades graves. El tribunal regional otorgó a los peticionantes indemnizaciones comprendidas entre los 17 y los 3.745 euros en concepto de daño moral por las casas dañadas. La viuda de una de las víctimas sólo recibió la mitad de la pensión alimentaria mínima para su hijo, con el argumento de que éste había provocado su propio homicidio. Finalmente, el tribunal rechazó todas las otras demandas a título de daño moral. No obstante, en 2004 la Cámara de Apelaciones otorgó a seis de los requirentes indemnizaciones por daño moral, cuyos montos variaban entre 575 y 2.880 euros. En este punto, veinticinco personas recurrieron ante la Corte Europea de Derechos Humanos (Corte) en virtud de la duración y el resultado del procedimiento que habían iniciado. De todos ellos, dieciocho aceptaron un arreglo amigable con el gobierno rumano.

2. Sentencia:

2.1. Art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención) relativo a la protección de la vida privada y familiar

No es dable analizar el planteo sobre la destrucción de los hogares y bienes de los peticionantes y la posible expulsión de la aldea, dado que estos hechos se produjeron antes de la ratificación, por parte de Rumania, de la Convención. Sin embargo, surge de los elementos de prueba presentados y de las decisiones tomadas por la justicia civil que varios policías estuvieron implicados en el incendio de las viviendas de los gitanos y que trataron de disimular lo ocurrido. Expulsados de la aldea, los recurrentes se vieron obligados a vivir (y algunos de ellos, aún en la actualidad) en condiciones deplorables, dependiendo de la hospitalidad de parientes y amigos, en medio de gran promiscuidad. Teniendo en cuenta las repercusiones directas de los actos de los agentes del Estado sobre los derechos de los peticionantes, la responsabilidad del gobierno se ve comprometida en lo relativo a las condiciones de vida de aquéllos. Esta cuestión entra en el marco del derecho al respeto de la vida privada y familiar, y del domicilio.

A pesar de la participación de agentes del Estado en el incendio de las viviendas, el Ministerio Público no inició un procedimiento penal contra éstos, lo que impidió a las autoridades internas establecer su responsabilidad y sancionarlos; las jurisdicciones nacionales se negaron durante muchos años a indemnizar a los peticionantes por daño material derivado de la destrucción de sus bienes. Recién después de diez años de transcurridos los hechos se indemnizaron las casas destruidas, pero no la pérdida de los restantes bienes; en las sentencias penales contra los aldeanos acusados, el tribunal realizó observaciones discriminatorias sobre el origen de los peticionantes. Las demandas por daño moral fueron descartadas en primera instancia. La mayoría de los peticionantes no volvieron a sus aldeas y viven diseminados en Rumania y en el resto de Europa. Todos estos elementos, tomados en conjunto, demuestran una actitud general de las autoridades rumanas consistente en mantener en situación de inseguridad a los peticionantes desde junio de 1994, y en afectar su derecho al respeto de la vida familiar y de la propiedad, lo que constituye una violación grave, de carácter continuo, al art. 8 de la Convención, lo que así se declara.

2.2. Art. 3 de la Convención (tratamiento degradante)

Las condiciones en las cuales vivieron los peticionantes en los diez últimos años y los efectos nocivos de esta circunstancia sobre su salud y bienestar, asociado a la duración de la situación y a la actitud general de las autoridades, causaron sufrimientos psicológicos considerables y, por lo tanto, una violación a su dignidad, generando sentimientos de humillación. Por otra parte, las consideraciones sobre la honestidad y el modo de vida de

los recurrentes, vertidas por las autoridades, son puramente discriminatorias. Dado que la discriminación en razón de la raza puede constituir, en sí misma, un tratamiento degradante en el sentido del art. 3 de la Convención, estas observaciones deben ser consideradas como un factor agravante en el marco del examen de los daños invocados por aquéllos. La discriminación a la que fue sometido públicamente el tratamiento de sus quejas por las diferentes autoridades constituye una lesión a la dignidad que, en este caso concreto, equivale a un “tratamiento degradante”. Por todo ello, hubo violación del art. 3 de la Convención.

2.3. Art. 6.1 de la Convención (acceso a un tribunal)

En las circunstancias del caso, no puede afirmarse que existiera una posibilidad de que los peticionantes iniciaran una acción civil contra los policías y, de haber ocurrido, no resulta factible determinar si las jurisdicciones internas hubiesen podido pronunciarse sobre este aspecto. No obstante, ellos presentaron una demanda contra los habitantes de la aldea no pertenecientes a las fuerzas de seguridad, los que fueron declarados culpables por la jurisdicción penal y condenados a una indemnización por la destrucción de los inmuebles, lo que demuestra el carácter efectivo de esta acción. En tales condiciones los interesados no pueden reivindicar un derecho suplementario a iniciar, en el fuero civil, una acción distinta contra los policías implicados en los mismos hechos.

2.4. Art. 14 de la Convención (prohibición de discriminación)

Los peticionantes fueron agredidos por su raza. Sin poder examinar la cuestión del incendio de las casas y de los homicidios, se observa, sin embargo, que el origen de los peticionantes habría influido de manera decisiva en la duración del procedimiento interno. Son de notar las expresiones discriminatorias que las autoridades realizaron a lo largo de todo el proceso y la negativa categórica que opusieron a los recurrentes, hasta el año 2004, de otorgarles una indemnización en concepto de daño moral por la destrucción de sus casas. Por todo ello, hubo violación del art. 14 de la Convención.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 12-7-2005, 41138/98 y 64320/01, *Moldovan y otros c/ Rumania*, en <http://www.echr.coe.int/echr>.

TRABAJADORES. ACCIDENTES DE TRABAJO *IN ITINERE* (ESPAÑA).

1. Antecedentes del caso: un trabajador que prestaba servicios por cuenta de una empresa de limpieza en el Aeropuerto de Madrid, después de haber finalizado su jornada de trabajo, y situado en la parada de colectivos existente en el mismo aeropuerto en espera de ir camino a su domicilio, recibió un disparo en la cabeza que le produjo la muerte. El agresor no guardaba relación alguna con la víctima, que fue elegida, al parecer, al azar.

2. Sentencia:

El art. 115 de la Ley General de Seguridad Social (LGSS) entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra en ocasión o por consecuencia de la labor que ejecute por cuenta ajena, añadiendo que tendrán dicha consideración, entre otros, los daños que aquél sufra al ir o al volver del lugar de empleo.

En tal sentido, el accidente *in itinere* responde, según la doctrina, a la idea de que no se hubiera producido de no haber ido el sujeto a trabajar. En el caso, no cabe duda de que se dan los presupuestos: el suceso se produjo en hora contigua al fin de la jornada, en

lugar adyacente al centro de trabajo, y es evidente que no existió desviación del camino habitual de vuelta al domicilio, sea por tiempo, lugar o medio.

Ahora bien, el párrafo 5 del art. 115 de la LGSS establece que “no impedirán la calificación de un accidente como de trabajo: la concurrencia de culpabilidad civil o criminal del empresario, de un compañero de trabajo del accidentado o de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo”. La interpretación *a contrario sensu* de este inciso llevaría a la conclusión de que cuando la agresión externa no guarda relación con el trabajo, su resultado no puede calificarse de accidente laboral.

Examinando la jurisprudencia sobre esta última cuestión, la Sala entiende que no existe una doctrina que, definitiva y unívocamente, sea aplicable a la singularidad del caso. La conclusión única que se obtiene es que cuando la agresión que sufre el trabajador por parte de un tercero -sea en el lugar de trabajo o *in itinere*- obedece a razones personales entre agresor y agredido -supuesto que no se da en la causa-, cobra fuerza la excepción legal y el resultado lesivo de la agresión no puede calificarse como accidente de trabajo.

Por tanto, la excepción final del art. 115.5 LGSS deberá interpretarse como excluyente de la calificación de accidente de trabajo cuando la agresión obedezca a motivos determinados ajenos al trabajo y próximos a circunstancias entre agresor y agredido, pero no en aquellos casos en que el suceso deba ser calificado como caso fortuito, lo que ocurre en el presente.

Nota de la Secretaría: el texto completo del fallo puede verse en <http://www.lasbarricadas.net/TS200206.pdf>.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA (Sala Cuarta), sentencia del 20-2-2006, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, Reus, 2006, n° 1, p. 142.

TRABAJADORES. MOLESTIAS SEXUALES. MOBBING. RESARCIMIENTO (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: la recurrente declara haber padecido en el ámbito laboral las continuas insidias de B., quien procuraba obtener sus favores sexuales. La situación se fue deteriorando cada vez más hasta que aquella empezó a convivir con un hombre, circunstancia que provocó que B. asumiera actitudes extremadamente provocativas, ofensivas y denigratorias. El 2-10-2003, luego de una fuerte discusión, la recurrente debió solicitar la intervención de las fuerzas del orden. A ello le siguió un largo período de enfermedad, hasta que el 15-3-2004 presentó su renuncia ante la imposibilidad de retomar su labor serenamente. Solicitó la condena de los representantes legales de la Sociedad donde trabajaba por los daños sufridos a raíz de las conductas descritas, remitiéndose a la figura de *mobbing*. La Sociedad rechazó el recurso alegando que el ambiente de trabajo siempre había sido sereno y que no existían quejas del comportamiento de sus socios, resultando incomprensible la acusación formulada contra B.

2. Sentencia:

Del material instructorio se deduce que, por lo menos desde enero de 2003, el comportamiento de B. alcanzó el carácter de molestias sexuales, sancionadas por los códigos de conducta. La definición de esa figura es problemática por falta de una referencia normativa cierta. Sin embargo, en la Resolución del Consejo de Europa del 29-5-1990, relativa a la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo, todo

comportamiento de connotación sexual o cualquier otro tipo de conducta basada en el sexo, inclusive de los superiores y colegas, que ofenda la dignidad de los hombres y mujeres en el mundo del trabajo, resulta inaceptable si: a) ese proceder es indeseado, irrazonable y ofensivo para las personas que lo sufren; b) el rechazo o la aceptación de tales acciones son utilizados explícita o implícitamente para motivar una decisión inherente al acceso, la formación profesional, el empleo de un trabajador, el mantenimiento del puesto de trabajo, la promoción, la retribución o cualquier otra decisión atinente a la ocupación; y c) el comportamiento crea un ambiente de trabajo intimidatorio, hostil o humillante para quien lo padece. La última parte de esta definición introduce el concepto de molestia ambiental que parece limitar con el de *mobbing*, concerniente a las hipótesis de molestias morales soportadas dentro del trabajo.

A menudo las conductas de *mobbing* pueden realizarse a través de verdaderas molestias sexuales, por lo que es problemático distinguir entre las dos figuras. Según la Psicología del Trabajo -de la que la doctrina toma el concepto de *mobbing*- existen diferencias fundamentales: la molestia sexual puede estar constituida por un solo acto, mientras que el *mobbing* debe ser sistemático; quien ocasiona molestias sexuales tiene una clara intención libidinosa; el *mobber* puede castigar, molestar, denigrar o expulsar. La molestia sexual es una maniobra de acercamiento mientras que la de *mobbing* es de alejamiento.

Dado que en el caso en cuestión existe una pluralidad de actos, es preciso preguntarse si la intención de B. es sexual o si existe una actitud ofensiva. Pueden notarse dos fases diferentes en su actitud, separadas por la noticia de la convivencia de la recurrente con otro hombre, vivida por B. casi como una traición, o una pérdida de esperanzas de entablar una relación con la recurrente. Mientras que en la primera fase las molestias se caracterizan por continuos avances sexuales y por la voluntad de adular a la víctima con el fin de obtener sus favores, en la segunda, las ofensas y humillaciones, siempre con un trasfondo sexual, tienen el fin de vengarse por no haber sido elegido por la persona objeto de deseo. La posible línea de demarcación entre las dos puede estar representada por el elemento psicológico del autor. Existen muchas situaciones en las que el contenido sexual constituye más bien el trasfondo -el instrumento para la molestia- que el fin. Hay ambientes laborales predominantemente masculinos en los que a la colega mujer se la somete a un lenguaje vulgar y lleno de dobles sentidos. En un caso así, la intención de los autores es más la marginación que la provocación sexual y, por consiguiente, la casuística puede remitirse a episodios únicos en un contexto de *mobbing*.

La preponderancia del contenido sexual de los comportamientos de B. hace que éstos remitan a las molestias sexuales más que al *mobbing*. Esta figura no aportaría ningún valor adjunto ni ventaja práctica. Por el contrario, dada su particular complejidad, debilitaría la posición de la recurrente. El *mobbing*, hipótesis compleja y que requiere de una serie de condiciones particulares para verificarse, resulta indispensable en aquellas situaciones en las que introduce una tutela más fuerte en función de la gravedad de las conductas consideradas unitariamente, o bien cuando se está frente a una serie de conductas legítimas en sí mismas y no sancionables civilmente de acuerdo a lo establecido por el art. 2043 del Código Civil que, en su conjunto, compone los elementos para la realización del *mobbing*.

La recurrente declara no haber sido tutelada frente a las molestias sexuales sufridas por la falta de respeto del art. 2087 del Código Civil, que impone al empleador el desarrollo de sus deberes de salvaguardia del propio empleado, a fin de tutelar su integridad física y su personalidad moral.

Los daños no son de naturaleza patrimonial, por lo cual se debe analizar el reclamo

resarcitorio a la luz de las reglas indicadas por el art. 2043 del Código Civil para la responsabilidad extracontractual y en la ulterior delimitación impuesta por las reglas del art. 2059 del mismo texto legal.

En primer lugar, se consideran los daños de naturaleza biológica sufridos por la recurrente y, desde este punto de vista, como se obtiene de la CTU (Consulta Técnica de Oficio), las molestias sexuales sufridas determinaron un estado de postración que concluyó con una reacción patológica y un período de inhabilidad temporaria de 165 días.

Los daños existenciales se sustentan en las humillaciones sufridas en el ámbito laboral como consecuencia directa de las molestias sexuales. No queda lugar a dudas -tras las sentencias de las Cortes Constitucional y de Casación del año 2003- que, junto al daño moral subjetivo y al daño biológico, el referido art. 2059 prevé la posibilidad de daños ulteriores, con la condición de que haya una previsión normativa de tutela. Bajo esta perspectiva, la dignidad y el respeto al trabajo, principios fundamentales de la Constitución italiana, son datos que se pueden referir a la lectura extensa del daño no patrimonial formulada por la jurisprudencia referida.

Desde el punto de vista de la prueba del daño, el juez adhiere a la orientación de la Corte de Casación: una vez realizada la lesión bajo el perfil de la dignidad del trabajador, ello determina, inevitablemente, la realización de un daño consiguiente: “las disposiciones del empleador que ilegítimamente violan ese derecho, lesionan la imagen profesional, la dignidad personal y la vida de relación del trabajador” (Corte de Casación, n° 10157/2004, RCDL, 2004, 347).

Por todo ello, el Tribunal hace lugar al recurso solicitado y condena a la Sociedad en la persona de su representante legal al pago de una suma total de 22.945 euros por el resarcimiento de los daños causados a su *ex* empleada, además de los intereses legales sobre la suma indexada con vencimientos predeterminados desde abril de 2004 hasta la fecha de la sentencia, y de los intereses legales sobre la suma determinada en su conjunto, desde la sentencia hasta el saldo efectivo. Condena además a la Sociedad en la persona de su representante legal al pago de los gastos de CTU y a los del juicio, a favor de la parte recurrente.

Nota de la Secretaría: sobre el *mobbing*, ver el artículo de RENATO SCOGNAMIGLIO difundido en *investigaciones* 3 (2004), pp. 677/686.

TRIBUNAL DE FORLÍ (Italia), sentencia del 8-3-2006, n° 86, en http://www.personaedanno.it/site/sez_browse1.php?campo1=32&campo2=298&browse_id=3587.



1. Nunca los países se necesitaron tanto mutuamente para poder sobrevivir con cierta dignidad, como han recordado algunos autores al sugerir que las naciones deberían celebrar el “Día de la Interdependencia”, antes que el de la Independencia. Por lo mismo, se tejen uniones transnacionales (Unión Europea, MERCOSUR), se cierran pactos bilaterales (ALCA) o multilaterales (Venezuela, Cuba, Bolivia), se gestan instituciones mundiales (ONU, Tribunal Penal Internacional, Gobernanza Global), núcleo de una comunidad política cosmopolita en un mundo futuro. Es suicida renunciar a la solidaridad, a formar un *solidum* con quienes, a fin de cuenta, navegan en el mismo barco y comparten un mismo destino.

En el nivel económico, el Pacto Mundial para las empresas sigue generando adeptos, el discurso de la responsabilidad social corporativa ha hecho una fortuna sin precedentes en el ámbito empresarial, tanto en el nivel local como en el global. Prospera el microcrédito y la banca ética, aumenta el comercio justo y la banca responsable, menudean las propuestas de economía solidaria, resuena en distintos foros la convicción de que la meta de la economía es crear una buena sociedad, que una auténtica economía es una economía ética.

Y sin embargo, los capitales se niegan a posarse en los países pobres y conflictivos, empobrecen aun más a los ya empobrecidos; el “Principio Mateo” (“al que más tiene más se le da, y al que tiene poco hasta lo poco que tiene se le quita”) se enseorea en las relaciones económicas entre las personas y entre países, el desarrollo humano sigue siendo una meta lejana y se desplaza un año tras otro la fecha en que -se dice- se alcanzarán los Objetivos del Milenio.

Se vive en la “era del Acero”, en el tiempo en que todos los lugares de la tierra se encuentran ligados por la red informática, los medios de transporte y de comunicación. El ideal de una ciudadanía cosmopolita podría sustentarse en lo que se refiere a la posibilidad de tener lazos comunicativos. Y sin embargo, miles de refugiados huyendo del hambre y la miseria pasan desapercibidos a los aviones que sobrevuelan la zona en que se encuentran: el 60% de la humanidad nunca hizo una llamada telefónica y la ayuda humanitaria no llega a tiempo. ¿Han hecho posible las comunicaciones una comunidad global, emergente a partir de un aumento de comunidades locales conectadas entre sí? ¿Es lo mismo “estar conectado” que “estar en comunicación auténtica”?

Con una flagrante injusticia se globaliza el discurso de los derechos humanos, surgen medios suficientes para erradicar la pobreza y sin embargo una tercera parte de las muertes al año está relacionada con este tema. Por no hablar de las carencias políticas y culturales.

Para estar a la altura de las declaraciones universales y poner a su servicio los medios con los que se cuenta, es urgente promover un *“solidum”* con todos los seres humanos, y el mejor camino consiste en debilitar las tendencias sociales que fomentan la falta de idea de la autosuficiencia, sea de las personas o de los países, y potenciar aquellas tendencias que recuerdan que nos necesitamos mutuamente; que somos seres de carencias y sólo cooperando podemos superarlas. Existe la necesidad de reforzar esas tendencias con una orientación, saber hacia dónde se quiere conducir, y con ello responder a las preguntas: ¿cooperando con quién y para qué? ¿Es lo mismo “cooperación” que “comunidad” o que “solidaridad universal”?

2. El reconocimiento de que se necesita a otros para llevar adelante los planes vitales, presente en múltiples tendencias, es sin duda un síntoma de madurez que urge potenciar. Ante la urgencia de fomentar las uniones transnacionales -siempre que se realicen en condiciones de justicia- como también promover la responsabilidad social corporativa, los microcréditos, la banca ética, la economía solidaria, el comercio y el consumo equitativo, las redes científicas y académicas, las conexiones, las organizaciones mundiales justas, el proyecto de una gobernanza global, potencia los impulsos prometedores de que un mundo más solidario es posible.

La necesidad de establecer vínculos puede entenderse de dos formas: o bien se cree que es preciso crearlos partiendo de cero, por contrato o por don, sin que exista ningún lazo u obligación anterior, o bien, percatándose de la existencia de uno que pide ser reconocido y reforzado de modos diversos: un vínculo que *ob-liga*.

En el primer caso se crean uniones para conseguir determinadas metas con aquellos que pueden llegar a alcanzarlas, de suerte que quedan excluidos de la cooperación los que no sirven de ayuda. En el segundo, se reconoce su existencia y entonces *des-vincularse* de algunos o de muchos exige tomar frente a ellos una posición activa de rechazo, es decir, se los aparta y se declina una *ob-ligación* existente.

Las preguntas con las que finalizó el apartado anterior sólo pueden responderse aclarando la naturaleza de los vínculos que unen a los seres humanos y la exigencia que lleva aparejado el reconocimiento de éstos. Las teorías éticas que actualmente se desarrollan pueden ayudar a pensar sobre el tema. De ellas, las más relevantes son: la ética del *individualismo posesivo*, la ética del *liberalismo político* y la ética del *reconocimiento personal*.

2.1. La Teoría del *individualismo posesivo* entiende que el núcleo de la vida social es el individuo, que cada uno es dueño de sus facultades y del producto de éstas, sin deber por ello nada a la sociedad. Cada persona está convencida de que sus bienes económicos y políticos, los honores que recibe y las riquezas sociales de que disfruta son suyos en exclusiva, sin que la sociedad en la que vive -local o global- tenga en ello mérito alguno. De esta teoría se sigue una ética del individualismo egoísta, según la cual, el que no debe nada a otros tampoco está obligado a compartir nada con ellos. Este tipo de individualismo si bien es egoísta, no es autista. Una cosa es no sentirse obligado a compartir porque nada se debe y otra muy distinta tener la inteligencia suficiente como para percatarse de que es conveniente compartir si se desean alcanzar determinadas metas: que la cooperación puede ser beneficiosa. Entonces, el motor de la cooperación no es el reconocimiento de que existe un vínculo, sino el reconocimiento de que para llevar adelante determinados planes para satisfacer los propios intereses es preciso crear vínculos con aquellos que puedan ayudar a alcanzarlos. La *cooperación interesada* es más inteligente que la presunta autosuficiencia. Pero la sola cooperación interesada no es solidaridad ni tampoco es comunión.

La lógica del individualismo posesivo es la que funciona con mayor vigor en la vida cotidiana y tiene dos corolarios inevitables: desde su perspectiva, el principio supremo de la vida corriente es el *Principio de Intercambio Infinito* y, como consecuencia ineludible, el *Principio Mateo*, tan útil en economía y también en las relaciones humanas. Por lo cual es el segundo principio en rango.

Ciertamente, en sociedades modernas los ciudadanos se convencen de que, a mediano y largo plazo, el intercambio y la cooperación son más inteligentes que la fuerza bruta. Y por eso se contemplan las relaciones sociales desde el cálculo de qué puede obtenerse de ellos y qué se debe ofrecer a cambio. Pero ¿qué ocurre con los que no tienen nada que ofrecer? ¿Qué ocurre con los *aporoí*, con los pobres, en un mundo en el que está

entrañada la “aporofobia”, la aversión al pobre que no tiene nada que ofrecer? El *aporo* queda excluido, no entra en el sistema social del intercambio infinito, queda fuera por definición, condenado a la “invisibilidad”, en el mejor de los casos a ser objeto de beneficencia, pero no de reconocimiento en su profunda dignidad.

¿Es que el reconocimiento que las personas merecen puede depender de que sus aportaciones puedan valorarse como interesantes o como irrelevantes? Del *Principio del Intercambio Infinito* resulta, como secuela ineludible, ese *Principio Mateo*. Desde la lógica del individualismo posesivo es obvio que se debe maximizar el bienestar propio y el de los seres queridos y que en la vida social triunfará el *Principio Mateo*, porque al que tiene poco se le priva hasta de lo poco que tiene.

Sin embargo, las declaraciones de los derechos humanos tienen su razón de ser en el reconocimiento de que cada persona es un fin en sí misma, que es en sí misma valiosa y no sólo para otras cosas; y por eso no se la puede intercambiar por un precio, de dinero o de afecto, y por eso se dice que tiene dignidad. ¿Cómo atender al principio de dignidad humana en sociedades en que éste forma parte de lo que Aranguren llamaría “la moral pensada” -lo que se cree que debería ser-, y no de la “moral vivida”, la que funciona en la vida corriente? Sin duda, mejor es la lógica de la cooperación. Pero no brota del reconocimiento del otro en su dignidad y genera inevitablemente “excluidos”. Si ésta es la ética que está orientando el proceso de globalización, no es extraño que aumenten las desigualdades, que disminuya la solidaridad y flaquee, a ojos vistas, la compasión, la capacidad de sufrir y gozar con otros.

2.2. Una segunda propuesta ética es el *liberalismo político*, representado por John Rawls. Desde este punto de vista lo que caracteriza a los ciudadanos de una sociedad con democracia liberal es sin duda perseguir el bien. Actúa con *racionalidad* quien pone los medios adecuados para alcanzarlo. Esos mismos ciudadanos son conscientes de haber contraído una gran deuda con la sociedad en la que viven y por eso consideran *razonable* compartir con los demás ciudadanos las cargas y los beneficios. Todo ser humano debe a la sociedad en la que vive gran parte de lo que es, para bien o para mal. Ciertamente, se llega a concebir que una sociedad es justa cuando las desigualdades que en ella se presentan son legítimas sólo si favorecen a los menos aventajados. Rawls ha intentado extender su propuesta al orden internacional en *El derecho a los pueblos*. Al tratarse de un *liberalismo político* únicamente se preocupa de los vínculos que se establecen entre *las personas como ciudadanos*.

El *liberalismo político* está muy próximo a determinadas formas de republicanismo liberal: porque a ambos les interesa el desarrollo de la persona en la comunidad política, el ciudadano, no el hombre. Esta es una de las razones por las que quedan fuera de consideración otras formas de pertenencia a la comunidad política, como la inmigración, y las formas de relación humana “anteriores” al pacto y, por lo tanto, las obligaciones con los que no lo han sellado. A los ciudadanos, a los que conviven como si hubieran sellado un contrato social, les parece razonable perseguir su idea de bien en un marco de justicia. Todavía es necesario averiguar si el deber de cumplir es una “ley de la naturaleza”, como dice Hobbes y, en ese caso, el pacto no es autosuficiente, sino que su carácter obligatorio todavía requiere una fundamentación. Pero, por sobre todo, el gran problema es el de discernir qué ocurre con los que no entraron: si fue porque no pudieron o porque no quisieron. En el párrafo 19 de *Teoría de la Justicia*, Rawls apuntó la necesidad de reconocer lo que allí llama “deberes naturales”. El compromiso de no dañar a las personas y el de ayudarlas mientras no esté en peligro el propio bienestar, es un deber para con todos los seres humanos, sean o no ciudadanos de la propia comunidad política. ¿Cuál es

entonces la naturaleza de este vínculo entre las personas, que es “anterior” al pacto político y por tanto universal?

Las dos características que Rawls asigna a sus ciudadanos -que buscan su felicidad y es racional perseguirla, pero deben hacerlo en el marco de su sentido de justicia, según el cual, es preciso compartir cargas y beneficios de un modo equitativo-, les sitúa más allá del individualismo posesivo, ceñido al propio bien y dispuesto a no percatarse de la deuda social que todo ciudadano tiene contraída. Sin embargo, el *liberalismo político* da por supuesto que deben cumplirse los pactos y que existen ciertos deberes naturales con cualquier ser humano de los que en realidad no puede darse razón.

2.3. Algunas teorías éticas actuales, como la del *reconocimiento personal*, responden a estas cuestiones afirmando la existencia de un vínculo entre todos los seres dotados de acciones comunicativas. Por lo cual esta competencia hace de los seres humanos interlocutores válidos, con lo que los une un vínculo comunicativo y, por lo tanto, determinados deberes. La propuesta ética se expresó, en el último tercio del siglo pasado, en la ética del discurso, creada por Apel y Habermas y extendida -hoy- a nivel mundial. El mensaje central consiste en el reconocimiento básico, donde se descubre un vínculo, una *ligatio*, y, en consecuencia, *ob-liga* internamente y no desde una posición ajena. ¿En qué consiste este vínculo?

Para Apel, la reflexión trascendental sobre los presupuestos de la argumentación arroja como resultado una norma ética fundamental, según la cual, cualquier argumento serio demuestra que “todos los seres capaces de comunicación lingüística deben ser reconocidos como personas”. Todos -actuales y virtuales- son apreciados como individuos para que las acciones comunicativas tengan sentido, y tal reconocimiento no es inocuo, sino que descubre los siguientes elementos: 1) entre los interlocutores se reconoce un igual derecho a la justificación del pensamiento y a la participación en la discusión; 2) todos los afectados por la norma cuestionada tienen igual derecho a que sus intereses sean tenidos en cuenta a la hora de examinar su validez; y 3) cualquiera que desee averiguar si la norma es o no correcta debe estar dispuesto a colaborar en la comprobación de su eficacia.

Para poder comprobar la validez de la norma, es necesario ampliar el análisis de Apel y añadir el reconocimiento de dos tipos de derechos: los derechos pragmáticos y los derechos humanos.

Quien quiera averiguar si la norma es válida se ve obligado a asumir, junto con otros, distintos compromisos, esto es: velar por que se respeten tanto los derechos pragmáticos de los posibles interlocutores, como los derechos humanos o morales -sin los cuales resulta imposible ejercer los primeros-; intentar encontrar las soluciones más adecuadas para que se respeten tales derechos y promover las instituciones que mejor aseguren su respeto.

El compromiso de proteger los derechos pragmáticos y humanos es exclusivo de un deber que exige crear instituciones adecuadas para ello. De ahí que Apel hable de un *principio de corresponsabilidad* que complementa el principio individual de responsabilidad. Esta corresponsabilidad brota del reconocimiento recíproco entre los interlocutores actuales y virtuales del discurso, como seres autónomos y legitimados para participar en él. Sólo si ese reconocimiento es la categoría básica de la vida social, y no del individuo, tiene sentido hablar de obligaciones con respecto a todos los seres humanos.

CORTINA, Adela, “Del intercambio infinito al reconocimiento compasivo”, en *Stromata*, Buenos Aires, Universidad del Salvador, Facultad de Filosofía y Teología de San Miguel, 2006, n° 1/2, pp. 71/84.

CONSTITUCIÓN. REFORMA. DERECHO ISLÁMICO. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS. DECLARACIÓN ISLÁMICA UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. DECLARACIÓN DE EL CAIRO SOBRE DERECHOS HUMANOS EN EL ISLAM (AFGANISTÁN).

1. El proceso constituyente

La Constitución afgana fue promulgada el 25 de enero de 2004. En la primera fase del proceso constituyente se redactó un esbozo preliminar sobre la base del texto constitucional de 1964, adaptándolo a la situación histórico-política del momento. Luego, la Comisión Constitucional preparó el proyecto definitivo dirigiéndose a la población afgana para su divulgación y para recibir sugerencias y observaciones. Finalmente, el documento formulado fue sometido a la *Loya Jirga* constitucional, antiguo órgano *pashtun*, que aprobó definitivamente el texto el 4 de enero de 2004.

En la Carta coexisten afirmaciones que se alinean con los estándares internacionales y las corrientes constitucionalistas consolidadas en los países democráticos, y elementos que continúan con las tradiciones religiosas ampliamente mayoritarias del país. En efecto, hace tiempo que se ha instaurado una relación dialéctica entre Islam, democracia y derechos humanos.

2. El factor religioso

La centralidad del elemento islámico en el equilibrio de los valores en juego nunca fue puesta seriamente en discusión durante el proceso constituyente. Durante las consultas, se constató de manera rotunda y unívoca que si la Constitución no se hubiera referido al Islam, el pueblo no la habría reconocido como tal.

Además, el factor islámico contribuyó a formar la identidad afgana durante las guerras que el pueblo combatió en los últimos años, primero contra las tropas soviéticas y luego contra el gobierno talibán. Es por ello que no debe menospreciarse el poder unificador del Islam en la fase de reconstrucción social, sobre todo para evitar un estallido entre los diferentes componentes étnicos y sociales del país.

El art. 22 de la Constitución prohíbe toda forma de discriminación entre los ciudadanos, estableciendo que éstos -tanto hombres como mujeres- tienen derechos y deberes iguales ante la ley. El art. 66 prevé una tutela análoga del principio de igualdad, determinando que el Presidente de la República, dotado de amplios poderes, no puede actuar sobre la base de consideraciones étnicas o religiosas.

La afirmación del principio de igualdad parece alejar la acción del Estado de uno de los principios fundamentales del derecho musulmán puro, que reconocería como sujeto *pleno iure* sólo al varón musulmán. De hecho, las previsiones constitucionales garantizan a las mujeres un significativo número de escaños en las dos cámaras parlamentarias. Además, Afganistán ratificó recientemente la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

La tercera clave para comprender el intento del nuevo Estado afgano de alejarse del sistema del derecho musulmán se encuentra en el art. 7, que establece la observancia de la Carta de las Naciones Unidas, de los tratados y convenciones internacionales de los que Afganistán forma parte, y de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aspecto particularmente característico de la Constitución afgana desde dos puntos de vista: por un lado, existen sin duda motivos de fricción entre la Declaración y las posiciones de los estados islámicos y, por el otro, la decisión de establecer la tutela de los derechos humanos y de los estándares internacionales resulta importante para un país que sale de un régimen

totalitario. En efecto, Afganistán ha elegido un punto de referencia externo al propio ordenamiento para conjurar la posibilidad de que los derechos reconocidos por la Ley Fundamental sean reprimidos por las instituciones nacionales si éstas cayeran nuevamente en manos de fuerzas sociales y políticas dispuestas a pisotearlas.

Sin embargo, en la Constitución existen evidentes vínculos con el factor religioso que podrían debilitar las potencialidades evolutivas hacia una tutela de los derechos fundamentales en consonancia con la Declaración Universal de Derechos Humanos. Aparte de la calificación de “islámica” de la República y la afirmación de que el Islam es la religión del Estado, el art. 3 dispone que: “en Afganistán ninguna ley puede ser contraria al credo y a las normas de la sagrada religión islámica”. El término “normas” puede interpretarse en referencia a la tradición jurídica que el Islam elaboró en el curso de los siglos y que ha tomado el nombre de *Shari’a* o ley religiosa.

Asimismo, a pesar de que los partidos no se pueden constituir sobre una base religiosa, está previsto que sus programas no contrasten con los principios de la religión islámica. La institución estatal debe basarse en la cultura nacional y en las prescripciones del Islam. Se reconoce a la familia un rol básico en la constitución social y se establece que el Estado debe eliminar aquellas tradiciones familiares contrarias a los principios islámicos.

La Constitución prevé que en el acto de juramento, el Presidente de la República y los Ministros juren obedecer y garantizar la observancia y apoyar las normas de la religión islámica. Se dispone un juramento análogo para los miembros de la Corte Suprema, que, además, son elegidos entre los expertos en la ley afgana o en la jurisprudencia islámica.

Por otro lado, en el ordenamiento afgano persiste una de las características fundamentales del derecho musulmán: la personalidad del derecho, es decir, que la norma aplicable cambia con el sujeto al que se aplica el derecho.

Finalmente, a través de una lectura comparativa entre la Constitución de 2004 y la de 1964, es posible deducir que el peso de la religión en el ordenamiento y en las instituciones parece haber aumentado en vez de disminuir con el tiempo.

3. La posición islámica sobre los derechos humanos

Dentro de la comunidad, existen significativas fracciones: por un lado, una clara resistencia a adherir a los documentos internacionales sobre derechos humanos -aunque en general, la Declaración Universal ha sido suscripta por los Estados musulmanes- y, por el otro, una elaboración autónoma de documentos de inspiración religiosa, tendientes a contraponerse explícitamente a los elaborados por las Naciones Unidas. Entre ellos, se pueden mencionar los siguientes: la Declaración Islámica Universal de los Derechos Humanos (1981), proclamada en París por el Consejo Islámico de Europa, entidad privada no representativa de las naciones islámicas; la Declaración de El Cairo sobre Derechos Humanos en el Islam (1990), proclamada por la Organización de la Conferencia Islámica (OCI), de la que también forma parte Afganistán, y la Carta Árabe de los Derechos Humanos (1994), que en algunas de sus partes representa el intento de mediar entre la posición islámica y la internacional, pero que reúne sólo a los países árabes, entre los cuales no se encuentra Afganistán.

Tomando en consideración las posiciones expresadas a través de las declaraciones de París y de El Cairo, es posible demostrar la diferencia de perspectiva existente entre éstas y la Declaración Universal de 1948, con la que la Constitución afgana se alinea. Por ejemplo, en lo que se refiere a la prohibición de discriminación sexual, el art. 1 de esta última plantea que: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y

derechos”, mientras que las declaraciones de 1981 y de 1990 son más ambiguas. La primera, afirma que: “Todos los hombres son iguales en lo que concierne al valor humano que los mismos representan”, y la segunda, que: “Todos los hombres son iguales desde el punto de vista de la dignidad humana y del cumplimiento de los deberes y de las responsabilidades”. No hay una afirmación explícita de igualdad de derechos. De este modo, parece perpetuarse la diferenciación de *status* en función del sexo, que en la cultura jurídica musulmana se profundiza y se explicita en las declaraciones islámicas referentes al matrimonio. Mientras que la Declaración de 1948 proclama que: “Los hombres y las mujeres [...] disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución de matrimonio” (art. 16), las declaraciones de París y de El Cairo hablan de “equivalencia en los derechos y en los deberes”. Las dos declaraciones describen de manera bastante particularizada las respectivas funciones que los cónyuges cumplen dentro del matrimonio, aclarando que la equivalencia no implica igualdad de *status*.

Respecto de la libertad religiosa, mientras que la Declaración Universal explicita una concepción amplia, incluyendo también el cambio de religión o credo, la Declaración de París no contempla la posibilidad de cambiar la propia religión, lo cual, por otro lado, corresponde a la doctrina islámica que prohíbe al musulmán apostatar. La Declaración de El Cairo es más neta; afirma que “El Islam es la religión natural del hombre” y prohíbe el proselitismo estableciendo que “No es lícito someter [al musulmán] a ninguna forma de presión o aprovecharse de su eventual pobreza o ignorancia para convertirlo a otra religión o al ateísmo”.

En el ámbito del matrimonio, reaparece la discriminación entre musulmanes y no musulmanes. La Declaración de El Cairo afirma que “hombres y mujeres tienen derecho a casarse, y ninguna restricción basada en la raza, el color o la nacionalidad puede impedirles ejercer este derecho”. No menciona el componente religioso que tradicionalmente permite el matrimonio entre un musulmán y una no musulmana, pero no entre una musulmana y un hombre de otro credo.

Finalmente, es posible citar la libertad de expresión como elemento de fricción entre las cartas islámicas y la Declaración de 1948. Ésta reconoce la libertad de opinión y expresión en términos generales, mientras que aquéllas la garantizan dentro de los límites de la ley islámica.

4. ¿Qué suerte correrán los derechos humanos en la nueva Constitución afgana?

En la fase histórica actual, se encuentra en pleno desarrollo una confrontación cultural y política entre los representantes del Islam tradicional y radical, y quienes defienden un credo profundamente renovado por la confrontación con la modernidad, pero cuyos resultados políticos, institucionales y culturales aún son inciertos. Por este motivo, es difícil predecir qué sucederá con la Constitución afgana y especialmente qué suerte correrán sus artículos más relevantes, abiertos a las diferentes interpretaciones y tendencias que coexisten en el mundo musulmán.

Algunos puntos nodales de la Carta parecen susceptibles de diferentes interpretaciones. En primer lugar, el referido art. 22 comparte un lugar en el ordenamiento constitucional con el art. 3 y los artículos que prevén la aplicación del derecho musulmán. Dado que éste contempla la desigualdad sexual, no puede excluirse que el art. 22 sea leído a la luz de esa tradición y vaciado de su valor preceptivo. En este caso, al implementar la norma constitucional, la igualdad sería entendida como mera dignidad, y el legislador o los órganos llamados a aplicar el derecho podrían atribuir a cada sexo un *status* diferente.

El art. 2 garantiza a los creyentes de otras religiones el derecho de profesar la propia fe y cumplir con sus ritos, con los límites previstos por la ley. También en este caso, si por ley se tuviera que entender la *Shari'a*, o si, en la política legislativa, el Estado no se alejara de ésta, probablemente se prohibiría el proselitismo entre los musulmanes. Además, el artículo no hace ninguna referencia a la libertad de cambiar de religión.

El art. 27 expresa el principio *nullum crimen sine lege*. Evidentemente, si la *Shari'a* se aplicara, los musulmanes apóstatas podrían ser perseguidos.

Finalmente, el art. 34 establece la libertad de expresión como inviolable y sujeta sólo a los límites previstos por la Constitución. Sin embargo, remitiéndose al derecho musulmán contenido en ésta, no se puede excluir la aplicación de límites severos a la libertad de manifestación del pensamiento.

Resulta entonces legítimo pensar que la Constitución afgana está abierta tanto a una alineación con la Declaración Universal de Derechos Humanos cuanto a una tendencia coherente con el derecho musulmán clásico. La tarea de los jueces será fundamental para orientar la aplicación del derecho hacia niveles de protección de los derechos previstos en el ordenamiento internacional propios de los regímenes democráticos, o hacia una lectura de la Constitución alineada con el derecho musulmán clásico. Dependerá de la Corte Suprema, ya que ésta cumple la tarea de interpretar las normas internas, los tratados y convenciones internacionales y juzgar si éstos respetan la Ley Fundamental. Además elige -junto con el Presidente de la República- a los jueces de los tribunales, decide acerca de su carrera y los juzga cuando son acusados de delitos. Esto la coloca en condiciones de identificar a los magistrados más proclives a una lectura de las normas en consonancia con la tradición musulmana o con los documentos más avanzados de protección de los derechos humanos.

5. Las razones de la posición islámica sobre los derechos humanos y las posibles líneas de evolución

En los documentos internacionales de protección de los derechos humanos, el fundamento del derecho está representado por el hombre mismo, dotado de prerrogativas y derechos que derivan de su condición. El fundamento del derecho musulmán es Dios, como sujeto último de los derechos, a quien le corresponden los deberes del hombre, en el sentido de que la voluntad de Dios determina los derechos y deberes recíprocos existentes entre los hombres.

Mientras que la Declaración de 1948 y la sucesiva producción de documentos internacionales provienen de la cultura de los derechos del individuo desarrollada en Occidente y nutrida en parte por el iusnaturalismo, las declaraciones islámicas se sitúan claramente en un plano específicamente religioso. La teoría islámica no considera los derechos humanos como un patrimonio "natural" del individuo. Por el contrario, dado que nada resulta ser natural y todo proviene de Dios, tales derechos son atribuidos al individuo en cuanto criatura de Dios.

En la doctrina y en la jurisprudencia islámica, la noción de derecho natural es absorbida y agotada en la del derecho divino revelado. No hay un *corpus* de derechos a los que el hombre pueda acceder a través de sus propias facultades racionales y que, por lo tanto, se aplique a todos indistintamente junto a otro bagaje de posiciones jurídicas reveladas. A pesar de que en el curso de los siglos no han faltado intentos de construir una relación entre revelación divina y razón que permitiera introducir una noción de derecho natural, ha prevalecido una corriente que no reconoce ninguna modalidad de comprensión del derecho que no sea por medio de la Revelación.

La adecuación de la tradición islámica a los estándares internacionales se hace factible sólo a través de una relectura del patrimonio jurídico, y no de argumentaciones racionales surgidas de las fuentes del derecho musulmán. En efecto, las posiciones reformistas en el contexto islámico generalmente no proponen obviar el dato revelado, sino reinterpretarlo.

La elaborada construcción jurídica consolidada en los primeros siglos del Islam, sobre la base de la Revelación, estaría terminada. Desde hace casi mil años, a los operadores del derecho no les correspondería otra cosa que aplicar lo establecido por los autores antiguos, sin otra posibilidad de reinterpretar la Revelación más que limitándose a imitar lo ya cumplido por los juristas clásicos. Este fenómeno sería el resultado de la rigidez de la *Shari'a* y de su incapacidad para evolucionar a través del tiempo y de las circunstancias.

En un contexto semejante, puede intentarse la identificación de algunas líneas de evolución posible para la nueva Constitución afgana. Por un lado, ésta constituye una oportunidad para la ley islámica de evolucionar hacia la modernidad y los estándares internacionales de tutela de los derechos humanos. Por el otro, tiende a mantener esa perspectiva de evolución dentro del contexto islámico, ya que la Carta no deja de lado el elemento religioso.

Es necesario prestar particular atención al art. 130, que impone una aplicación del derecho coherente con la doctrina *hanafita* en caso de que falte una disposición expresa en el ordenamiento: el constituyente ha elegido vincularse con una escuela de derecho en particular, lo cual brinda pocas posibilidades de acceso directo a las fuentes del derecho islámico. Desde este punto de vista, la Carta afgana no parece ofrecer la posibilidad de una consistente reinterpretación del material jurídico existente, sino que se coloca en el ámbito de aplicación del derecho musulmán clásico.

Si este acercamiento al sistema jurídico musulmán se extendiera también al art. 3, el resultado sería probablemente un sistema de fuentes basado en la jurisprudencia *hanafita*. Por el contrario, si el artículo fuese interpretado como una referencia directa al dato revelado, se podría instaurar una dinámica entre éste y la Declaración Universal de Derechos Humanos. El dato religioso podría ser reinterpretado y modernizado sobre la base de las instancias contenidas en la Declaración. En otros términos, la incidencia de ésta sobre el sistema de las fuentes parece depender de la relación que se instaurará entre los arts. 3 y 130 de la Constitución.

PIN, Andrea, “La nuova costituzione dell’Afghanistan: il fattore religioso e gli elementi innovativi”, en *Diritto e Società*, Padua, CEDAM, 2006, n° 2, pp. 269/290.

DELITOS PENALES. VIOLENCIA SEXUAL (ITALIA).

En los casos de violencia sexual existe una cada vez más rigurosa valorización del dato objetivo, documentado y científicamente sustentado, como substrato técnico de la “verdad” procesal (ver ley n° 66/1996, “Normas contra la violencia sexual”).

La complejidad de los casos de violencia sexual impone la siguiente secuencia: a) la *documentación* (descripción, reproducción iconográfica) de la evidencia biológica y de laboratorio; y b) la *interpretación* de los datos y de los relieves técnicos relativos a las circunstancias y hechos peculiares del caso.

La gestión de la situación de la víctima de violencia sexual debe encararse

interdisciplinariamente para que las perspectivas de los especialistas (ginecólogos, pediatras, etc.) actúen relacionadas entre sí frente a la necesidad de enfrentar el impacto psicológico del trauma y las consecuencias estrictamente “físicas” de la violencia. Esto último le compete al médico forense, quien efectúa un examen del caso (circunstancias, lugares, víctima) completo, diligente y lo más detallado posible.

La importancia de una investigación amplia, que no sólo comprenda el examen físico de la víctima, sino también un atento y minucioso análisis de los lugares, hechos y posibles pruebas, incluyendo el eventual encuentro, conservación y adecuada documentación de todos los hallazgos de interés forense, se ve ulteriormente reafirmada por el hecho de que no es raro que el estudio objetivo de la víctima de violencia sexual resulte muy conciso, a veces mudo.

La autora recorre las dificultades diagnósticas que los casos de presunta violencia sexual tanto proponen en el adulto como en el niño. En particular, se enfatizan las dificultades interpretativas de las lesiones que se encuentran a nivel de los órganos genitales.

La *American Academy of Pediatrics* (AAP), la *American Medical Association* (AMA), la *American Academy of Family Physicians* (AAFP) y las líneas guía del *Bright Futures* recomiendan a los médicos prestar atención, en las visitas de rutina, a los signos y síntomas de posible violencia (incluso de tipo sexual) en los menores. Las *Guidelines for Adolescent Preventive Services* (GAPS) del AMA aconsejan interrogar anualmente a los chicos de entre 13 y 19 años sobre eventuales violencias de tipo emotivo, físico o sexual. La *American College of Obstetricians and Gynecologists* (ACOG), la *U. S. Surgeon General*, la *American College of Physicians* (ACP) y la AAFP encomiendan a los médicos prestar atención a la eventualidad de violencia en el ámbito local como factor causal de lesiones y enfermedades consiguientes. Las líneas guía de la ACOG y de la AMA sobre violencia doméstica encargan a los médicos hacer, periódicamente, preguntas directas a las mujeres sobre eventuales episodios de violencia. También la *Joint Commission on Accreditations of Healthcare Organizations* recomienda a todas las secciones de urgencias la utilización de protocolos para mejorar la identificación y el tratamiento de las víctimas de violencia.

Finalmente, surge la importancia de adoptar un protocolo operativo de investigación común y compartido por los diversos centros, con el fin de tener una visión unitaria indispensable tanto para una correcta diagnosis como para fines de estudio y la posibilidad de confrontar, evaluar, interpretar y revisar los datos obtenidos en diferentes sedes.

Se propone, a tal fin, el modelo adoptado por la Sección de Medicina Legal de la Universidad de Foggia, Italia, en los casos de violencia sexual en sujeto viviente.

TURILLAZZI, Emanuela, “Gli accertamenti medico-legali nella valutazione della violenza sessuale: proposta di un protocollo operativo”, en *Rivista italiana di medicina legale*, Milán, Giuffrè, 2005, n° 3, pp. 483/511.

DERECHO A LA IGUALDAD. INMIGRANTES. DISCRIMINACIÓN RACIAL, RELIGIOSA Y SEXUAL. DISCRIMINACIÓN DIRECTA E INDIRECTA. ACCIONES POSITIVAS. CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION RACIAL, ART. 1 (COMUNIDAD EUROPEA-ITALIA).

1. El legislador italiano no ha sido diligente, en el ámbito europeo, para dotarse de

una normativa sobre la inmigración. El retraso es evidente tanto respecto de las técnicas de integración de los no-ciudadanos como de la tutela contra las discriminaciones basadas en la raza, el color de la piel, el origen nacional o étnico, la religión y las convicciones personales.

La dimensión civilista de la tutela recién fue otorgada por la ley n° 40/1998, trasladada luego al Texto Único sobre Inmigración, adoptado por el decreto legislativo n° 286/1998. La ley n° 654/1975 había ratificado la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (Convención). El área de intervención penal luego fue ampliada por la ley n° 205/93, que, en algunos aspectos, se refiere también a la tutela de la personalidad y a la dignidad de los sujetos.

El art. 43.1 del mencionado decreto legislativo, retomando el art. 1 de la Convención, instituye una cláusula general de no discriminación basada en la raza, el color, la ascendencia u origen nacional o étnico y las convicciones o prácticas religiosas.

El art. 3.2 de la Directiva 2000/43/CE, relativa a la implementación del principio de igualdad de trato entre las personas sin distinción de raza o de origen étnico, excluye significativamente del ámbito de aplicación de la normativa comunitaria las diferencias de trato por motivos de nacionalidad y los tratos que derivan de la condición jurídica de los ciudadanos de los terceros países y de los apátridas.

2. Las discriminaciones prohibidas del referido art. 43.1 conciernen a todo comportamiento que tenga el fin o el efecto de destruir o comprometer el reconocimiento, el goce o el ejercicio de los derechos humanos o de las libertades fundamentales en el ámbito político, económico, social, cultural y en todos los demás sectores de la vida pública.

Se mencionan dos tipos de discriminación: directa e indirecta. En la letra e), segunda parte del segundo inciso, se desarrolla la noción de discriminación indirecta, retomando el concepto elaborado en el ámbito comunitario y la noción ya presente en el ordenamiento italiano en el art. 4 de la ley n° 125/1991 en materia de tutela contra las discriminaciones de género y de acciones positivas para alcanzar la paridad hombre-mujer en el trabajo.

Las nociones de discriminación directa e indirecta fueron reafirmadas en el ordenamiento italiano por el decreto legislativo n° 196/2000 y revisadas, en lo concerniente a la discriminación indirecta, tanto por las Directivas comunitarias 2000/43 y 2000/78, como por los decretos legislativos italianos nros. 215 y 216/2003, de transcripción de las Directivas, la Directiva 2002/73 y el art. 17 de la ley n° 306/2003, sobre delegación para la transcripción de ésta. No hay que desestimar la coexistencia de diferentes nociones de discriminación indirecta actualmente presentes tanto en el ordenamiento italiano como en el comunitario. También la Directiva 97/80/CE del Consejo, del 15-12-1997, sobre la carga de la prueba en los casos de discriminación basados en el sexo, en su art. 2.2 afirma la subsistencia de una discriminación indirecta cuando factores neutros afectan una cantidad netamente más elevada de individuos de uno de los dos sexos.

Esta normativa puede provocar varios problemas y contradicciones con respecto a las discriminaciones por factores de edad, convicciones religiosas y orientación sexual. En general, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Tribunal de Justicia) requiere, para justificar las diferencias de trato, la subsistencia de razones objetivas, ajenas a cualquier discriminación basada en el sexo, la raza, el origen étnico, etc., conformes al principio de proporcionalidad.

Volviendo al art. 43 del decreto legislativo n° 286/1998, en la definición legislativa de prohibición de discriminación es importante la plena *objetivación* del comportamiento fuente de la discriminación por motivos raciales, étnicos, etc., cuando su subsistencia no sólo es considerada sobre la base de su finalidad, sino también del mero *efecto* de destruir o comprometer el reconocimiento, el goce o el ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales en las áreas antes indicadas. Por ello, es importante que el legislador considere que la discriminación prohibida sólo se produce al existir un efecto diferenciado en los sujetos pertenecientes a un grupo -minoritario racial, étnico-nacional, religioso, etc.-, sin que sea relevante el elemento subjetivo de la conducta.

3. Por un lado, el reconocimiento del principio de no-discriminación como derecho fundamental atribuyó a la jurisdicción un rol muy relevante en la efectiva defensa de los derechos que derivan del mismo, por lo que con el potenciamiento de los mecanismos judiciales se juega en gran medida la credibilidad de los preceptos discriminatorios. Por otro lado, la extensión del derecho sustancial y la intensificación en el plano procesal se encuentran con el “contrapeso” de la amplitud atribuida a las causas de justificación: esta consideración está particularmente fundada respecto de las nuevas directivas y decretos ejecutivos de las mismas. Tradicionalmente, tanto en el proceso de perfeccionamiento del derecho sustancial como en la reconstrucción progresivamente realizada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las causas de justificación -que no son más que la excepción a la regla de paridad- han tomado el indispensable aspecto de medida de equilibrio y de admisibilidad operativa del “igual trato”. A través de esta válvula de seguridad, ingresaron valoraciones predominantemente económicas y de respeto por la libertad de elección del empresario, con el fin de nivelar el derecho antidiscriminatorio con el parámetro que en el lenguaje jurídico constitucional italiano se define como “razonabilidad”.

Las indicaciones legislativas generan una incertidumbre interpretativa, que no deriva solamente de la “técnica por exclusión” de vastos sectores de la normativa utilizada por la Directiva 2000/43 y retomada por el legislador italiano, sino también de la absoluta generalidad de la cláusula de derogabilidad del principio paritario. En efecto, según lo que dispone el art. 2.2, letra b) de la Directiva, no constituyen actos de discriminación las diferencias de trato que, aunque sean indirectamente discriminatorias, están objetivamente justificadas “por una finalidad legítima” y se obtienen a través de “medios apropiados y necesarios”. Los incisos 3 y 4 del art. 3 del decreto legislativo n° 215/2003, de conformidad con las vagas indicaciones del derecho comunitario, establecieron respectivamente que no constituyen actos de discriminación las “diferencias de trato debidas a características vinculadas con la raza o con el origen étnico de una persona en el caso de que, por la naturaleza de una actividad laboral o por el contexto en que ésta se desarrolla, se trate de características que constituyen un requisito esencial y determinante para el desenvolvimiento de la actividad misma”, y las que “estén justificadas objetivamente por finalidades legítimas obtenidas a través de medios apropiados y necesarios”. Son fórmulas sibilinas que introducen una desmedida variable interpretativa que permite la realización de una verdadera “condición servil” del extranjero-extracomunitario-trabajador, al que se deberían asignar sólo las tareas “compatibles” con su pertenencia a “razas/orígenes étnicos” particulares.

Habiendo considerado el vínculo existente entre las cuestiones de raza y de origen étnico y las concernientes a la religión y a las convicciones personales, es preciso señalar que la Directiva 2000/78, retomada por el decreto legislativo n° 216/2003, se preocupa por

identificar las causas de la justificación de la desviación del principio paritario. Dedicar un trato favorable a las entidades y a las instituciones religiosas. En efecto, el art. 4.2 de la Directiva excluye la subsistencia de la discriminación cuando -en el caso de actividades profesionales en iglesias u otras organizaciones públicas o privadas fundadas en la religión o en las convicciones personales- la religión o las convicciones constituyan, por la naturaleza de la actividad o por el contexto de desarrollo, un requisito esencial, legítimo y justificado.

Resulta preocupante la excepción al principio de paridad de trato (*ex art. 3.3 del decreto legislativo n° 216/2003*, que supera el contenido de la Directiva 2000/78, la cual establece en los arts. 5 y 6 un régimen ulterior de derogación sólo por motivos de edad y de discapacidad), constituida por la indicación extremadamente genérica de que las diferencias de trato debidas a características ligadas a la religión, a las convicciones personales o a la orientación sexual de una persona no configuran discriminación cuando “por la naturaleza de la actividad laboral o por el contexto en que se desarrolla, adquiere características que constituyen un requisito esencial y determinante para el desarrollo de la actividad misma”. Es difícil comprender cuáles pueden ser -además de lo que se ha puntualizado respecto de las organizaciones o entidades religiosas- las actividades laborales que, por ejemplo, no pueden ser cumplidas por quienes pertenecen a la religión hindú, por ateos, y por hombres y mujeres homosexuales a causa de su condición personal. El mencionado artículo especifica que no constituye acto de discriminación la evaluación de las características mencionadas (credo religioso, convicciones personales, preferencias sexuales) cuando se trata de la idoneidad para el desarrollo de funciones que las fuerzas armadas, los servicios penitenciarios, de policía o de socorro pueden ser llamados a ejercer.

4. De lo dicho surge que el nuevo derecho antidiscriminatorio está fuertemente influenciado por la experiencia desarrollada en torno a las cuestiones de género, y que las nuevas directivas comunitarias del año 2000 se remiten a nociones y técnicas regulatorias introducidas y experimentadas en el campo de la discriminación sexual. La evolución de la normativa antidiscriminatoria en Europa y en Italia se delinea a lo largo de ejes ideológicos y jurídicos que consideran la cuestión de género como lugar privilegiado para la introducción y la experimentación de las políticas de iguales oportunidades y de las reglamentaciones antidiscriminatorias en el continente europeo.

En cuanto a la relación de trabajo, la evolución se basó en la notable producción regulatoria de matriz comunitaria que en los últimos cincuenta años produjo una serie de disposiciones de diferente tipo sobre las cuestiones de paridad de género. Se ha configurado la igualdad de trato y de oportunidades como principio cardinal inspirador de la Europa social, reconocido y difundido por el Tratado de Amsterdam y por la Carta de Niza.

En este *corpus* de gran solidez y valor axiológico, se inserta la elección de las directivas mencionadas consistentes en ampliar la tutela contra las discriminaciones a todo el espectro de los factores de riesgo y condiciones de desventaja.

En las normativas de nivel supranacional sobre la paridad de trato y en las prohibiciones de discriminación, las llamadas acciones positivas asumieron progresivamente una relevancia central. Éstas se consagraron en el art. 141.4 del Tratado, modificado en Amsterdam, que puso, para su legitimidad, como única condición objetiva la “sub-representación” de uno de los géneros. Esta disposición se menciona explícitamente en el considerando 14 y en el art. 2.8 de la Directiva 2002/73.

Para resumir los límites de las acciones positivas señalados por la elaboración del Tribunal de Justicia, tales acciones pueden considerarse legítimas si el mecanismo

preferencial no surge automática e incondicionalmente; si es flexible en la conformación del procedimiento al que se aplica; si es proporcionado a la condición de sub-representación de las mujeres; si no comprime excesivamente los derechos de los candidatos del otro género y, finalmente, si no impide al empleador oponer a la razón de la paridad de género motivos concernientes a la situación personal de otros candidatos (acceso, promoción, etc.).

5. La contigüidad ideológica y técnico-jurídica existente entre las problemáticas antidiscriminatorias de género y de raza y la incoercibilidad de las “diferencias” permiten recuperar -al enfrentar las grandes cuestiones que subyacen al accidentado camino hacia la construcción de sociedades europeas verdaderamente abiertas y multiculturales- la experiencia formidable de la lucha contra las discriminaciones de género como piedra angular sobre la cual edificar una estructura común y compartida. El desafío es saber conjugar la integración con el respeto por las identidades individuales y colectivas y, al mismo tiempo, reconocer la misma dignidad a todos los seres humanos, prescindiendo del elemento de identidad que se encuentra en la base de esta o aquella decisión antidiscriminatoria prohibida. La dignidad -que en el ámbito europeo se convirtió, con la Carta de Niza, en metaprincipio para resolver toda la teoría de los derechos fundamentales- presupone una dimensión social plenamente compartida entre todos los asociados.

En este contexto, asume una importancia particular el rol de la jurisdicción como lugar en el que -según la técnica de tutela de los derechos fundamentales- mejor se puede tutelar las posiciones subjetivas de hombres y mujeres. La cuestión es particularmente importante en el campo laboral y de las garantías de los trabajadores, en un momento en que la legislación tradicional de sostén individual y colectivo sufrió consistentes regresiones en casi todos los ordenamientos continentales, planteando al juez tareas delicadas en lo referente a la reafirmación y al restablecimiento de las garantías vinculadas con los derechos fundamentales. La realización de este rol renovado del *ius dicere* pasa, por un lado, a través del clásico instrumento de las referencias constitucionales, para continuar valorizando el poder difuso de verificación de la constitucionalidad de las leyes, o bien por el potencial recurso a la remisión al Tribunal de Justicia de las disposiciones nacionales consideradas inadecuadas para la reciente producción supranacional europea de ampliación de las prerrogativas de la persona y de los derechos fundamentales a ella referidos, solemnemente proclamados en Niza para los ciudadanos y los residentes, y para aquellos que se mueven legalmente dentro de la Unión Europea (art. 34.2).

AMATO, Fabrizio, “Il divieto di discriminazioni per motivi non di genere in materia di lavoro”, en *Rivista italiana di diritto del lavoro*, Milán, Giuffrè, 2005, n° 2, pp. 271/304.

DERECHO A LA VERDAD. DERECHO A LA JUSTICIA (NACIONES UNIDAS).
--

En el presente informe se examinan temas vinculados a la administración de justicia y al derecho a la verdad. Este último es abordado en tanto derecho autónomo y en su calidad de medio para la realización del derecho a la información, a la identidad, a la posibilidad de realizar el duelo y, en particular, el derecho a la justicia; se señala, asimismo, su dimensión individual y colectiva y se analizan los distintos actores y procedimientos habilitados para su realización. A tal efecto, trata la cuestión de la legitimación activa para exigir su cumplimiento, así como la interacción entre tribunales

judiciales y comisiones de la verdad. Finalmente, pasa revista a experiencias nacionales (Argentina, Chile, España, entre otras) y muestra lo que tienen en común y las enseñanzas que de ellas se desprenden.

1. Antecedentes

Por su importancia cabe destacar la Resolución 2005/66: “El derecho a la Verdad”, en la cual la Comisión de Derechos Humanos reseña los principales antecedentes que registra el derecho internacional humanitario en esta materia y recuerda el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad que fuera elaborado por Louis Joinet y luego actualizado por Diane Orentlicher (E/CN.4/2005/102/Add.1); subraya el derecho que asiste a las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y a sus familiares de conocer la verdad sobre lo acaecido, en particular la identidad de los autores, las causas, los hechos y las circunstancias en que ocurrieron; señala, además, la “necesidad imperativa” de que tal derecho se encuentre contemplado en el sistema jurídico interno de cada Estado; y, finalmente, pide a la Oficina del Alto Comisionado que prepare un estudio sobre el derecho a la verdad. Con base en esta última solicitud, el Relator Especial preparó su informe.

El derecho a la verdad aparece claramente identificado en las normas del derecho internacional humanitario, en particular, las referidas a la obligación de los Estados de buscar a las personas que hubiesen desaparecido en el marco de un conflicto armado, y, posteriormente, se cristalizó en los arts. 32 y 33 del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, relativos a la protección de las víctimas de contiendas bélicas. Una evolución similar se produjo, aunque más recientemente, en el campo del derecho internacional de los derechos humanos, donde este derecho autónomo aparece asociado a otros derechos humanos fundamentales como el acceso a la información, el derecho a la identidad (en el caso de los niños) y, en particular, el derecho a la justicia.

Cabe precisar que esta evolución operada en ambas ramas del derecho internacional público ha sido complementaria y en ningún caso antagónica, al extremo de que una jurisprudencia que evoluciona en el plano nacional e internacional identifica el derecho a la verdad como una norma internacional de *ius cogens*.

2. Relación entre derecho a la verdad y derecho a la justicia

En la concreción del derecho a la verdad, el derecho a la justicia ocupa un lugar preeminente, puesto que garantiza el conocimiento de lo acontecido a través de la acción del Poder Judicial, que tiene a su cargo la investigación, la valoración de elementos de prueba y el enjuiciamiento de los responsables. A su vez, el derecho a la justicia implica el derecho a un recurso efectivo, lo que se traduce en la posibilidad de hacer valer los derechos ante un tribunal imparcial, independiente y establecido por ley, asegurando al mismo tiempo que los culpables sean enjuiciados y castigados en el marco de un proceso justo, y que éste culmine con una adecuada reparación a las víctimas. Así, desde el punto de vista del derecho a la justicia, la verdad es a la vez un requisito para determinar responsabilidades y el primer paso del proceso de reparación. La instancia judicial, debidamente substanciada, es el medio para alcanzar los altos valores de la verdad y la justicia. En esta perspectiva, la administración de justicia con independencia e imparcialidad constituye un instrumento de gran importancia para satisfacer el derecho a la verdad.

Si se acepta que, en el nivel nacional, los elementos esenciales del derecho a la justicia abarcan los anteriormente reseñados, corresponde destacar que la jurisprudencia internacional ha definido con precisión los requisitos de cada uno de sus componentes.

Así, por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de “*La Masacre de Mapiripán v. Colombia*” (15-9-2005), extendió la obligación del Estado al imperativo de “remover todos los obstáculos fácticos y jurídicos que puedan dificultar el esclarecimiento judicial exhaustivo de las violaciones”. Esta obligación de investigar hace que, frente a violaciones graves de los derechos humanos, “sean inaceptables las disposiciones de amnistía, las reglas de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad” y que “ninguna ley o disposición de derecho interno pueda ser invocada para incumplir esta obligación”. Esta jurisprudencia es importante porque cristaliza pronunciamientos anteriores que se fueron estructurando en forma progresiva en torno a las desapariciones forzadas de personas, pero que, tal como lo prueba esta sentencia, hoy se aplica a otras violaciones graves de los derechos humanos, como son las ejecuciones sumarias. Por su parte, la Corte Europea ha manifestado que aquellos que hubieran sufrido torturas u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes tienen derecho “a un recurso y a una investigación eficaces, así como a ser informados de los resultados”.

El carácter imperativo de estos principios se fundamenta en la continuidad jurídica del Estado, que hace que sus obligaciones se extiendan a los gobiernos ulteriores, aunque no hayan sido responsables de esas violaciones. Teniendo en cuenta la gravedad, la obligación del Estado “de investigar de manera adecuada y sancionar, en su caso, a los responsables, debe cumplirse diligentemente para evitar la impunidad y que este tipo de hechos vuelvan a repetirse” (Corte Interamericana, caso *Velázquez Rodríguez*). De esta manera, la reparación de las víctimas no debe ser percibida como un acto meramente indemnizatorio y de carácter individual. La proyección social que le confiere la obligación del Estado de evitar su repetición, prueba una vez más el carácter de orden público de las violaciones de los derechos humanos y la legitimidad de la sociedad para reaccionar frente a ellas. Esto evidencia la vinculación consustancial entre el derecho a la verdad y el derecho a la justicia, y las dificultades para que aquél se lleve a cabo sin el ejercicio efectivo de este último. El derecho a reparación difícilmente puede realizarse completamente sin ese componente vital que es el derecho a conocer la verdad.

Las facetas que vinculan ambos derechos son múltiples y, en muchos casos, inocultables, tal como lo afirma, por ejemplo, la decisión del Comité de Derechos Humanos en el caso *Quinteros c. Uruguay* (N° 107/1981), cuando declaró que “el hecho de no informar a una madre sobre la situación de una hija adulta desaparecida después de haber sido detenida -por personal militar uruguayo en la Embajada venezolana en Montevideo-, no sólo viola sus derechos sino que constituye un acto de tortura psicológica. La no realización del derecho a la verdad a través de la justicia, puesto que se denegaron sucesivos recursos de hábeas corpus, entrañó una nueva violación: la tortura, cuyo cese o reparación también exigía la acción de la justicia.

Los Estados tienen la obligación positiva de arbitrar todos los mecanismos a su alcance para llegar al conocimiento de la verdad. Esa obligación trasciende los imperativos estrictos del Estado de Derecho para situarse también en el plano ético y moral de toda sociedad, en la medida en que ese conocimiento es, asimismo, el único camino que permitirá restaurar la dignidad de quienes han sido víctimas. Sería inmoral, además de injusto, que aquellos que perpetraron las más cruentas violaciones de los derechos humanos sean quienes certifiquen la veracidad de los hechos, sin participación de las víctimas. Así, el Principio 6 del conjunto actualizado fundamenta en la dignidad de las víctimas y de sus familias la orientación de las investigaciones que lleven a cabo las comisiones de la verdad, cuyo objeto debe ser, en particular, el de garantizar el reconocimiento de los hechos anteriormente negados.

Estos avances de índole cultural confieren sustento jurídico a las siguientes afirmaciones: “Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de estos crímenes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad proporciona una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones” (Principio 2). “El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y, por ello, se deben adoptar medidas encaminadas a preservar del olvido la memoria colectiva” (Principio 3). De esta forma, el derecho a la verdad implica algo más que el derecho a la justicia, puesto que incluye el deber de memoria por parte del Estado. Esto último ratifica la dimensión social o colectiva del derecho a la verdad y, al mismo tiempo, confiere carácter imprescriptible al derecho de las víctimas y sus familiares a conocer “las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima” (Principio 4).

Aunque es habitual que el derecho a la verdad sea caracterizado como “derecho a saber” o “a ser informado”, como lo hace la Resolución 2005/66 de la Comisión, resulta necesario precisar sus componentes distintivos. Si bien las libertades de opinión, expresión e información son, con frecuencia, el medio a través del cual se realiza el derecho a la verdad, sobre todo en aquellos países del *common law* donde existe una larga tradición de respeto a las libertades de expresión e información, la circunstancia de que éstas puedan ser objeto de ciertas restricciones, aun en situaciones ordinarias, establece notorias diferencias. Sería ilógico aceptar que un Estado pueda suspender, por razones de orden público, derechos o garantías -entre ellos, el derecho a la verdad- que pongan en juego derechos intangibles como el derecho a la vida o a la integridad física y moral de las personas. Sin duda, las diferencias entre ambos se acentúan a medida que se ingresa en situaciones donde la naturaleza de los crímenes y los derechos afectados transfieren al derecho a la verdad la condición de derecho intangible y a la obligación el carácter de *ius cogens*.

En efecto, las libertades de opinión, expresión e información, tal como están contempladas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 19), aceptan la posibilidad de introducir determinadas restricciones a su ejercicio, por razones de seguridad nacional, de orden público, y otras, incluso en situaciones ordinarias. Por el contrario, el derecho a la verdad conserva su intangibilidad aun en situaciones excepcionales, cuando el derecho protegido o subyacente es también un derecho intangible o inderogable.

La jurisprudencia ha establecido que, en situaciones de emergencia, la inderogabilidad de ciertos derechos comprende también a las garantías imprescindibles para asegurar su ejercicio. En este caso, el derecho a la verdad resulta asimilable a la garantía del hábeas corpus o del amparo, por ejemplo, cuya denegación podría afectar derechos intangibles no susceptibles de suspensión como los derechos a la vida y a la integridad física y moral, entre otros.

Es importante proyectar este razonamiento a situaciones concretas en que, invocando la reconciliación nacional, se adoptan medidas (amnistías, por ejemplo) que inhiben la posibilidad de ejercer el derecho a la verdad a través de la justicia, supuestamente para consolidar la paz y la estabilidad institucional. Sin embargo, si en situaciones excepcionales el referido derecho es de naturaleza intangible, con más razón todavía reviste tal carácter cuando la emergencia desaparece y el país se encuentra en un proceso de transición.

4. ¿Cómo se ejerce y quiénes pueden ejercer el derecho a la verdad?

Además de señalar su dimensión individual y colectiva, es muy importante determinar los actores y procedimientos habilitados para su realización; es decir, establecer quiénes gozan de legitimación para actuar ante la justicia, y cuáles son los otros procedimientos que pueden aplicarse para lograr ese resultado. En particular, cabe hacer referencia a las comisiones de investigación, de ordinario conocidas como comisiones para la verdad. En este sentido, suele afirmarse que el derecho a la verdad es la expresión colectiva del derecho a saber, y que distinguir entre una verdad global y una verdad individual permite obtener un conocimiento completo de lo que ocurrió, y discernir entre casos particulares de violaciones y la propia lógica de la represión.

Es lugar común afirmar que tanto las víctimas como sus allegados tienen derecho a ejercer la acción penal. Al respecto, tanto el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han señalado que también los familiares y dependientes del desaparecido son víctimas. Lo cierto es que a nivel nacional e internacional se registra un fenómeno de creciente apertura hacia actores que en el pasado no estaban habilitados a interponer reclamos. El fundamento de esta ampliación es que las violaciones graves a los derechos humanos son transgresiones al orden público que afectan a toda la sociedad, por lo que cualquiera de sus integrantes tiene derecho a accionar. El reciente proyecto de convención sobre desapariciones forzadas acoge esta evolución, extendiendo la noción de víctima a toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada (art. 24.1). Confiere además a *cualquier persona con un interés legítimo* el derecho a conocer la verdad sobre los autores y las circunstancias de la desaparición forzada, los progresos y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. El proyecto prevé también (art. 30) la obligación de establecer un recurso efectivo para obtener esa información, y estipula que una vez constituido el comité que prevé la convención, puedan presentar un recurso ante él familiares, allegados y representantes legales, y cualquier persona con un interés legítimo (Documento E/CN.4/2005/WG.22/WP.1/Rev.4, del 23-9-2005).

El antiguo Principio 19 del Conjunto de Principios actualizado señalaba que la facultad de presentarse en procesos penales como parte civil debía “extenderse a organizaciones no gubernamentales”, mientras que en la reciente revisión se agregó que “los Estados Partes deben garantizar un amplio *ius standi* en el proceso penal a todo lesionado y a toda persona u *organización no gubernamental* con un interés legítimo”. Por su parte, en el plano regional, el art. 44 de la Convención Americana dispone que cualquier persona, grupo de personas o *entidad no gubernamental* legalmente reconocidos pueden presentar a la Comisión peticiones, aun sin ser víctimas.

Es creciente el número de países que reconocen la posibilidad de que partes con un “interés legítimo” participen como querrelante particular en causas penales en las que no son víctimas. Éste es, por ejemplo, el caso de Francia, España, Portugal, Guatemala o Bélgica. Siempre en el contexto nacional pero en otro sentido, el derecho a la verdad se consolida en su dimensión colectiva cuando se identifica con el derecho a la memoria que asiste a toda sociedad. Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional del Perú ha señalado que “la Nación tiene el derecho de conocer la verdad sobre los hechos o acontecimientos injustos y dolorosos provocados por las múltiples formas de violencia estatal y no estatal” y que “*la violación del derecho a la verdad no es sólo una cuestión que afecta a las víctimas y a sus familiares, sino a todo el pueblo peruano*” (caso *Genaro Villegas Namuche*, del 18-

3-2004). Por su lado, la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que existen hechos punibles respecto de los cuales el interés de las víctimas y de los perjudicados en conocer la verdad y establecer responsabilidades se proyecta en la sociedad, y que “en presencia de hechos punibles que impliquen graves atentados contra los Derechos Humanos y el derecho internacional humanitario y una grave puesta en peligro de la paz colectiva, (...) debe admitirse la participación de la sociedad -a través de un actor social popular-, como parte civil en el proceso penal” (sentencia del 20-1-2003, T-249/03).

Tal como lo confirma el estudio realizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, la experiencia de muchos otros países, como por ejemplo Camboya, Chile, Timor-Leste, Burundi, y más recientemente Marruecos, muestran hasta qué punto la lucha por la verdad se potencia con el transcurso del tiempo. La Argentina, Chile y España ejemplifican esta aseveración. En Chile, la experiencia de la Comisión Rettig primero, y de la Comisión sobre la tortura, que concluyó sus tareas en 2004, abrieron los cauces para conocer la verdad sobre lo acontecido durante la dictadura de Pinochet (1973-1990) y sólo una vez terminada la investigación se definieron los cursos de acción a seguir.

La Argentina, por su parte, luego de una larga y cruenta dictadura (1976-1983), inició un proceso de transición en el que la lucha contra la impunidad fue uno de los rasgos más sobresalientes, pues abarcó: a) la derogación de una ley de autoamnistía que impedía el juzgamiento de los autores de graves violaciones de los Derechos Humanos (ley 23.040, del 29-12-1983, derogatoria de la 22.924); b) el establecimiento de una comisión de la verdad, la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP), que aportó datos fundamentales para la posterior labor de la justicia; y c) la condena por parte de la justicia civil a los máximos responsables militares del gobierno *de facto*. Con posterioridad, dos leyes de amnistía (23.492 de Punto Final y 23.521 de Obediencia Debida) limitaron el alcance de la persecución penal, y el 7 de octubre de 1989 y el 30 diciembre de 1990 se indultó a los militares que habían sido condenados y a muchos otros que estaban siendo juzgados por hechos igualmente graves. No obstante, durante los años anteriores se produjeron avances notables en materia de recuperación de niños desaparecidos, secuestrados con sus padres o nacidos en cautiverio, lo que implicó el juzgamiento de muchos de los responsables de la represión, debido a que ni esas leyes ni el indulto exoneraban de responsabilidad por la sustracción de menores y la sustitución de su estado civil. Otro progreso importante fue la consagración del derecho a la identidad según la formulación del artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, lo que permitió la recuperación de un gran número de niños y sustentó un avance científico mayúsculo a través de las pruebas de ADN.

Ante los obstáculos al juzgamiento que implicaron ambas leyes y el indulto, familiares y víctimas recurrieron a los organismos internacionales, que declararon la incompatibilidad de las amnistías y los indultos con los tratados internacionales de derechos humanos, y solicitaron a los sucesivos gobiernos argentinos que los dejaran sin efecto, pues impedían el esclarecimiento de los hechos y la individualización de los responsables. Ello suscitó la adopción de una serie de medidas nacionales que abrieron el cauce a procesos que si bien se llevaban a cabo en sede penal, carecían de finalidad punitiva. Generalmente conocidos como “juicios por la verdad”, estos procesos fueron muy importantes porque permitieron la institución de una centena de casos y la identificación -sólo en un proceso- de 35 personas desaparecidas; y lo siguen siendo actualmente, como prueba en las causas penales que se están reabriendo. Pero el empeño de los organismos de derechos humanos no cesó, y el 17 de abril de 1998 el Congreso Nacional derogó las leyes

de Punto Final y de Obediencia Debida. Éstas sólo perdieron vigencia para el futuro, por lo que, el 3 de septiembre de 2003, la ley 25.779 las declaró nulas. Más tarde, el 14 de junio de 2005, la Corte Suprema confirmó su nulidad e inconstitucionalidad, invocando entre otras causales la violación de tratados internacionales que consagran la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad y confieren a la obligación de juzgar este tipo de crímenes el carácter de una norma de *ius cogens*.

Por su lado, España presenta particularidades propias, ya que se trata de un país que consolidó su democracia a través de un pacto nacional fundado en una amnistía general que soslayó los dos aspectos que acabamos de reseñar: justicia y verdad. Sin embargo, no resulta sorprendente que, más allá de los logros notorios del proceso conocido como *Transición*, 30 años después de la muerte del General Franco muchos sectores de la sociedad española reclamen conocer aspectos fundamentales de ese tramo de la historia nacional. Tratándose de un país que ha desempeñado un rol muy importante en la lucha contra la impunidad en el mundo, y cuyos jueces han creado precedentes de gran notoriedad, como en el caso Pinochet, se aguardan con interés las medidas que habrá de proponer la comisión interministerial establecida en 2004 y presidida por la Vicepresidenta del Gobierno, para el estudio de la situación de las víctimas de la Guerra Civil y del franquismo. Las reivindicaciones se centran en conocer la suerte corrida por miles de personas desaparecidas y restablecer el honor de quienes fueron ajusticiados por tribunales de excepción mediante procesos sumarísimos y privados de las más elementales garantías.

5. Interacción entre tribunales y comisiones de la verdad

La obligación de los Estados de garantizar el derecho a la verdad incluye la de garantizar el funcionamiento independiente y eficaz del Poder Judicial para su concreción. En ese sentido, la resolución 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos, además de alentar a los Estados a establecer esos mecanismos judiciales específicos cuando proceda, promueve el establecimiento de comisiones de la verdad que *complementen el sistema judicial*.

La experiencia de los Estados muestra la importancia de esta complementariedad y las distintas modalidades en que se puede implementar. Cabe ilustrarlo con dos ejemplos: encomendar a una comisión que establezca los hechos, la metodología represiva aplicada, y que prevenga la desaparición de pruebas; a posteriori, los tribunales deben emprender las acciones legales pertinentes. El funcionamiento de la CONADEP en la Argentina constituye un ejemplo al respecto. Otro sería que la comisión y el sistema judicial trabajen en cooperación, en forma simultánea, y se asistan mutuamente en la atención de los casos según su gravedad. Esta complementariedad es imprescindible cuando los tribunales pudieran verse desbordados si tuviesen que conocer la totalidad de las violaciones ocurridas en el pasado.

No obstante lo señalado, es dable precisar que tanto los textos internacionales como la jurisprudencia predominante dejan bien en claro que la instauración de comisiones no debe impedir el funcionamiento de la justicia convencional, y que persiste la obligación estatal de llevar ante la justicia a los responsables de las violaciones a los derechos humanos. En la práctica, las experiencias nacionales de las dos últimas décadas demuestran que en muchos casos las comisiones han recomendado que se iniciaran investigaciones o acciones legales sobre los hechos detallados en sus informes, y habitualmente entregan a la fiscalía o a la judicatura las pruebas recogidas.

Para preservar la independencia del Poder Judicial, es necesario articular las acciones desarrolladas por los tribunales y las comisiones de la verdad. Estas últimas deben estar orgánicamente al margen del Poder Judicial, que debe desplegar su actividad

sin impedimentos, para juzgar y sancionar a los responsables de violaciones a los derechos humanos. La obligación estatal de garantizar un recurso efectivo -como lo exige el art. 2 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos- implica también que el poder judicial debe actuar con independencia de las comisiones de la verdad (normalmente establecidas en el ámbito del Poder Legislativo o del Ejecutivo). El Comité de Derechos Humanos ha establecido que los recursos de carácter administrativo y disciplinario no pueden considerarse efectivos y adecuados, ni siquiera en estados de excepción. Asimismo, el Comité contra la Tortura ha señalado que la obligación estatal convencional, consuetudinaria e indelegable de investigar, procesar y castigar a los autores de graves violaciones a los derechos humanos se realiza a través de los tribunales, y compele a la Justicia a actuar a veces con independencia de lo establecido por una determinada comisión, y otras veces aprovechando sus hallazgos.

Lo anterior acredita que las comisiones de la verdad deben ser concebidas como una herramienta complementaria a la acción de los tribunales y aun cuando una acción judicial inmediata resultara imposible, dicha circunstancia no debe ser excluida, puesto que con el tiempo las condiciones pueden cambiar y los informes de las Comisiones podrían adquirir un valor jurídico decisivo.

Nota de la Secretaría: un resumen del fallo *Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad -causa N° 17.768-*, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, disponiendo la validez constitucional de la ley 25.779 que declaró insanablemente nulas las leyes de Punto Final (23.492) y de Obediencia Debida (23.521), puede verse en *investigaciones 3* (2004), pp. 380/515.

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS (Naciones Unidas), “Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con la independencia del Poder Judicial, la Administración de Justicia, la impunidad. Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Despouy”, Consejo Económico y Social, E/CN.4/2006/52, 23-1-2006, pp. 7/15.

DERECHO COMUNITARIO. TRATADOS INTERNACIONALES. OBLIGACIÓN DE RESPETAR EL DERECHO INTERNACIONAL. **TERRORISMO.** MEDIDAS PARA COMBATIRLO. CONGELAMIENTO DE FONDOS DE PARTICULARES. CONTROL JUDICIAL (COMUNIDAD EUROPEA).

Con las sentencias en las causas reunidas T-306/01 y T-315/01 del 21-9-2005, el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas se pronunció sobre la obligación que tienen las instituciones comunitarias de respetar el derecho internacional, refiriéndose especialmente al sistema creado por la Carta de las Naciones Unidas.

Las causas destacan decisiones emanadas por el Comité de Sanciones sobre la base de algunas resoluciones del Consejo de Seguridad (nos. 1267/99, 1333/00, 1390/02 y 1452/02) que, entre otras medidas, preveían el congelamiento de bienes de personas físicas y jurídicas y de entidades que estarían vinculadas con las actividades terroristas de Talibanes y Al-Qaeda. Aquéllas debían adoptarse y ejecutarse tempestivamente sin darle a los interesados -por lo menos en principio- la posibilidad de oponerse. Al ejecutarse las decisiones, se adoptaron posiciones comunes en la política exterior y de seguridad común, algunos reglamentos del Consejo y luego también de la Comisión que congelaron los bienes de residentes en el territorio, de ciudadanos de un Estado Miembro, o de constituidos según su legislación. Estos reglamentos indicaban, como base jurídica, a los arts. 60 y 301 del Tratado CE y, en algunos casos, también al art. 308.

En la primera de las causas, el Reglamento n° 881/2002 del Consejo fue impugnado por los recurrentes invocando varios vicios de legitimidad, entre ellos, la incompetencia de éste para imponer sanciones a particulares y la violación de sus derechos fundamentales y del art. 249 del Tratado CE. El Tribunal consideró necesario aclarar, preliminarmente, la relación entre “el ordenamiento jurídico internacional creado por las Naciones Unidas y el ordenamiento jurídico nacional o comunitario”, para poder determinar el fundamento y el alcance de su propia competencia. En las argumentaciones de los recurrentes se hace referencia a las obligaciones de los Estados Miembros de las Naciones Unidas. Más explícitas son las instituciones cuando afirman que: “al igual que los Estados Miembros de la ONU, la Comunidad tiene la obligación, que impone el derecho internacional, de ejecutar, en los sectores de su competencia, las resoluciones del Consejo de Seguridad, en particular las adoptadas en el ámbito del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas”.

Según la Comisión, las competencias de la Comunidad deben ejercerse en el respeto del derecho internacional. Semejante mención se hace a propósito de un acuerdo: la Carta de las Naciones Unidas, a la que la Comunidad es ajena. En opinión del Consejo, cuando la Comunidad ejecuta obligaciones que incumben a sus Estados Miembros por pertenecer a la ONU, o porque éstos le transfirieron las competencias necesarias o consideraron que su intervención era oportuna en el plano político, aquélla debe considerarse -a todos los efectos prácticos- en la misma posición que los miembros de la ONU, teniendo en cuenta el art. 48.2 de la Carta.

Tanto la Comisión como el Consejo, sostienen que admitir la competencia del Tribunal para sindicar el reglamento impugnado significaría entrar en conflicto con la obligación de la Comunidad de acatar el derecho internacional al que pertenecen las resoluciones adoptadas por el Consejo de Seguridad, respetando el Capítulo VII de la Carta.

El Tribunal ya había observado, en la sentencia del 28-4-1998 (causa T-184/951 *Dorsch Consult*) que sólo “los Estados Miembros de la Organización deben aceptar y aplicar las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas”. Aclaró, además, que “a diferencia de sus Estados Miembros, la Comunidad, en cuanto tal, no está directamente vinculada a la Carta de las Naciones Unidas y... por ello, no debe, sobre la base de una obligación de derecho internacional público general, aceptar y aplicar las resoluciones del Consejo de Seguridad según lo establece el art. 25 de dicha Carta. El motivo es que la Comunidad no es miembro de la ONU ni destinataria de las resoluciones del Consejo de Seguridad, ni sustituye en los derechos y en las obligaciones de sus Estados Miembros como lo establece el derecho internacional público”.

Según el Tribunal, la “Comunidad debe considerarse vinculada a las obligaciones que derivan de la Carta de las Naciones Unidas, al igual que sus Estados Miembros, con base en el Tratado que la instituye”. Son relevantes, al respecto, los arts. 297 y 301 del Tratado CE, que manifiestan la intención de los Estados Miembros de “respetar los compromisos que derivan de la Carta” y que implican “la obligación de las instituciones de la Comunidad de no obstaculizar la ampliación de los compromisos de los Estados Miembros que derivan de la Carta”.

El Tribunal rechaza explícitamente la reconstrucción de la relación entre los dos ordenamientos (derecho internacional y comunitario o interno de los Estados Miembros) en términos de separación. Con tal propósito, los recurrentes habrían sostenido la ilegitimidad del reglamento porque habría violado derechos fundamentales reconocidos por el derecho comunitario, tales como el derecho a disponer de los propios bienes, y los derechos de defensa y control jurisdiccional. Se colocaron en el plano del derecho comunitario, considerando que la eficacia vinculante de las decisiones del Consejo de

Seguridad para los Estados Miembros de las Naciones Unidas y su primacía sobre otras obligaciones contrastantes, según lo previsto por el art. 103 de la Carta, estaba limitada al plano del derecho internacional público.

El concepto de competencia vinculada empleado por el Tribunal no sólo indica el deber de las instituciones de actuar para permitir que los Estados Miembros cumplan con las obligaciones que les incumben en virtud de su participación en las Naciones Unidas, sino también el de hacerlo sin tener en cuenta normas primarias de derecho comunitario. Así, se reconoce la preeminencia del derecho internacional sobre todo el derecho comunitario. El mismo deriva de la obligación que los jueces comunitarios obtienen de disposiciones como los arts. 297 o 307 del Tratado CE. Éste acepta la primacía de los acuerdos concluidos antes de la fecha de entrada en vigencia del Tratado CE o de adhesión al mismo (ver sentencia *Comisión v. Portugal* del 4-7-2004, causa C-84/98). El art. 307 no asume como necesariamente resolutive la superioridad de la norma internacional convencional sino que, por el contrario, puede exigir que prevalezcan las obligaciones planteadas por el derecho comunitario, aunque con los medios permitidos por el derecho internacional. Además, en los ordenamientos estatales como el italiano, en los que la obligación de adecuación al derecho internacional es colocada explícitamente a nivel constitucional, la norma interna no se ha interpretado por el juez constitucional en el sentido de que, en caso de contraste, la obligación prevalecería sobre cualquier otro principio constitucional. Desde el punto de vista del ordenamiento interno/comunitario, es decir, en una perspectiva dualista, no es intrínsecamente necesario que la obligación de respeto del derecho internacional comporte el sacrificio de todos los principios fundamentales.

El Tribunal, al negar la propia competencia para sindicar el reglamento a la luz de las normas sobre los derechos fundamentales propios del derecho comunitario, no tiene la posibilidad de una tutela equivalente de los derechos fundamentales en otro sistema ni se reserva un limitado examen si surgen principios fundamentales del derecho comunitario. Para aquél, las obligaciones planteadas a los Estados por el Consejo de Seguridad pueden encontrar un límite solamente en el derecho internacional. Por tanto, niega su posibilidad de poder verificar la ausencia de errores de evaluación de los hechos y de los elementos de prueba que el Consejo ha considerado, o de poder controlar indirectamente la oportunidad y la proporcionalidad de esas medidas, dado que se trata de “una valoración política y juicios de valor”, que sólo le corresponden al Consejo de Seguridad.

En efecto, el Tribunal entiende que el “derecho internacional permite ... considerar que existe un límite al principio del efecto vinculante de las resoluciones del Consejo de Seguridad: deben respetarse las normas imperativas fundamentales del *ius cogens*. En caso contrario, aunque es improbable, las mismas no vincularían a los Estados Miembros de la ONU ni, por tanto, a la Comunidad ... El examen jurisdiccional incidental ejercido por el Tribunal ... puede excepcionalmente llegar a una eventual verificación del respeto de las normas superiores del derecho internacional”. Esa toma de posición contrasta netamente con lo afirmado por el Consejo y la Comisión, los cuales mencionaban el art. 103 de la Carta para sostener la primacía de las resoluciones sobre cualquier otro compromiso internacional. Tal disposición “permitiría invalidar cualquier otra norma del derecho internacional convencional o consuetudinaria en vistas a aplicar las resoluciones del Consejo de Seguridad creando, de ese modo, un ‘efecto de licitud’”. Éste valdría, según el Consejo, también para los derechos fundamentales que, como lo prevén los instrumentos jurídicos internacionales, pueden ser temporalmente suspendidos en caso de emergencia.

Por su parte, los recurrentes se posicionaron a nivel de la Carta al sostener el contraste entre los objetivos y los principios de ésta con las resoluciones del Consejo de

Seguridad, sin deducir de ello consecuencias particulares. La posición tomada por el Tribunal -que evita cualquier referencia a un efecto de licitud- es relevante desde el punto de vista internacional, ya que contribuye a afirmar la existencia de límites a los poderes conferidos al Consejo de Seguridad por el Capítulo VII de la Carta.

El *ius cogens* protege un número y una tipología de derechos muy reducidos respecto de los salvaguardados en el sistema comunitario y de aquellos reconocidos como fundamentales en los ordenamientos internos. En esta situación, los Estados Miembros estarían obligados a respetar normas de ejecución de resoluciones vinculantes del Consejo de Seguridad, en virtud de la primacía del derecho comunitario y no sobre la base y dentro de los límites de la elección expresada individualmente en el ámbito de los propios ordenamientos, consistente en cumplir con las obligaciones previstas por la Carta. En lo concerniente al ordenamiento italiano, la adhesión a la Carta, aunque esté constitucionalmente garantizada por el art. 11, no puede perjudicar algunos principios fundamentales en forma análoga a lo que la Corte Constitucional ha relevado, siempre con referencia a dicho artículo, a propósito de la participación en el proceso de integración europea y del respeto del derecho de tutela jurisdiccional.

Sin embargo, las sentencias en examen revelan otros problemas relativos a la limitada competencia que el Tribunal reconoce. El primer aspecto concierne al objeto del examen; éste debería referirse a las resoluciones del Consejo de Seguridad. En el caso en que el Tribunal considere que subsiste un contraste entre éstas y las normas del *ius cogens*, las resoluciones deberían considerarse inválidas. En esta hipótesis, se afirma que “en el ámbito del recurso de anulación en examen, el Tribunal se reconoce competente para controlar la legitimidad del reglamento impugnado, e indirectamente la legitimidad de las resoluciones del Consejo de Seguridad controvertidas, a la luz de las normas superiores del derecho internacional pertenecientes al *ius cogens*, en particular las normas imperativas sobre la tutela universal de los derechos de la persona humana”.

El Tribunal dedica varios puntos a demostrar lo infundado de la violación del derecho de los recurrentes al contradictorio para sostener que “las instituciones comunitarias no disponían de ningún poder de investigación ... de ningún margen de discrecionalidad” y que, por ello, “el principio de derecho comunitario relativo al derecho al contradictorio no se puede aplicar en situaciones semejantes”.

En efecto, en lo que concierne al derecho a la propiedad, hace referencia a la Declaración Universal de 1948 para sostener que: “sólo una privación arbitraria de semejante derecho podría ser considerada contraria al *ius cogens*”. También señala que “las posibilidades de exenciones y derogaciones que acompañan al congelamiento de los capitales de las personas inscriptas en la lista ... demuestran claramente que esa medida no tiene ni el objetivo ni el efecto de someter a esas personas a un tratamiento inhumano o degradante”. En cuanto al derecho de defensa, afirma que: “ninguna norma imperativa perteneciente al ordenamiento público internacional parece imponer una audición preventiva de los interesados en circunstancias análogas”. Acerca de la necesaria intervención del Estado de ciudadanía o de residencia, nota que “una limitación semejante del derecho a ser directa o personalmente escuchados por la autoridad competente no puede ser considerada inadmisibles a la luz de las normas imperativas del ordenamiento público internacional”. A propósito del derecho a un recurso jurisdiccional efectivo y de sus límites, menciona la Declaración Universal, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y las reglas consuetudinarias sobre la inmunidad de los Estados extranjeros de la jurisdicción y la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos. Considera, asimismo, que “la limitación del derecho de los recurrentes a

recurrir a un juez, que deriva de la inmunidad de jurisdicción de la que gozan, en principio, en el ordenamiento jurídico interno de los Estados Miembros de las Naciones Unidas, las resoluciones del Consejo de Seguridad adoptadas de conformidad con el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, según los principios pertinentes del derecho internacional (en particular los arts. 25 y 103 de la Carta), son inherentes a tal derecho, garantizado por el *ius cogens*”.

Para el Tribunal, la presencia de varios límites no contrasta con la naturaleza inderogable de algunos derechos. Tampoco la admisibilidad de derogaciones según los instrumentos convencionales sobre los derechos humanos “en caso de peligro público excepcional que amenace la existencia de la nación”, sería índice del carácter no imperativo de las normas de protección de los derechos.

Por tanto, las sentencias del 12-9-2005 se encuadran en una tendencia de los tribunales internos -y como tal puede ser considerado también el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas- para enfrentar y resolver las relaciones entre normas internacionales, atribuyendo la primacía a las normas imperativas, a pesar de que los tribunales parten de ópticas muy diferentes sobre la relación entre derecho interno y derecho internacional. Si la tendencia puede contribuir, por un lado, a consolidar las normas del *ius cogens*, no sólo como categoría abstracta sino también en el plano positivo, por el otro despierta algunas preocupaciones por la manera en que se efectúa la comprobación de tales normas y por los procedimientos lógicos seguidos al considerarlas resolutivas en los conflictos. Asimismo, es notable la diferencia de actitud con la Corte Internacional de Justicia, extremadamente cauta, no sólo al llevar a las lógicas consecuencias la noción de normas imperativas, sino al afirmar su existencia.

Nota de la Secretaría: un resumen de los fallos citados puede verse en *investigaciones* 1/2 (2005), p. 75.

GIANELLI, Alessandra, “Il rapporto tra diritto internazionale e diritto comunitario secondo il Tribunale di primo grado delle Comunità europee”, en *Rivista di Diritto Internazionale*, Milán, Giuffrè, 2006, n° 1, pp. 131/139.

DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. OBLIGACIONES DEL ESTADO. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, ART. 8. CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 13. DECLARACIÓN SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS, ARTS. 1 Y 13. CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS, ART. II. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ART. 6. ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL, ART. 7 (INTERNACIONAL).

1. Según el último informe del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas, todavía existen 41.909 casos no esclarecidos registrados en 79 países del mundo. En 2004 se presentaron 595 nuevos casos, de los cuales 231 se verificaron ese mismo año.

A partir de 1978 se inició la elaboración de instrumentos normativos, proceso que se consolidó gradualmente con la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1992; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas

de 1994 y el Proyecto de Convención de las Naciones Unidas sobre Desapariciones, del que se aprobó un primer bosquejo en 1998.

Estos instrumentos califican la desaparición como una violación de varios derechos humanos ya previstos y garantizados por normas internacionales generales. Ello implica que el Estado tiene la obligación de abstenerse de perpetrar desapariciones y de prevenir, investigar y reprimir esos hechos en su propio territorio ya sea que provengan de órganos estatales o de actores particulares.

2. El art. 1.2 de la Declaración de 1992 prevé que “[t]odo acto de desaparición forzada [...] constituye una violación de las normas del derecho internacional que garantizan a todo ser humano, entre otras cosas, el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, el derecho a la libertad y a la seguridad de su persona y el derecho a no ser sometido a torturas ni a otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Viola, además, el derecho a la vida, o lo pone gravemente en peligro”.

La misma orientación tienen los órganos internacionales de control para la tutela de los derechos humanos. El Comité de Derechos Humanos y las cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos, se encontraron con frecuencia ante juicios sobre desapariciones, considerándolos violaciones de derechos humanos previstos y garantizados por los respectivos tratados de referencia.

Estos órganos han entendido que las desapariciones forzadas perpetradas por entidades estatales constituyen en sí mismas -en cuanto detenciones incomunicadas- una forma de arresto arbitrario, contraria a las disposiciones que garantizan el derecho a la libertad y a la seguridad personal. Asimismo, consideraron relevantes las normas que garantizan el derecho a no ser sometido a tortura o a tratamientos inhumanos o degradantes. Para las víctimas de desapariciones, la angustia de no conocer el propio destino y de no poder comunicarse con el mundo exterior constituye de por sí una forma de tratamiento inhumano y degradante al que, en general, se agrega la tortura por parte de los secuestradores que tratan de extraer, con amenazas y violencia, informaciones concernientes a la organización de pertenencia del desaparecido. En algunos casos, los órganos de control han relevado una violación de la prohibición de tratamientos inhumanos y degradantes también hacia los familiares de la víctima. El ocultamiento de la verdad, la disimulación y el silencio que acompañan a cada episodio de desaparición generan un sentido de profunda impotencia entre aquellos que intentan encontrar al desaparecido. La búsqueda concluye muchas veces con el descubrimiento de que la víctima había sido asesinada poco después de ser capturada.

El Comité de Derechos Humanos y la Corte Interamericana han relevado con frecuencia en las desapariciones forzadas una violación del derecho a la vida. En muchos casos, ante la imposibilidad de verificar la muerte de la persona desaparecida, los órganos de control se limitaron a señalar que el aislamiento y la falta de contacto con el exterior comportan, como mínimo, un peligro para la vida del desaparecido.

Para que un Estado pueda ser llamado a responder por la violación de la prohibición de perpetrar desapariciones, es necesario que ésta se le atribuya sobre la base de las reglas del derecho internacional. El Proyecto sobre responsabilidad de los Estados, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional en 2001, codifica las reglas generales para la imputación de las conductas ilícitas, salvando los efectos de eventuales normas *ad hoc*, que individualicen parámetros diferentes para la atribución al Estado de la responsabilidad por la violación de una determinada obligación internacional.

Sobre la base de normas generales, el Estado responde por la conducta de sus

propios órganos, centrales y periféricos, mientras no hayan actuado a título meramente personal, fuera de cualquier relación con el vínculo orgánico que los une al Estado. La relevancia del principio en examen ha sido confirmada también en caso de desapariciones. En efecto, la Corte Interamericana, al atribuir a Honduras las desapariciones forzadas perpetradas por órganos estatales, señaló que: “es un principio de Derecho Internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno” [caso *Velásquez Rodríguez*, del 29-7-1988, párr. 170]. La responsabilidad estatal se extiende sobre todo a violaciones del derecho internacional que se refieren a sujetos que no son órganos estatales en sentido estricto sino que están jurídicamente habilitados para desarrollar algunas funciones propias de la autoridad estatal (art. 5). Con base en el art. 8 surge también la actividad de sujetos que actúan con autorización, control o dirección del Estado. Para que la conducta ilícita de tales sujetos pueda ser imputada al Estado, la norma requiere que haya ocurrido en el curso de específicas operaciones autorizadas o controladas por aquél. Por ende, incluso en presencia de un grupo armado organizado, no encuadrado dentro de las fuerzas regulares del Estado pero que está financiado y controlado por éste, no será posible atribuirle el conjunto de ilícitos perpetrados por el grupo, sino únicamente las violaciones del derecho internacional verificadas en el curso de operaciones previamente autorizadas o efectivamente controladas por el Estado. Sólo un control puntual sobre la conducta incriminada del particular es considerado equivalente al vínculo orgánico sobre el que se funda la imputabilidad al Estado de la actuación de los órganos de derecho.

Vale la pena señalar que el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados ha acogido la noción de órgano de hecho desarrollada por la Corte Internacional de Justicia en la sentencia *Nicaragua* de 1986, sin tener en cuenta algunos elementos de la praxis más reciente que indican una progresiva extensión de tal noción. Según la orientación más extensiva, adoptada también por la Corte Interamericana en un caso de desaparición forzada, el criterio de “control efectivo” sobre la operación en cuyo curso se verificó el ilícito que se pretende atribuir al Estado, debería substituirse, en el caso de grupos armados organizados, por el criterio más amplio de “control global” ejercido por el Estado sobre las actividades de tales grupos.

La ilustración más completa de la noción amplia de órgano de hecho está contenida en la sentencia de la Cámara de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia en el caso *Prosecutor v. Tadic* (15-7-1999). En ella, tras haberse revocado la decisión de primera instancia, se afirmó que para hacer surgir la responsabilidad del Estado en el caso de violaciones del derecho internacional perpetradas por un grupo organizado y jerárquicamente estructurado como unidad paramilitar o banda armada de milicias irregulares, es suficiente demostrar que aquél ejerce un control global sobre ese grupo, sin que sea necesario probar que cada una de las violaciones en cuestión haya sido perpetrada en el curso de operaciones “específicamente impuestas, requeridas o dirigidas por el Estado”. El control estatal global existe, según el tribunal, cuando participa en la organización, la coordinación y la planificación de las operaciones del grupo y asegura la financiación, el equipamiento y el apoyo logístico del mismo.

La Comisión de Derecho Internacional, tomando en consideración esas conclusiones, se expresó de manera restrictiva sobre la cuestión de la noción de órgano de hecho. Frente a la ausencia de una praxis consolidada nada pudieron las argumentaciones hechas por algunos miembros de la Comisión en la elaboración del Proyecto tendientes a señalar cómo la noción restrictiva de órgano de hecho -si es referida a la conducta de

grupos armados organizados- corre el riesgo de generar problemas probatorios de difícil resolución. Con ese propósito, se señaló que la razón principal por la que el Estado se sirve de semejantes grupos es justamente la de enmascarar sus propias actividades ilícitas: a las milicias irregulares, con frecuencia, se le encargan tareas delicadas como la de calmar las revueltas o de silenciar a los opositores políticos, las cuales son llevadas a cabo con medios ilícitos y mediando la indiferencia de las autoridades gubernamentales que se esconden detrás de la imposibilidad de atribuir al Estado los actos de particulares. A los fines de la imputabilidad se requiere, también en estos casos, la demostración del control efectivo del Estado sobre el acto que generó la violación del derecho internacional; el Proyecto impone una carga de la prueba particularmente gravosa para la víctima: es difícil pensar que el Estado, que utiliza grupos armados con el fin de ocultar sus propias responsabilidades, pase por alto documentos o declaraciones de los cuales se pueden deducir instrucciones u órdenes precisas a los miembros de los grupos mismos.

Fuera de la hipótesis de los “órganos de hecho”, las reglas enunciadas por la Comisión no permiten imputar al Estado la conducta de sujetos particulares. La única excepción a ese principio es la prevista por el art. 11 del Proyecto, según el cual pueden atribuirse “indirectamente” al Estado violaciones del derecho internacional cometidas por particulares pero luego adoptadas por aquél como propias. En efecto, conductas que en el momento de su comisión no podían serle imputadas, pueden “transformarse” luego en actos estatales por efecto de las declaraciones de los exponentes gubernamentales con las cuales ellos hayan aprobado la conducta del particular y manifestado la intención de perpetuar sus efectos. La voluntad del Estado de “apropiarse” de la conducta del particular no debe necesariamente ser expresada, sino que puede ser deducida del comportamiento del Estado luego de la realización del ilícito. La mera tolerancia hacia el autor de la violación del derecho internacional manifestada por ejemplo a través del defecto de represión, no puede considerarse suficiente: para transformar la conducta de un “*non-State actor*” en conducta del Estado, es necesario que éste tenga comportamientos de los que se pueda inequívocamente deducir su intención de asumir la responsabilidad de la violación perpetrada por el particular.

3. En el tema de la tutela de los derechos de la persona, los Estados no sólo tienen la obligación de respetar los límites específicamente previstos por los tratados que ratificaron y por el derecho internacional general, sino también de “asegurar el respeto” de las normas en el propio territorio, garantizando el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos internacionalmente protegidos a todas las personas sujetas a su jurisdicción.

Esa obligación de garantía no concierne exclusivamente a las violaciones de los derechos humanos perpetradas por “*non-State actors*”. La violación de las obligaciones positivas asume una importancia diferente en las dos hipótesis. Cuando la desaparición es efectuada por órganos estatales, la eventual responsabilidad por la violación de las obligaciones positivas se agrega a la de la violación de la prohibición de perpetrar desapariciones. Cuando, por otro lado, la desaparición es obra de un “*non-State actor*”, la eventual violación de las obligaciones positivas constituye un único fundamento de la responsabilidad del Estado; en este caso, éste no puede considerarse autor de la desaparición sino sólo responsable por no haber tomado las medidas necesarias para asegurar a todos los individuos sometidos a su jurisdicción el pleno goce del derecho a la vida, del derecho a la libertad personal y del derecho a no ser sometido a tortura o tratamientos inhumanos o degradantes. A los fines de la determinación de responsabilidad, la desaparición hecha por un “*non-State-actor*”, no es más que un evento externo que sirve como catalizador de la conducta incorrecta del Estado.

Con respecto a casos de desapariciones, la existencia de una obligación de prevención, afirmada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, ha sido reconocida por el Comité de Derechos Humanos en la Observación General N° 6 referida al art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “Los Estados Partes deben también tomar medidas concretas y eficaces para evitar la desaparición de individuos, algo que desgraciadamente se ha hecho demasiado frecuente y desemboca demasiadas veces en una privación arbitraria de la vida” [ver *investigaciones 3* (2001) pp. 563, 564]. A conclusiones similares también llegó la Corte Europea de Derechos Humanos, reconduciendo la falta de prevención de las desapariciones forzadas a una violación de las obligaciones de garantizar el derecho a la vida y el derecho a no ser sometido a tortura o a tratamientos crueles o inhumanos.

El contenido de la obligación de prevención parece diferente según se refiera a desapariciones realizadas por órganos del Estado o por “*non-State actors*”. Es importante señalar la diferencia conceptual entre dos “tipologías” de obligaciones internacionales: las “obligaciones de medio” o de “conducta”, y las “obligaciones de resultado”. Mientras estas últimas imponen la obtención de un objetivo prefijado y se consideran cumplidas solamente cuando tal objetivo se haya alcanzado, las “obligaciones de medio” se limitan a solicitar al Estado hacer uso de un cierto grado de diligencia, adoptar todas las medidas razonables para alcanzar un determinado resultado sin que sea relevante, a los fines del correcto cumplimiento de la obligación, la circunstancia de que el resultado no se haya alcanzado a pesar de los esfuerzos del Estado.

En la versión del Proyecto sobre responsabilidad de los Estados adoptada por la Comisión de Derecho Internacional en 1996, el art. 23 expresaba: “Cuando el objetivo que una obligación internacional requiere de un Estado es la prevención de un hecho, existe incumplimiento de esa obligación sólo si por el comportamiento adoptado, el Estado no alcanza ese objetivo”. Esa disposición servía para calificar la categoría de las obligaciones de prevención como obligaciones de resultado, estableciendo que ante la concreción del hecho que el Estado tenía obligación de prevenir, cualquier esfuerzo de los órganos estatales para impedir su realización no fuera suficiente para excluir la responsabilidad de aquél.

La pretensión de recoger en una regla omnicompreensiva toda la reglamentación de la responsabilidad del Estado en relación con las obligaciones de prevención, no consideró la circunstancia de que no todas las normas internacionales primarias, que prevén esas obligaciones, tienen el mismo contenido: sólo en algunos casos la existencia de una violación depende de la simple realización del hecho que tenía que ser evitado, independientemente de cualquier valoración de la negligencia de los órganos estatales. Otras normas se limitan a imponer obligaciones de medio al Estado, por lo que será considerado responsable exclusivamente en caso de negligencia de sus órganos en la actividad de prevención.

La eliminación del art. 23 original demuestra la intención de la Comisión de Derecho Internacional de adoptar una actitud neutra respecto de la negligencia en la configuración de los ilícitos internacionales. La Comisión no estableció ninguna regla general ni presunción al respecto, colocando la determinación de la relevancia de la negligencia en la interpretación de las normas primarias. Sólo la interpretación de la norma primaria que prevé la obligación de prevención es capaz de aclarar si se está frente a una obligación de resultado o a una de medio.

Cuando la desaparición es obra de un órgano, el Estado siempre es responsable de una violación doble: por la prohibición de perpetrar desapariciones y por la obligación de prevenir violaciones a los derechos humanos por parte de sus propios órganos. Cabe señalar

que una vez demostrada la atribución de responsabilidad de una determinada desaparición forzada a un órgano estatal, el alcance preceptivo de la obligación de prevención resultará difícilmente apreciable. Como indica la praxis de los órganos de control de las principales convenciones para la tutela de derechos humanos, en este caso la responsabilidad del Estado por la violación de la prohibición de efectuar desapariciones forzadas tenderá a “absorber” su responsabilidad por la violación de la obligación de prevención.

Según la Corte Interamericana, “un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación” (*Velásquez Rodríguez* cit., párr. 172). Posteriormente, en el caso *Godínez Cruz*, del 20-1-1989, confirmó: “Es claro que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado”. Análogamente, la Corte Europea, en el caso *Kaya v. Turkey*, del 28-3-2000, afirmó que las autoridades turcas “no tomaron medidas razonables y a su disposición para prevenir un riesgo real e inmediato a la vida de Hasan Kaya”.

Esta configuración de la obligación de prevenir desapariciones efectuadas por un “*non-State actor*”, parece razonable si se considera que difícilmente el Estado puede mantener en todo momento el pleno control sobre todas las actividades de los particulares que se desarrollan en su jurisdicción. En tales condiciones, todo lo que puede pretenderse de los órganos estatales es la adopción de medidas razonablemente idóneas para prevenir desapariciones efectuadas por agentes no estatales. En la praxis internacional no existe un estándar uniforme para evaluar si las medidas adoptadas son adecuadas. El nivel de diligencia requerido tiende a medirse con el conjunto de circunstancias del caso concreto. Los factores que pueden ser tomados en consideración son múltiples. Entre éstos, es importante el grado de previsión de desapariciones. Según lo que surja de la praxis de los órganos de control, el Estado debe adoptar un nivel de diligencia particularmente elevado para proteger a los individuos que han sido reiteradamente amenazados, que ya han sufrido tentativas de secuestro o que pertenecen a un grupo étnico, social o político cuyos miembros son, con frecuencia, blanco de desapariciones.

En la citada Observación General N° 6, el Comité de Derechos Humanos afirmó: “los Estados deben establecer servicios y procedimientos eficaces para investigar a fondo los casos de personas desaparecidas en circunstancias que puedan implicar una violación del derecho a la vida”. La Corte Europea y la Corte Interamericana sancionaron en varias ocasiones la falta de investigación en los casos de desapariciones forzadas como violación de la obligación de garantizar el derecho a la vida, el derecho a no ser sometido a tortura o a tratamientos crueles e inhumanos y el derecho a la libertad y seguridad personal. Una interpretación extensiva de las normas que garantizan el derecho a un recurso efectivo permitió reconducir esa falta de investigación a una violación de los arts. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 13 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

La imposición de un mero estándar de diligencia se justifica porque la falta de obtención del resultado previsto por la norma -la identificación de los autores de la desaparición, sean órganos estatales o particulares- podría depender de circunstancias sobre las cuales el Estado no tiene ningún control, por lo que la imposición de una obligación de resultado sería excesivamente onerosa.

En relación con la obligación de prevenir las desapariciones efectuadas por

particulares, los órganos de control se muestran mayormente abocados a identificar algunos “parámetros objetivos mínimos” que se deben respetar para que la investigación pueda considerarse seria y efectiva. Son relevantes, al respecto, las reglas contenidas en el art. 13 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Al carecer ésta de valor vinculante, la violación de esas reglas no es autónomamente relevante en el sentido de que el no respetarlas constituya, por sí mismo, un ilícito internacional. En presencia de un episodio de desaparición forzada, la falta de adopción de medidas previstas por la Declaración podrá considerarse indicativa de la negligencia del Estado en la conducción de las investigaciones.

La obligación de asegurar el respeto de los derechos humanos implica el deber de reprimir sus violaciones sometiendo a proceso y castigando a las personas físicas responsables, sean órganos del Estado o individuos particulares.

Al ser el proceso, el castigo y la ejecución de la pena infligida objetivos cuya obtención depende exclusivamente de la conducta de órganos estatales, las normas internacionales establecen una verdadera obligación de resultado, tanto si la represión concierne a una desaparición efectuada por un órgano estatal como si ella se refiere a la conducta de un particular. Significativa es la sentencia relativa a la desaparición de algunos “niños de la calle” guatemaltecos en la que la Corte Interamericana, después de haber constatado que los autores de la desaparición en cuestión vivían en la impunidad, señala que “esta sola consideración basta para concluir que el Estado ha violado el artículo 1.1 de la Convención, pues no ha castigado a los autores de los correspondientes delitos” [*Villagrán Morales y otros v. Guatemala*, 16-11-1999. Un resumen de este fallo puede verse en *investigaciones 2* (2000), p. 364].

4. La definición de desaparición contenida en el art. II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas contempla expresamente todas las privaciones de libertad “cometida[s] por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado”.

Los criterios para la atribución de la violación de la prohibición de perpetrar desapariciones forzadas a los Estados Partes contemplados por el art. II son extensivos respecto de los previstos por el Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional. Sobre la base de las reglas codificadas en el Proyecto, son imputables al Estado las desapariciones perpetradas por órganos estatales o por particulares expresamente autorizados por el Estado. Por el contrario, el mero apoyo logístico u organizativo prestado por las autoridades estatales a los particulares autores materiales del hecho, no parece suficiente para atribuir el ilícito al Estado con base en las reglas generales sobre responsabilidad. El apoyo dado por el Estado a los “*non-State actors*”, podría no estar acompañado por el control sobre la operación que ha llevado a la desaparición y, en ese caso, los autores de la misma no podrían ser considerados “órganos de hecho” del Estado, como lo establece el art. 8 del Proyecto.

El art. II no aclara con exactitud en qué consiste el comportamiento de aquiescencia del Estado. El problema de determinar sus efectos en relación con ilícitos perpetrados por particulares surgió recientemente, luego de la adopción, en 1984, de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura, que ve en el consentimiento hacia la conducta de los particulares el grado mínimo necesario en el que se involucra el Estado para integrar tanto la definición de tortura como la de tratamientos crueles, inhumanos y degradantes. En la praxis aplicativa de la Convención contra la Tortura se lo identifica, en general, con una actitud de condescendencia que se infiere del comportamiento dolosamente omisivo de los

órganos estatales que intencionalmente no hayan tenido una conducta adecuada para prevenir la violación de la norma internacional por parte del “*non-State actor*”, o bien hayan deliberadamente omitido investigar esa violación y castigar a sus autores.

En el caso *Rehenes en Teheran*, admitiendo que las carencias demostradas por el Estado iraní en la prevención del asalto a la embajada y a los consulados estadounidenses se debían a algo más que a simple negligencia, la Corte Internacional de Justicia excluyó que la conducta de los estudiantes islámicos pudiera ser atribuida “directamente” a Irán (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, 24-5-1980). En un segundo momento, la Corte no atribuyó la responsabilidad “indirecta” al Estado sobre la base de una simple actitud omisiva, sino por el hecho de que desde un cierto momento en adelante, el Estado había declarado su aprobación hacia el ilícito cometido por particulares y la intención de perpetuar sus efectos. La Cámara de Apelaciones del Tribunal para la *ex* Yugoslavia -que adopta criterios bastante amplios para atribuir un ilícito al Estado- considera insuficiente el consentimiento para determinar la responsabilidad estatal por las violaciones del derecho internacional, perpetradas por sujetos que no poseen el estatus jurídico de órganos.

El citado art. II introduce un régimen especial de responsabilidad, válido exclusivamente para los Estados Partes. Si el “*non State actor*” que ha efectuado la desaparición ha sido activamente apoyado por el Estado, éste no podrá sostener que ha hecho todo lo posible para prevenir la conducta ilícita y tendrá que responder por la violación de la obligación general de prevención. La única diferencia entre el régimen especial de responsabilidad por la violación de la prohibición de efectuar desapariciones forzadas previsto por la Convención Interamericana y el régimen general aplicable a la violación de las normas sobre tutela de los derechos humanos, concierne al “fundamento” de la responsabilidad del Estado en el caso de apoyo o consentimiento en la desaparición forzada perpetrada por un particular: la violación de la obligación de prevenir, investigar o reprimir las desapariciones forzadas perpetradas por particulares en el derecho internacional general.

Algunas disposiciones integran las obligaciones positivas de prevención, investigación y represión previstas por las normas consuetudinarias para la tutela de los derechos humanos, por lo que la relativa violación es distinta de la de naturaleza general. Las obligaciones convencionales operan en modo autónomo de la eventualidad de que en el territorio del Estado se haya verificado un caso de desaparición forzada, permitiendo sancionar omisiones estatales simplemente porque podrían contribuir a crear un “terreno fértil” para la comisión de desapariciones.

En cuanto al Proyecto de Convención de la ONU, en un primer momento se pensó en utilizar, como base para la discusión, el art. 7.2.i) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que incluye las privaciones de la libertad perpetradas “por o con la autorización, el apoyo o el consentimiento de un Estado u organización política” en la lista de crímenes contra la humanidad en la que se extiende la competencia material de la Corte misma. La definición contenida en la norma incluye las desapariciones realizadas con la intervención directa o indirecta de grupos disidentes o guerrilleros, excluyendo las privaciones de la libertad perpetradas por agentes por cuenta propia o por organizaciones criminales. Esa exclusión se justifica en virtud de que las desapariciones forzadas, así como todas las otras violaciones de los derechos humanos allí contempladas, son relevantes a los fines del Estatuto, exclusivamente en la medida en que sean suficientemente graves como para constituir crímenes contra la humanidad. Según lo establecido en el art. 7.1, ello sucede cuando la desaparición es perpetrada “como parte de

un ataque amplio o sistemático dirigido contra cualquier población civil”. Aclarándose, en el siguiente punto, que un ataque así dirigido comprende una conducta que implica la múltiple comisión de actos, referidos en el párrafo primero, contra una población civil, de conformidad con la decisión de realizarlo adoptada por un Estado o por un organización. Para integrar un crimen contra la humanidad, es necesario que la conducta criminal se coloque en el ámbito de un conjunto de violaciones de los derechos humanos reconducibles a la política de un Estado o de una “organización”. Además, la implicación del Estado o de la organización en el ataque no debe ser necesariamente de tipo activo (comisivo), en cuanto esa política puede, en circunstancias excepcionales, ser implementada por una falta deliberada de acción que apunta concientemente a alentar ese ataque. Se deduce que según lo establecido en el Estatuto, hay ataque directo contra una población civil, y por ende, crimen contra la humanidad, sólo en presencia de una serie de desapariciones forzadas perpetradas y alentadas activamente o con el consentimiento del Estado o de una organización.

Las indicaciones que emanan del Estatuto son difícilmente transferibles a la futura convención universal sobre desapariciones forzadas. No parece oportuno limitar el ámbito de aplicación del nuevo instrumento -que debería ofrecer una mejor protección de los derechos humanos- sólo a los casos de desapariciones forzadas que constituyen crímenes contra la humanidad. La expresa mención de las organizaciones entre los posibles autores de la conducta ilícita se podría interpretar como la previsión de una regla *ad hoc*, tendiente a atribuir al Estado la responsabilidad directa de las desapariciones forzadas perpetradas en su territorio por organizaciones terroristas o grupos de guerrilleros sobre los que el Estado no tiene ningún control.

Por estas razones, debería acogerse favorablemente la propuesta presentada por algunas delegaciones, de remover de la definición cualquier referencia a los posibles autores de la desaparición: de esta forma el alcance de las obligaciones específicas previstas en la Convención se extendería automáticamente a las privaciones de la libertad perpetradas por “*non-State actors*”, sin por ello derogar las reglas generales que impiden imputar al Estado la conducta de particulares y que seguirían siendo plenamente aplicables también entre los Estados Partes del nuevo instrumento.

5. En la mayor parte de los procedimientos de verificación de la responsabilidad estatal que se desarrollan ante los órganos de control de convenciones que tutelan los derechos humanos, la posibilidad de la víctima de recoger elementos de prueba suficientes para demostrar la existencia de una violación de derechos humanos y su atribuibilidad al Estado, depende exclusivamente de la cooperación de este último.

Para evitar que los Estados Partes escapen de sus responsabilidades, el Comité de Derechos Humanos y las cortes de Estrasburgo y San José suplieron, con frecuencia, la falta de pruebas directas y, haciendo amplio uso de presunciones simples, impusieron a los Estados denunciados la carga de demostrar la falta de subsistencia de los hechos alegados por los recurrentes. En los casos en que el encuentro de la víctima hiciera imposible verificar su muerte más allá de toda duda razonable, los órganos de control consideraron que la incapacidad o la falta de voluntad del Estado convocado para brindar informaciones sobre la suerte de una persona arrestada y luego desaparecida, permite, razonablemente, inferir su asesinato. Considerando que en los lugares de detención clandestina de los desaparecidos, en general, se perpetraban violencias y abusos, los mismos órganos de control entendieron poder presumir también la inflicción de torturas.

La técnica de verificación de hechos sobre una base meramente presuntiva se ha

utilizado de manera más extensiva en presencia de una praxis sistemática de desapariciones forzadas perpetradas por órganos del Estado. La Corte Interamericana consideró que una vez que se ha probado que los órganos del Estado recurren sistemáticamente a las desapariciones forzadas, le corresponde al gobierno demostrar que la desaparición deducida en el juicio es obra de un “*non-State actor*”. El recurrente no debe brindar pruebas directas de la participación de órganos estatales en la sustracción de la víctima, debiéndose presumir, hasta obtener una prueba en contrario, que también esa privación de la libertad se ha realizado en el contexto de la praxis de eliminación de los opositores políticos sistemáticamente aplicada por el gobierno.

Una parte de la doctrina consideró que en la jurisprudencia de los órganos de control de la Convención Europea de Derechos Humanos, existe una orientación hacia la admisión de la operatividad de una presunción análoga simple de responsabilidad del Estado en la hipótesis de una praxis sistemática de desapariciones no perpetradas por órganos del Estado, sino por particulares. Esa tesis se vincula con la noción de “praxis administrativa” desarrollada en los órganos europeos de tutela de los derechos humanos, a partir del famoso caso griego (*Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece*, del 5-11-1969) y compuesta esencialmente por dos elementos: “la repetición de actos” y la “tolerancia oficial”. Por repetición de actos se entiende la violación de derechos humanos perpetrada sistemáticamente, y por tolerancia oficial tanto la actitud de inercia asumida por los superiores directos de los responsables que, estando en conocimiento de las violaciones, omitan el castigo a los autores o la prevención de la repetición, cuanto la indiferencia manifestada por las autoridades más altas, que no llevan adelante investigaciones apropiadas ni garantizan a las víctimas el acceso a la justicia.

Según la doctrina en examen, la noción de “praxis administrativa” tendría un alcance mucho más amplio que el concedido hasta ahora. De su existencia podría razonablemente inferirse la responsabilidad del Estado en violaciones a los derechos humanos sin que sea necesario probar específicamente la implicación estatal en las mismas.

Hay que señalar que la noción de “praxis administrativa” nunca ha sido utilizada por los órganos de control de la Convención Europea para justificar la atribución al Estado de la responsabilidad por una serie de violaciones de derechos humanos perpetradas por “*non-State actors*”. Por el contrario, en todos los casos en que el concepto en examen se ha mencionado, las violaciones eran obra de órganos estatales, aunque pertenecieran al nivel más bajo de la organización.

Incluso si se quisiera adoptar una interpretación extensiva de la noción de praxis administrativa, comprendiendo la repetición de actos perpetrada por particulares y tolerada por órganos estatales, la existencia de una serie de desapariciones forzadas no parece suficiente para implicar la responsabilidad del Estado. No es posible extender a esta hipótesis las consideraciones que habían llevado a la Corte Europea, en la sentencia relativa al caso *Ireland v. United Kingdom*, del 18-1-1978, a estimar como superflua la prueba de la existencia de “tolerancia oficial”. En esa ocasión, la Corte entendió que, dada la sistematicidad y la repetitividad de las violaciones de los derechos humanos “era inconcebible que las autoridades superiores de un Estado no estuvieran al tanto de la existencia de tal práctica”. La presunción absoluta de conocimiento o cognoscibilidad elaborada por la Corte, se funda en la circunstancia de que, según la Convención Europea, los superiores jerárquicos son objetivamente responsables de la conducta de sus subordinados en virtud de la obligación que recae sobre ellos de imponer el respeto de las órdenes impartidas. Según la Corte, la existencia de esa relación sería suficiente para hacer

inconcebible la realización de una praxis de violaciones de derechos humanos a escondidas de los superiores jerárquicos.

Entre los ciudadanos y las autoridades públicas no existe ninguna relación jerárquica que pueda justificar una presunción de cognoscibilidad en presencia de una práctica sistemática de violaciones de derechos humanos y en particular de desapariciones perpetradas por agentes no estatales. Parece inevitable concluir que para poder configurar la existencia de una práctica administrativa de desapariciones forzadas perpetradas por “*non-State-actors*”, es siempre necesario probar la subsistencia de una “tolerancia oficial”.

Se podría sostener que -donde existan indicios suficientes para considerar, por un lado, que la desaparición forzada de la que el Estado es llamado a responder se desarrolló en el ámbito de una praxis de desapariciones perpetradas por “*non-State-actors*”, y, por el otro, que esa praxis se pudo desarrollar también gracias a la falta de adopción, por parte del Estado, de medidas idóneas para contrastarla- la carga de la prueba sobre lo adecuado de las medidas tomadas por el aparato estatal para prevenir la desaparición en examen (o para identificar a sus culpables) recae sobre el Estado. Esta solución, resolviéndose en una mera inversión de la carga de la prueba, permitiría conciliar el régimen general de responsabilidad de la violación de normas internacionales por parte de agentes no estatales, con la exigencia de tomar en consideración la circunstancia de que violaciones sistemáticas y en gran escala de los derechos humanos difícilmente pueden ser perpetradas por particulares, sin que haya negligencia o complicidad por parte de los órganos del Estado.

ANNONI, Alessandra, “La responsabilità internazionale dello Stato per sparizioni forzate”, en *Rivista di diritto internazionale*, Milán, Giuffrè, 2005, n° 3, pp. 667/702.

MERCOSUR. TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISIÓN. FUNCIONES. ALCANCE DE SU JURISDICCIÓN (MERCOSUR).

1. Introducción

El acto de instalación del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR (TPR), celebrado en Paraguay el 13 de agosto de 2004, implicó su constitución y la asignación del edificio Villa Rosalba para su funcionamiento como sede, en Asunción del Paraguay.

El Protocolo para la Solución de Controversias del MERCOSUR suscrito en Olivos, Argentina, el 18 de febrero de 2002 entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, entró en vigencia el 1° de enero de 2004. El denominado Protocolo de Olivos (PO), que sustituyó al Protocolo de Brasilia (PB) -el cual estuvo en vigencia aproximadamente 10 años- siguió, en su sistematización, los lineamientos básicos de éste, introduciendo algunos desarrollos entre los que se encuentra la creación del TPR.

En materia jurisdiccional, la reforma básica la constituye la posibilidad de funcionamiento del Protocolo de Olivos a través de un procedimiento arbitral *sui generis*, basado en tribunales arbitrales *ad hoc* (TAA) integrados por tres árbitros -al estilo del Protocolo de Brasilia- y un Tribunal Permanente de Revisión como órgano totalmente nuevo.

2. Fuentes jurídicas del TPR

El TPR y su funcionamiento están regulados por el PO, por su Reglamento (RPO), aprobado por DEC 37/03 del Consejo del Mercado Común (CMC) de 15 de diciembre de 2003, y por otras decisiones del CMC y resoluciones del Grupo Mercado Común (GMC), que serán citadas seguidamente.

3. Designación, integración y funcionamiento del TPR

Se encuentra integrado por cinco árbitros. Cada Estado Parte del MERCOSUR designa un árbitro y un suplente por un período de dos años, renovable por no más de dos períodos consecutivos (arts. 18.1 y 2 del PO). El quinto árbitro es designado por un período de tres años no renovable, salvo acuerdo de las partes, por unanimidad, y debe tener la nacionalidad de alguna de los Estados Partes. De no lograrse unanimidad, la designación la efectúa la Secretaría del MERCOSUR (SM). Los candidatos propuestos pueden ser objeto de solicitudes de aclaraciones y de objeciones, y si no se llegase a acuerdo o solución, se deberá retirar el candidato y proponer un reemplazante.

Cuenta con una Secretaría, a cargo de un secretario, que lo asiste y se halla bajo su control (art. 35 RPO).

4. Funciones

El TPR entiende en:

a. *Primera y única instancia en las controversias que se presentaren directamente ante él*

Concluidos los trámites prejurisdiccionales de negociaciones directas de las partes, éstas pueden, de común acuerdo, someter la cuestión directamente y en única instancia. Esta hipótesis de acceso directo sólo puede darse en las controversias entre Estados, y se aplican, en lo que correspondiere, los procedimientos regulados para los tribunales arbitrales *ad hoc*. El TPR debe actuar con la totalidad de sus miembros y su laudo es definitivo, no está sujeto a revisión -posee la fuerza de cosa juzgada-, aunque puede ser objeto de un recurso de aclaratoria (arts. 23 del PO y 39 del RPO).

El laudo será adoptado por mayoría, debe ser fundado y suscripto por todos sus miembros. No se permiten votos en disidencia y las deliberaciones y votaciones son confidenciales. El TPR se expedirá en un plazo de sesenta días, prorrogables por treinta más (arts. 23 y 16 del PO y 30 y 39 del RPO).

b. *Segunda instancia en las controversias en las que se presentaren recursos de revisión contra los laudos de los TAA*

El TPR es el órgano de alzada de los TAA. Como tal, entiende en el recurso de revisión interpuesto contra el laudo de aquéllos. El recurso se encuentra limitado a las cuestiones de derecho tratadas en la controversia y a las interpretaciones jurídicas desarrolladas en la decisión. Por lo tanto no puede ser interpuesto contra laudos dictados con base en los principios *ex aequo et bono* (arts. 17 del PO y 36 del RPO).

Cuando la controversia involucre a dos Estados Partes, el TPR estará integrado sólo por tres árbitros: uno nacional designado por cada Estado Parte en la controversia, y el tercero, que ejercerá la Presidencia, elegido mediante sorteo de la SM entre los restantes árbitros que no sean nacionales de aquéllos (arts. 20.1 PO y 33 RPO).

Cuando la controversia involucre a más de dos Estados Partes, será constituido por cinco árbitros (arts. 20.2 PO y 34 RPO).

El TPR puede confirmar, modificar o revocar las decisiones del TAA. Cuenta con un plazo de treinta días para pronunciarse, prorrogables por quince días más (arts. 21 PO y 37 y 38 RPO). Este recurso, por su alcance, constituye más bien un mecanismo de casación que de revisión típica. Además, al tratar el recurso de revisión, debe decidir sobre las medidas provisionales dispuestas por el tribunal arbitral actuante, en lo que estuvieran vigentes (arts. 15 PO y 29 RPO).

c. *Recurso de aclaratoria*

Cualquiera de las partes en la controversia puede solicitar una aclaración del laudo, como así también de la forma en que él deberá cumplirse. El TPR deberá expedirse en el término de quince días y podrá otorgar un plazo adicional para el cumplimiento del laudo (arts. 28 PO y 41 RPO).

d. Divergencias sobre el cumplimiento del laudo

En caso en que el Estado beneficiario del laudo entienda que las medidas adoptadas por el Estado obligado no dan cumplimiento a aquél, puede plantear la situación al TPR, que tendrá un plazo de treinta días para dirimir esas cuestiones (arts. 30 PO y 42 RPO). La integración del tribunal deberá ser la misma que tuvo para dictar el fallo.

e. Aplicación de las medidas compensatorias

Cuando un Estado Parte en una controversia no cumpla total o parcialmente el laudo arbitral, la otra parte puede aplicar medidas compensatorias temporarias (art. 31 PO).

Sin embargo, existe un control jurisdiccional de las medidas compensatorias a cargo del TPR. Si el Estado obligado a cumplir el laudo estima que las medidas que adoptó son satisfactorias, o que las medidas compensatorias adoptadas son excesivas, podrá llevar la situación al TPR, que tendrá treinta días para pronunciarse (arts. 32 PO y 44 RPO). También en este caso la integración deberá ser la misma que dictó el laudo respectivo.

f. Opiniones consultivas

El PO contempló la posibilidad de establecer mecanismos para la solicitud de opiniones consultivas al TPR, los que efectivamente fueron creados y regulados por el Reglamento. Las opiniones consultivas pueden ser solicitadas por los Estados Partes actuando conjuntamente, por los órganos del MERCOSUR con capacidad decisoria y por los tribunales superiores de justicia de los Estados Partes. En los dos primeros supuestos la consulta puede versar sobre cualquier cuestión jurídica comprendida en el Tratado de Asunción, el Protocolo de Ouro Preto, los protocolos y acuerdos celebrados en el marco del Tratado de Asunción, las decisiones del CMC, las resoluciones del GMC y las directivas de la CCM (arts. 3 PO y 2 a 4 RPO). En el tercer caso, se prevé que los tribunales superiores de justicia de los Estados Partes pueden solicitar opiniones consultivas pero referidas exclusivamente a la interpretación jurídica de la normativa de MERCOSUR, siempre que se vinculen con causas que estén en trámite en el Poder Judicial del Estado Parte requirente. Debe entenderse que, por su generalidad, se ha querido comprender a todos los niveles de ese poder.

Para emitir las opiniones consultivas el TPR estará integrado por todos sus miembros (art. 6.1 RPO) y se expedirá por escrito dentro del plazo de cuarenta y cinco días. Las opiniones en disidencia deben ser fundadas.

Las opiniones consultivas deberán basarse en la normativa mencionada en el art. 34 del PO, y no son vinculantes ni obligatorias (arts. 3 PO y 2 a 13 RPO).

Este novedoso mecanismo, pese a ser restrictivo, puede llegar a ser considerado como un medio idóneo de prevenir controversias y fijar criterios de interpretación de la normativa del MERCOSUR.

g. Medidas excepcionales de urgencia

Cualquier Estado Parte puede recurrir ante el TPR para presentar casos excepcionales de urgencia que pudieran ocasionar daños irreparables a las partes (art. 24 PO).

De acuerdo con la decisión CMC n° 23/04 -que reglamenta lo dispuesto por el art. 24 PO-, para entender en estos casos el tribunal se integrará con todos sus miembros en todas las etapas de la referida medida. Debe expedirse por mayoría en un plazo de seis días, y podrá ordenar, en su caso, la medida de urgencia pertinente (arts. 4 y 6). Cualquiera de las partes que se sienta perjudicada por la decisión, podrá solicitar su reconsideración (art. 9).

Estas medidas, que se dan fuera de una controversia formalizada, son diferentes de las provisionales que se disponen en una controversia constituida y que se encuentran reguladas en el PO.

Cabe entender que, además de las funciones establecidas a texto expreso en los instrumentos, corresponde también al TPR realizar todas las funciones inherentes y correspondientes para darle al órgano permanencia, coherencia y preparación para su funcionamiento en lo procedimental y sustancial. Sin embargo, esto no es entendido así por todos.

5. Derecho aplicable

El PO establece que el TPR decidirá las controversias con base en los tratados de Asunción y de Ouro Preto, los protocolos y acuerdos celebrados en el marco del primero, las decisiones del CMC, las resoluciones del GMC y las directivas de la CMC, así como en los principios y disposiciones de derecho internacional aplicables a la materia. Cuando actúe en instancia directa y única, el TPR tiene la facultad de decidir la controversia *ex aequo et bono*, si las partes así lo acordaren (art. 34 PO). También las opiniones consultivas a ser emitidas por el TPR deberán fundarse en la normativa mencionada en el art. 34 del PO (art. 9 RPO). Con ello, son las mismas fuentes jurídicas en las que debe basarse tanto en la jurisdicción contenciosa como en la consultiva.

6. Sede del Tribunal

Es en la ciudad de Asunción, pero por razones fundadas podrá reunirse excepcionalmente en otras ciudades del MERCOSUR (arts. 38 PO y 45 RPO).

7. Los Arbitros del TPR

Como su propio nombre lo indica, el tribunal es de carácter permanente y, por tanto, sus integrantes tienen también ese carácter, convocables en cualquier momento. Una vez que aceptan su designación, los árbitros deben estar disponibles para actuar cuando se los convoque (arts. 18 y 19 PO).

El período de designación inicial -dos años- podría conspirar contra una permanencia más apropiada, pero la posibilidad de renovaciones (arts. 18.1 y 2 PO) permite prolongarla.

La necesidad de los árbitros de trasladarse a Asunción implica una ineludible dedicación exclusiva. Deben ser juristas de reconocida competencia en las materias que puedan ser objeto de las controversias y tener conocimiento del conjunto normativo del MERCOSUR. Asimismo observarán la necesaria imparcialidad e independencia funcional respecto de la administración pública de los Estados Partes y no tendrán intereses de ninguna índole en las controversias (arts. 35 PO y 19 RPO).

Al asumir el cargo, deben firmar una declaración jurada en la que, entre otras condiciones, aceptan expresamente la designación, su disponibilidad y actuación con independencia, honestidad e imparcialidad.

8. Costos

Los gastos, honorarios y viáticos de los árbitros (cuyos montos fueron fijados por la resolución GMC n° 40/04 de 14 de diciembre de 2004, y varían según el tipo de trabajo de que se trate) deben ser solventados en partes iguales por los Estados Partes en la controversia, a menos que el TPR decida distribuirlos en proporción distinta (art. 36.2 PO).

Por decisión del CMC 17/04, de 7 de junio de 2004, se creó el "Fondo Especial para

Controversias”, con la finalidad de cubrir los honorarios, gastos de traslado y viáticos de los integrantes del tribunal. Se estableció el aporte de cada Estado en U\$S 50.000 y de él deberán deducirse las remuneraciones de los árbitros que correspondan a cada país y se generen en ocasión de una controversia, de conformidad con el artículo 36 del PO. Por su parte, mediante resolución del GMC n° 41/04 de 14 de diciembre de 2004, se dictó la “Reglamentación del Fondo Especial para Controversias creado por decisión CMC 14/04”, cuya administración se confirió concretamente a la SM.

Con las aludidas reglamentaciones del PO, al establecerse de antemano un fondo para sufragar los gastos de los árbitros, administrado por la SM, se ha dado a los integrantes del Tribunal mayor independencia para su actuación.

Las condiciones técnicas y personales exigidas a los árbitros del TPR, en particular la debida independencia de las autoridades estatales (que supone en algunos casos la renuncia a cargos de la carrera pública y a la propia carrera profesional), su permanente disponibilidad, la jerarquía y la relevancia de sus funciones, y el papel que debe jugar el tribunal, llevaron a algunos Estados a sostener que se les debía abonar, además, una remuneración mensual fija. No obstante, en este punto no se alcanzó consenso, y los que no estuvieron de acuerdo disintieron, fundamentalmente, en razón de que el tribunal no reviste carácter permanente.

9. Alcance de la jurisdicción del TPR

El TPR, tal cual fue creado, constituye en definitiva un producto híbrido, que trata de contemplar dos posiciones diferentes: una posición busca habilitar una segunda instancia -de una primera ante los TAA-, que brindará la garantía de la intervención de un tribunal de alzada. La otra posición propicia crear un tribunal permanente para dirimir controversias, que actúe de manera más acelerada y con ahorro de medios. Ambas posiciones aspiran a dar más seguridad, certeza y coherencia a los fallos de los tribunales.

Se ha hablado mucho de la importancia de su creación y funcionamiento dentro del MERCOSUR para el régimen integracionista que el TPR persigue. Sin embargo, cuando ha llegado el momento de dejar que el tribunal acompañe el flujo de su desarrollo, se ha evidenciado un movimiento de reflujo y retraimiento.

Encontramos, entonces, dos posturas. Un enfoque centra su alcance jurisdiccional exclusivamente en el estricto cumplimiento de las tareas asignadas a texto expreso por el PO. Otro enfoque, hace jugar esas tareas y las que naturalmente debe tener para cumplir con su carácter permanente.

El TPR, en el contexto en que se inserta, no fue creado sólo para solucionar y prevenir conflictos y preservar la armonía y el equilibrio entre los Estados. Puede desempeñar también un importante papel para la promoción de estudios jurídicos, la difusión de sus competencias, la profundización de la misión que puede cumplir, la conexión con otros tribunales superiores -en especial los vinculados con solución de controversias en los regímenes de integración-. Se debe propiciar que el TPR afiance y desarrolle su rango, su competencia y especialización y acompañe un riguroso avance institucional del MERCOSUR, como el que se viene preconizando.

10. Conclusiones

La creación del TPR, órgano permanente del MERCOSUR, su integración y los cometidos que se le asignan, son previsiones nuevas que vienen a efectivizar dos objetivos diferentes: por un lado, para dar mayor garantía se crean recursos y un tribunal de alzada para impugnar los laudos de los TAA. Por otro lado, se instaura un tribunal permanente

que da coherencia, uniformidad y certeza a los laudos y resoluciones, facilita la formación de un desarrollo jurisprudencial del MERCOSUR y, en algunos casos, se autoriza el acceso directo y de única instancia para acelerar los trámites y economizar medios.

Algunas opiniones consideran al TPR con un enfoque restrictivo que minimiza su real permanencia, y lo conciben como un tribunal permanente pero a su vez *ad hoc*, que sólo debe existir cuando los trabajos concretos obliguen a convocarlo. Otras -entre las que auspician el presente trabajo- lo ven como un tribunal que debe funcionar en forma continua, no sólo convocado por las labores específicas, sino también para trabajar en aquellas que le den a éste un cuerpo real, un alma corporativa y un espíritu colectivo. Sólo esto permitirá su funcionamiento coordinado y sistemático, que posibilitará la elaboración de una jurisprudencia homogénea y armónica que interprete en forma uniforme y coherente la normativa de MERCOSUR, lo que favorecerá, a su vez, el desarrollo del proceso de integración al que se atiende.

Todo ello supone dotar al sistema de medios económicos para solventar el régimen institucional de la solución de controversias, que deberían integrar el presupuesto general del MERCOSUR, lo que representaría necesariamente un aumento de los aportes de los Estados Partes. Pero esto no puede alarmar ni sorprender, desde que ello era previsible e imprescindible, si realmente se quiere que lo que el PO prevé al respecto no se convierta en un mero ejercicio académico y teórico, sino en un efectivo progreso operativo.

Nota de la Secretaría: los aportes al Fondo Especial se administrarán a través de cuatro cuentas separadas, correspondientes a cada uno de los Estados Partes, y de ellas se deducirán los honorarios, gastos de traslado y viáticos de los integrantes del TPR que correspondan a cada país y se verifiquen en ocasión de una controversia, de conformidad a lo establecido en el art. 36 del PO. Cuando un Estado Parte hubiera utilizado total o parcialmente su cuota parte de U\$S 50.000, deberá realizar provisiones para integrar el monto utilizado en un plazo máximo de sesenta días (arts. 3 y 5 de la decisión CMC 17/04).

PUCEIRO RIPOLL, Roberto, “Fuegos fatuos en Villa Rosalba. Alcance de la jurisdicción del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR”, en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Montevideo, Konrad Adenauer Stiftung, 2006, tomo I, pp. 615/627.

<p>MERCOSUR. TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISIÓN. OPINIONES CONSULTIVAS (MERCOSUR).</p>
--

1. Introducción

La influencia de los procesos de integración en el marco de la globalización de las relaciones internacionales ha producido en las últimas décadas cambios profundos a través de acuerdos anteriormente impensables entre Estados soberanos; lo refleja la experiencia de la Unión Europea, que ha ubicado al derecho comunitario como fuente del derecho en una posición normativa y jerárquica, que si bien no suprime al derecho interno, lo condiciona, orienta y transforma.

Varias cuestiones han suscitado el debate, siempre actual, de la confrontación entre el derecho comunitario y derecho interno. El primero nace afectando las fuentes tradicionales y las formas de producción normativa, por lo que para su aplicación armónica es necesario interpretarlas.

La diversidad de situaciones jurídicas que la integración produce, hace necesaria la

existencia de órganos capaces de operar como intérpretes especializados del derecho comunitario. La facultad de responder a cuestiones prejudiciales u opiniones consultivas es una de las más relevantes.

La interpretación efectuada por un órgano especializado sobre el derecho comunitario (como opinión consultiva en el sistema del MERCOSUR), más allá de su carácter vinculante para el órgano nacional que formula la consulta, permite prevenir la aplicación errónea del derecho de la integración y contribuye a una aplicación armónica y coherente.

2. Las opiniones consultivas en el MERCOSUR

A partir del Tratado de Asunción y del Protocolo de Ouro Preto, se viene gestando entre los Estados Partes (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay) una comunidad jurídica integrada. Han asumido de forma expresa adoptar todas las medidas necesarias para asegurar en sus respectivos territorios el cumplimiento de lo acordado.

Las opiniones consultivas están destinadas a clarificar y facilitar la aplicación de las fuentes originarias y derivadas del Mercosur; fueron admitidas por el Protocolo de Olivos para la solución de controversias que derogó el Protocolo de Brasilia.

El Protocolo crea un Tribunal Permanente de Revisión (TPR) al que se le atribuye, entre otras facultades, la competencia para evacuar opiniones consultivas.

Entre las novedades importantes que se producen en el sistema de solución de controversias del MERCOSUR a través del Protocolo de Olivos, el de las opiniones consultivas es uno de los de mayor relevancia, porque habilita un instrumento fundamental para armonizar la interpretación del derecho.

3. La competencia para las opiniones consultivas en el sistema del MERCOSUR

Con un sistema de solución de controversias diferente al de la Unión Europea, la competencia para emitir opiniones consultivas quedó supeditada a la reglamentación por el Consejo del Mercado Común (CMC). En el Protocolo de Olivos se dispuso que éste órgano “podrá” establecer mecanismos relativos a la solicitud de opiniones consultivas sobre las fuentes jurídicas del MERCOSUR, tanto originarias como derivadas, a ser sometidos al TPR, órgano al cual otorgó la potestad de evacuarlas con los alcances y límites establecidos por la reglamentación.

Si bien el Protocolo de Olivos introdujo la institución consultiva, no estableció el procedimiento, no especificó si las consultas versarían exclusivamente sobre cuestiones normativas relacionadas con las fuentes jurídicas del MERCOSUR, o si se extenderían sobre las consideraciones de hechos o se limitarían a la compatibilidad normativa entre fuentes jurídicas comunes y las fuentes nacionales de los Estados Partes. Tampoco determinó quienes estarían legitimados para efectuar las consultas, ni si éstas serían directas o indirectas; y no explicitó si las opiniones tendrían o no carácter vinculante.

Todas estas cuestiones quedaron sujetas a la decisión del CMC, incluyendo la oportunidad de su aplicación. Fueron referidas a la Reglamentación, posteriormente adoptada a través de la Decisión n° 37/03, verdadero instrumento habilitador del sistema de consultas, pero sin dotarlo de efecto vinculante. Sin embargo, nada obsta que se modifique o amplíe la decisión.

4. Instituciones y órganos legitimados para requerir opiniones consultivas al Tribunal Permanente del MERCOSUR

Lo pueden hacer, en las condiciones establecidas para cada caso, los Estados Partes

conjuntamente, y los órganos del MERCOSUR con capacidad decisoria (Consejo y Grupo Mercado Común y Comisión de Comercio), así como los tribunales superiores de los Estados Partes con jurisdicción nacional.

La Reglamentación distingue la formulación por los Estados Partes y por los órganos con capacidad decisoria, de la petición a través de los tribunales superiores de aquéllos, y precisa el ámbito y los límites a los cuales se sujetará la consulta, según sea el caso.

5. Opiniones consultivas requeridas por los Estados Partes en conjunto y por los órganos con capacidad decisoria

El ámbito legal de la consulta está determinado en el art. 3.1 del Reglamento, el cual expresa que podrían solicitar opinión consultiva sobre “cualquier cuestión jurídica” de las fuentes jurídicas originarias y derivadas del MERCOSUR, comprendida en el Tratado de Asunción, en el Protocolo de Ouro Preto, en los protocolos y tratados celebrados en el marco del Tratado de Asunción, las decisiones del CMC, las resoluciones del GMC (Grupo Mercado Común) y las directivas de la CCM (Comisión de Comercio MERCOSUR).

Cuando sean los Estados Partes quienes impulsen la consulta, deben presentar un proyecto de solicitud a los demás Estados, a efectos de consensuar su objeto y contenido, teniendo en cuenta que deberán actuar conjuntamente. Si la consulta es efectuada por cualquiera de los órganos con capacidad decisoria (CMC, GMC y CCM), ello supone la conformidad de los representantes de cada uno de los Estados Partes en estos órganos.

6. Opiniones consultivas requeridas a través de los tribunales superiores de los Estados Partes

El Reglamento prevé que, a través de los máximos órganos con jurisdicción nacional, se podrán requerir consultas al TPR, y que éste podrá emitir las en la medida en que se refieran exclusivamente a la interpretación jurídica de la normativa del MERCOSUR, y siempre que se vinculen con causas que estén en trámite en el Poder Judicial del Estado Parte solicitante.

El Reglamento condiciona la aplicación de esta vía de cooperación a que los tribunales superiores de justicia de los Estados Partes sean consultados sobre el procedimiento y la reglamentación respecto del mecanismo para requerir las opiniones consultivas que fueran formuladas al TPR por dichos órganos.

7. Formas de presentación de las opiniones consultivas

La reglamentación aprobada por decisión del CMC se ocupó de las formas y modalidades que deben ser aplicadas, dispuso que la presentación de la solicitud de opiniones consultivas, en todos los casos, se presentará por escrito, formulando en términos precisos la cuestión respecto de la cual se realiza la consulta.

En cuanto a las aclaraciones y documentaciones que puede requerir el TPR, éste podrá recabar las que estime pertinentes. No admitirá solicitudes de opiniones consultivas, cuando: a) resulten improcedentes de acuerdo con los arts. 1 a 3 del Reglamento, o b) se encuentre en curso cualquier procedimiento de solución de controversias sobre la misma cuestión.

8. Integración, convocatoria y funcionamiento del TPR

A partir de la recepción de la solicitud, el secretario procederá inmediatamente a comunicar dicha solicitud al TPR, que deberá estar integrado por todos sus miembros.

Éstos decidirán, de común acuerdo, quién tomará a su cargo la tarea de coordinar la redacción de la respuesta a la consulta. De no llegar a un acuerdo al respecto, el presidente lo designará por sorteo.

El plazo para emitir las opiniones es de 45 días, contados a partir de la recepción de la solicitud.

9. Contenido de las opiniones consultivas

El ámbito previsto para las consultas según quien requiera la opinión:

- si son los Estados Partes o los órganos del MERCOSUR, el TPR expedirá su opinión sobre “cualquier cuestión jurídica” de las fuentes jurídicas originarias y derivadas del MERCOSUR;

- si son los tribunales superiores, el TRP emitirá opinión siempre que la consulta verse sobre la interpretación jurídica de la normativa del MERCOSUR y en la medida en que se vincule con causas que estén en trámite en el Poder Judicial del Estado Parte solicitante.

Las opiniones consultivas se fundarán en la normativa mencionada en el art. 34 del Protocolo de Olivos y deberán contener: a) una relación de las cuestiones sometidas a consulta; b) un resumen de las aclaraciones de los solicitantes, si el Tribunal las hubiese pedido; c) el dictamen del TPR con la opinión de la mayoría y las disidencias. Las opiniones serán fundadas y suscriptas por todos los intervinientes y serán publicadas en el Boletín Oficial del MERCOSUR.

10. Finalización del procedimiento consultivo

Éste culminará en tres supuestos: 1) “la emisión de las opiniones consultivas”, las cuales, pese a no tener carácter vinculante, permiten al juez nacional establecer el alcance del derecho del MERCOSUR involucrado en la cuestión específica; 2) “la comunicación al peticionante de que las opiniones consultivas no serán emitidas por alguna causa fundada, tal como la carencia de los elementos necesarios para el pronunciamiento del TPR”; y 3) “el inicio de un procedimiento de solución de controversias sobre la misma cuestión”; en este caso, el procedimiento consultivo deberá ser finalizado por el TPR sin más trámite.

RUIZ DÍAZ LABRANO, Roberto, “Las opiniones consultivas ante el Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur a través de los tribunales superiores de los Estados partes”, en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Montevideo, *Konrad Adenauer Stiftung*, 2006, tomo I, pp. 629/651.

PROPIEDAD INTELECTUAL. MARCAS Y PATENTES. BIOTECNOLOGÍA.
BIOMEDICINA. INVESTIGACIÓN (EE.UU.-ITALIA).

1. *La investigación biomédica y los derechos de propiedad intelectual, una alianza consolidada*

La proliferación de derechos de propiedad intelectual en el sector de la investigación biomédica constituye uno de los factores que en un futuro próximo podrían suscitar una peligrosa inhibición de la innovación tecnológica.

Mientras el modelo de investigación biomédica estuvo marcado por una distribución de los medios de financiamiento y de las actividades entre la investigación de

base predominantemente pública y la privada -en la que confluían libremente los resultados de la primera-, los efectos distorsionados de la sobreexposición de las patentes no se advertían. La actividad privada tendía a la elaboración de productos para el diagnóstico y el tratamiento de patologías gracias a su posibilidad de convertirse en patentes sin que se exasperara la competencia con entes públicos. Desde el momento en que las universidades y los entes públicos de investigación fueron alentados a patentar y explotar comercialmente eventuales descubrimientos y a transferirlos al sector privado -incluso con el fin de encontrar quien los pudiera financiar-, surgió la heterogeneidad de las prioridades de los poseedores de esas patentes. Si bien es posible considerar que los propietarios de los derechos de patentes pueden llegar a acuerdos que permitan una reducción de los costos transaccionales, la confianza incondicional en la obra “smithiana” de la “mano invisible” no parece adaptarse a un contexto de actores en posición asimétrica y con intereses contrapuestos. El contraste queda de manifiesto cuando uno de los actores es un ente gubernamental. Un ejemplo significativo es la tentativa de los *National Institutes of Health* (NIH) estadounidenses de llegar a una copropiedad de los derechos de propiedad intelectual, de exclusiva posesión de la sociedad Burroughs-Wellcome, del antirretroviral AZT, eficaz en el tratamiento del virus de la inmunodeficiencia humana HIV. La iniciativa tendía a la reducción de sus costos. Las exigencias de maximización de los beneficios que la patente asegura se contraponían con las de una promoción más equitativa de la salud pública.

El cambio de paradigma en la investigación pública fue evidente en los Estados Unidos (EE.UU.). A partir de los años '80, se inició allí una política legislativa que, con el fin de promover la innovación tecnológica, llevó la investigación universitaria a la solicitud de derechos de propiedad intelectual. Ello tuvo influencia en Europa y, en particular, en Italia, donde tanto la universidad como los entes públicos de investigación están dotados de sectores para la transferencia del *know-how* tecnológico que se ocupan de las solicitudes de patentes y de las cesiones relativas de derechos de propiedad intelectual. Las actividades biomédicas debieron confrontarse en poco más de un ventenio con un sinnúmero de presiones y estímulos que las impulsaron hacia los objetivos que sólo la tutela jurídica de las patentes permite alcanzar e hicieron menos enérgica y motivada la investigación aplicada cuando sus resultados resultan inciertos por los elevados costos transaccionales.

Éstos son los factores que volvieron más estrechas las condiciones de desarrollo de la investigación biomédica, dado que la tradición que la había caracterizado anteriormente era la de “ciencia abierta”, por lo menos en lo que hace al uso de los instrumentos de base. La disgregación que sufrió la fecunda continuidad de un saber científico caracterizado por la comunión de prácticas y técnicas fundamentales se puede adscribir a la progresiva erosión de la distancia entre investigación de base y la aplicación comercial. La erosión comenzó en el momento en que las aplicaciones industriales, de sugestivas perspectivas futuras, se convirtieron en concretas posibilidades de realización. En ese sentido, el afianzamiento de las biotecnologías “innovadoras” que surgieron a fines de los años '70 abrió nuevos horizontes a la investigación. La extensión de las aplicaciones comerciales biotecnológicas representa sólo uno de los elementos que contribuyeron a acortar la distancia entre éstas y la investigación de base, hasta debilitar o anular la línea de demarcación entre las dos. El medio que promovió la eliminación de esa distinción no se encuentra entre los instrumentos de investigación científica, sino que es justamente el instituto jurídico de las patentes. La patente se utilizó en los EE.UU. y en Europa como instrumento de tutela jurídica de los nuevos inventos biotecnológicos y biomédicos con el

fin de garantizar, frente a las grandes financiaciones, amplios réditos económicos para los entes de investigación. Su fuerte exportación e irrupción en la investigación biomédica de base alteró sus objetivos asimilándolos a los de la investigación aplicada.

Los llamados “*reach through license agreements*” (RTLAs) brindan un ejemplo elocuente de la inclusión de estrategias de privatización en la investigación pública. Se trata de acuerdos que atribuyen al titular de un invento patentado -cuya utilización es necesaria para otros investigadores en las fases iniciales de su investigación- derechos sobre descubrimientos subsiguientes. Las ventajas que aseguran son múltiples. Algunas veces son *royalties* sobre las ventas y a otras toman la forma de derechos de opción sobre la concesión de licencias futuras. A pesar de que esos acuerdos otorgan beneficios tanto a los poseedores de las patentes como a los investigadores que usufructúan de las mismas, aseguran a los primeros un acceso demasiado amplio a las tratativas inherentes a cualquier producto que se desarrolle sucesivamente. Es por ello que suscitan algunas perplejidades en lo que concierne a los límites dentro de los cuales pueden y deben ser concedidas las patentes de investigación biomédica, con el fin de que se preserve su fuerza innovadora. El modelo tradicional de investigación de base se fundaba en el presupuesto de la libertad de su desarrollo. Ésta era considerada una condición para el mantenimiento de su potencial aplicativo: cuanto más capaces eran los investigadores de dirigir su investigación hacia cualquier objeto, más se consideraba que la investigación aplicada y la sociedad misma habrían obtenido ventajas de la variedad de sus intereses. La penetrante intrusión del interés por las patentes transformó la relación ya consolidada entre la investigación de base y la aplicada. A pesar de que la primera no siempre ha sido objeto de atención por parte de la política, las subvenciones públicas han marcado su historia en estos últimos decenios. La financiación pública parecía garantizar el carácter “público” de sus resultados y la obtención de patentes no se consideraba uno de los objetivos primarios. A veces la intervención pública en la investigación científica, tanto bajo el perfil estrechamente financiero como el promocional, ha sido advertida por los mismos científicos más como una forma de control estatal sobre la actividad de los individuos que como una tentativa de preservar los intereses públicos involucrados.

La actitud hostil de la comunidad científica hacia la intervención pública afectó también los derechos de propiedad intelectual. En los EE.UU., en 1950, el *National Patent Council* se opuso a la constitución de la *National Science Foundation* temiendo que los poderes atribuidos a ésta pudieran “invadir toda la investigación y las actividades de desarrollo de la industria” y que se estuviera perpetrando una tentativa de “confiscar y colocar en un fondo común las patentes”. Sin embargo, el apoyo público a la investigación se interpretó favorablemente como factor necesario para garantizar su independencia de los intereses privados.

El establecimiento del patentamiento en el sector biomédico no resultaría particularmente dañoso si no incidiera en la necesidad de los pacientes de acceder a nuevos medios de curación, y si las patentes no se atrasaran tanto. Indicios de malestar se encuentran en la actitud contradictoria hacia las secuencias genéticas ESTs (*expressed sequence tags*), es decir, el ADN complementario de secuencia nucleotídica que puede ser utilizado como marcador genético. Desde los años '90, los NIH apoyaron la solicitud de patentes de esas secuencias. Ello posibilitó una serie de solicitudes inherentes a fragmentos genéticos, de los cuales no se había identificado un gen o la proteína correspondiente, su función biológica o cualquier producto comercial correlacionado. La proliferación de las patentes indujo sucesivamente al NIH a asumir una posición más cauta en el otorgamiento de patentes a secuencias “anónimas” de ADN. La circunspección se

justifica por el temor fundado de que las patentes ESTs representen una tentativa de apropiación instrumental y preventiva de ámbitos de investigación con el fin de garantizar a sus poseedores la supremacía comercial sobre el futuro desarrollo de productos.

2. “Caballos de Troya” y derechos de propiedad intelectual. Las paradojas del paradigma de patentamiento

El patentamiento asegura la adquisición estable del invento por parte del patrimonio colectivo evitando el riesgo de monopolio sobre el mismo. La concesión y el otorgamiento de la patente dependen de una precisa y completa descripción del invento por parte del solicitante que permita preservar el “saber” que se vincula con el mismo. La patente es llevada a una lógica de transparencia inherente a la estructura del invento que permite a la sociedad acrecentar sus conocimientos aplicados hasta el punto que se ha reconocido un “contrato” entre el inventor y la colectividad. El inventor pondría su invento a disposición de la sociedad brindándole una descripción en la solicitud de patentamiento, mientras que la colectividad recompensaría la adquisición del invento con un derecho exclusivo de uso limitado en el tiempo (veinte años en Italia y en la mayor parte de los EE.UU.). La innovación que la patente permite tutelar es predominantemente de carácter tecnológico. En la base del monopolio del patentamiento, subsiste la exigencia de promover el progreso, hecho que suscita algunas perplejidades como, por ejemplo, la relación funcional entre el instrumento de patentamiento y el progreso tecnológico. Se trata, en efecto, de una hipótesis a verificar efectivamente.

Hoy en día, no es posible asegurar de modo irrefutable si la concesión de patentes estimula las capacidades inventivas, o constituye y refuerza formas nocivas de monopolio. La legitimación y la justificación actuales del sistema de patentamiento -según el cual la *ratio* del monopolio estaría en su idoneidad intrínseca para favorecer el progreso técnico- se ven debilitadas por la presencia de casos que simbolizan posibilidades contrarias.

Quizás el ejemplo que invalida parcialmente la incontrovertibilidad del binomio patente-innovación concierne al prometedor sector de investigación de las células madre. A partir de los años '90, los NIH comenzaron a financiar la investigación en la Universidad de Wisconsin, que aisló células madre embrionales de monos rhesus y macacos. Luego, en 1998, la *Wisconsin Alumni Research Foundation* (WARF) -ente al que se ceden los derechos de propiedad intelectual sobre los inventos tecnológicos de la referida universidad- obtuvo una patente muy amplia sobre todas las líneas de células madre embrionales de primates, que posteriormente se usó como fundamento de ulteriores solicitudes de patentamiento relativas a las células madre embrionales humanas. Algunos años después, el Prof. Thompson, jefe de ese equipo de investigación, tras haber aislado células madre embrionales humanas, presentó con la WARF una solicitud de patente subsidiaria, que también fue aceptada en 2001. Por lo tanto, el asunto parece lineal y se puede remitir a una praxis coherente y consolidada: para conseguir financiación, las universidades buscan socios privados y luego ceden a las sociedades financieras parte de los derechos de propiedad intelectual relativos a sus investigaciones.

Sin embargo, aunque los NIH hubieran contribuido económicamente a la investigación y mantuvieran un interés por garantizar un amplio acceso a material como las células madre embrionales, en el mismo momento en el que fue reconocida la primera patente no disponían de ningún poder efectivo para solicitar la limitación. Aun habiendo financiado esa investigación en el interés público, no podían intervenir en la privatización de sus resultados.

La segunda patente sobre células madre embrionales humanas es el resultado de un

acuerdo con la sociedad biotecnológica Geron con el fin de beneficiarse de la financiación de la investigación. Dado que la financiación pública de este tipo de investigaciones era objeto de moratoria, la WARF se había asegurado, de parte de Geron, la financiación de un millón de dólares a cambio de una concesión para la utilización comercial de seis líneas celulares derivadas. Luego, tras las presiones ejercidas por los NIH y por los medios de comunicación, que dieron mucha resonancia al caso, llamó a juicio a la Geron y un ulterior acuerdo entre las partes puso fin a la controversia. La transacción comportó la reducción de seis a tres de las líneas celulares sobre las cuales la sociedad mantiene la exclusividad. Esta segunda parte de lo ocurrido ilustra la manera en que la exclusividad y la privatización de los objetos patentados puede prevalecer sobre el interés público, inclusive cuando los resultados de la investigación revistan un notable alcance terapéutico. Además, es evidente la facilidad con la que las concesiones en exclusiva a una única sociedad inducen situaciones de monopolio, limitando el acceso de sujetos a un sector en vías de desarrollo.

Los derechos de propiedad intelectual y el instituto jurídico de patentamiento son considerados casi unánimemente por los juristas como medios de tutela caracterizados por su “neutralidad” respecto de las múltiples instancias que se articulan en torno de los mismos. La reciente polarización de la investigación *tout court* hacia su obtención revela, sin embargo, que éstos se encuentran en medio de una continua discusión para asegurarse la supremacía tecnológica en sectores en vías de desarrollo. Su creciente proliferación sugiere que ya ha desaparecido su carácter neutral. Esa asociación (patente-instituto jurídico neutral) se justificaba sobre la base de un paradigma de patentamiento construido sobre la idea del “autor-inventor romántico” que aspira a obtener el reconocimiento de la “paternidad” de su obra. Al haber cesado ese anhelo, se ha asignado la preponderancia a los derechos patrimoniales vinculados a la patente.

A través del sistema de patentamiento, se ha valorado un modelo de conocimiento y de ciencia que se caracteriza por su “utilidad” o su “aplicación industrial”. El “saber” es relevante sólo si puede traducirse en una perspectiva concreta de patentamiento. Ello se deduce de la misma decisión jurisprudencial con la que en los EE.UU. se consolidó la patentabilidad de los organismos genéticamente modificados. En la sentencia *Diamond v. Chakrabarty*, relativa a un microorganismo genéticamente modificado, la Corte Suprema estadounidense, mencionando los *Committee Reports* que acompañaban la nueva codificación de las normas de patentamiento de 1952, puntualiza que el Congreso pretendía incluir entre los objetos patentables “cualquier cosa realizada por el hombre bajo el sol” y agrega que subsisten límites al patentamiento que no comprende cualquier descubrimiento. Cuando la misma Corte explicita el núcleo de los objetos ajenos a las posibilidades de patentamiento, trazando una línea de demarcación entre descubrimientos e inventos, confirma que queda poco por fuera del llamado umbral de patentabilidad: las teorías científicas y las leyes de gravedad y de relatividad.

Lamentablemente, la fragmentación del patentamiento ocurrida en el sector biotecnológico en estos últimos decenios incidió también en las condiciones mínimas de producción del conocimiento. Si, por un lado, el saber renuente a la reificación del patentamiento es percibido como irrelevante, por el otro, los derechos de propiedad intelectual sobre instrumentos y procesos, compartidos por la comunidad científica, obstaculizaron la investigación de base hasta aniquilar las perspectivas de continuidad de la investigación en algunos sectores. A pesar de que la investigación biomédica parece estimulada por los incentivos vinculados a la obtención de derechos de propiedad intelectual, cuando las patentes resulten demasiado extensas con respecto al trabajo

desarrollado y a sus inmediatas aplicaciones industriales, se convierten en “caballos de Troya” de la investigación misma. La locución “caballo de Troya” o el término “*trojan*” en informática designa cualquier programa que se enmascara ocultando sus propios objetivos reales. En la investigación biomédica, los costos de la “hipertrofia de patentamiento” recaen también sobre los pacientes que esperan el descubrimiento de tratamientos para las patologías que los afligen.

3. Del conocimiento del objeto a la exclusividad de la patente: la reinterpretación de “dominio público”, ¿nueva garantía de la investigación biomédica?

La asociación del concepto de “dominio público” (“*public domain*”) con el término “ciencia” pertenece a la modernidad. La peculiar legitimación de la investigación científica encuentra su fundamento en el desarrollo de un saber *universal y común*, comprensible para todos.

El reciente escenario de proliferación de patentes sugiere, sin embargo, una modificación de la relación entre investigación científica, aplicación comercial y progreso de la sociedad civil. Se transforma el objeto de conocimiento en objeto de apropiación exclusiva, limitando las mismas condiciones de desarrollo de la investigación futura. En ese sentido, los derechos de propiedad intelectual no mantienen su neutralidad con respecto a las instancias de los investigadores y a las necesidades de la sociedad civil, pues se han convertido en el medio para secundar y favorecer más la comercialización de los productos antes que un acceso más proficuo y equitativo a los recursos cognoscitivos. Ello surge también del escaso reconocimiento jurisprudencial obtenido en las llamadas “excepciones para uso experimental”, que excluyen de la violación de patentamiento cualquier acto de utilización de un invento por meros fines de investigación cuyo resultado oscila según los ordenamientos jurídicos y las diferentes actitudes de los tribunales.

Algunos juristas, sobre todo estadounidenses, frente al fenómeno de la maximización de la propiedad intelectual, han emprendido un vasto esfuerzo teórico tendiente a la elaboración y al refuerzo de la noción de “dominio público” para equilibrar esa tendencia totalizadora. Esta locución, con frecuencia utilizada como sinónimo de “*commons*”, se refiere a los conocimientos y a los materiales científico-tecnológicos no protegidos por los derechos de propiedad intelectual y que resultan libremente disponibles. También asume un significado prescriptivo, en cuanto indica el saber que *no debería* estar incluido en la propiedad intelectual. Contra los peligros que el libre acceso a los materiales comporta *-in primis* la explotación indiscriminada y la ausencia de inversiones para su conservación-, el saber a ser preservado por el dominio público tiene un carácter no competitivo y exclusivo.

El reconocimiento jurídico de la esfera del dominio público podría llevar a una profunda redefinición de las relaciones entre los sujetos que cooperan en la producción de los conocimientos, así como a una ampliación del saber considerado significativo. Los investigadores, los entes financieros públicos o privados, las sociedades comerciales que se ocupan de investigación y desarrollo no poseen la exclusividad en la producción de las innovaciones. Otros sujetos, por ejemplo los pacientes, sus familiares, las asociaciones de enfermos, adquieren y promueven una serie de conocimientos que igualmente son significativos a pesar de que con frecuencia no llegan al umbral del patentamiento.

Aunque los proyectos de dominio público sean heterogéneos, se caracterizan por algunos elementos comunes. El libre acceso a los recursos cognoscitivos, su control colectivo y no individual de los mismos representan sólo algunas de las líneas a través de las cuales se puede repensar en posibles alternativas a la propiedad intelectual. La

afirmación de la necesidad de preservar un dominio público no niega la importancia de la propiedad, tanto menos de la intelectual. Pero si el derecho de propiedad es relevante, también lo es lo que la sociedad civil espera que quede por fuera de ella misma. Sus límites, sus correctivos, sus alternativas caracterizan otros intereses que ameritan tutela por parte del ordenamiento jurídico. En este sentido, la reflexión es útil para comprender el rol reservado al interés público en el contexto de los derechos de propiedad intelectual. Si la ciencia absorbida por el sistema de patentamiento es objeto de privatizaciones, está claro que ésta ha comportado la sustracción de una parte de este saber a las responsabilidades vinculadas con las elecciones públicas. La promoción de un saber incluso financiado públicamente, funcional al patentamiento, ha permitido eludir el problema de la elección pública de fondo: la de abandonar con frecuencia la ciencia destinada a finalidades públicas a la deriva de lógicas privadas.

4. *La mejora de las prácticas clínicas y los recientes modelos de dominio público*

La asociación entre investigación biomédica y patentamiento sugiere un examen más cuidadoso de los costos y recaídas sobre la investigación de base, sobre los pacientes y sobre la sociedad civil de los derechos de propiedad intelectual. Con el término “recaídas” se indican los efectos, tendencialmente negativos, de un modo unidireccional de conducir la investigación de base hacia la obtención de derechos de uso exclusivo que el sistema de patentamiento asegura. Más allá de las presiones y los intereses que influyen sobre la investigación, surgen tentativas de mejoría en las prácticas clínicas que suprimen los fines industriales y comerciales de los objetivos primarios de la asistencia sanitaria pública.

En esa perspectiva, el 17 de diciembre de 2004, el Ministerio de Salud italiano dictó un decreto inherente a la ejecución de experimentos clínicos de medicamentos en el que los objetivos, las modalidades, la financiación y los resultados de los mismos parecen configurar una tentativa de dirigir la investigación pública hacia espacios de dominio público. Entre los requisitos previstos para acceder a esos experimentos, se establece que el ente promotor debe ser de carácter público y sin fines de lucro; que no debe ser ni propietario ni cesionario de la patente del fármaco utilizado; que los fines no tiendan al desarrollo industrial o de lucro, sino a la mejoría de la práctica clínica, y que la propiedad de los datos relativos y los resultados de la experimentación pertenezcan al promotor. Esta tipología de experimentación, absolutamente insólita en el reciente panorama italiano, ha sido calificada de “no lucrativa” y se opone a la praxis que ha involucrado a las instituciones públicas en la creciente demanda de derechos de propiedad intelectual.

El decreto garantiza el carácter no lucrativo a través de la eliminación de cualquier forma de asociación entre personas físicas y jurídicas que participan en la experimentación y las empresas privadas que también pueden involucrarse en ella con fondos, instrumentos y fármacos sin que por ello su aporte pueda modificar las premisas y las condiciones de desarrollo. En efecto, se prevé que “el uso del soporte o de la contribución (...) no debe modificar los requisitos y las condiciones establecidas en el art. 1, ni influir en la autonomía científica, técnica y procesal de los experimentadores”. La norma tiende de esa manera a excluir cualquier acuerdo entre el “promotor” de la investigación y las sociedades farmacéuticas que pueda imprimir a la “experimentación de carácter no lucrativo de utilidad social” finalidades que luego alteren los objetivos finales del mejoramiento de la práctica clínica. La atención del legislador se concentró en el mantenimiento de la “naturaleza no lucrativa” de la actividad, presuponiendo que la asunción de cualquier orientación de patentamiento podría cambiar su esencia. Algunas disposiciones tienden a eliminar todo conflicto de interés entre los sujetos involucrados

hasta el punto que, en el anexo 2 del decreto, se encuentra la cuidadosa declaración que ellos deben hacer.

La ejecución de las experimentaciones se apoya en la constitución de fondos de financiación según las indicaciones de las regiones y de las provincias autónomas, promovidos por los organismos sanitarios locales y los hospitales. La Región de Lombardía ya ha procedido a poner en vigencia el decreto y en el curso del próximo año serán evaluadas las primeras solicitudes de financiación.

La importancia de la iniciativa legislativa reside en sus posibilidades de redefinición de los márgenes de la investigación pública. A pesar de que la previsión de nuevas formas de investigación no aleja los riesgos conectados con la privatización de los conocimientos, por lo menos permite atenuar y neutralizar aquellos que se remiten a la investigación pública conducida hacia el interés privado. La función teórico-práctica de estos nuevos procesos de reinterpretación de un dominio público reside en la afirmación del valor del saber, que no necesariamente se traduce en apropiación intelectual, cuyos límites no se confunden con los de la comercialización de los productos. Colocar en el centro de la experimentación las necesidades y los intereses de los pacientes significa formular el siguiente interrogante: ¿a quién le sirve y a quién le debe servir principalmente la investigación? Algunos entes dedicados a la investigación están iniciando proyectos de experimentación de carácter no lucrativo de utilidad social, pero no se puede ignorar que las posibilidades concretas de que el decreto no quede relegado al ámbito de iniciativas útiles pero marginales se apoyan en la capacidad de hacer atractiva la experimentación para las sociedades privadas. Ello depende de la importancia que tengan los entes promotores. Los bancos de tejidos humanos reconocidos a nivel regional, por ejemplo, con las múltiples actividades que desarrollan y con un rol indirecto de coordinación respecto de la investigación privada, tienen una posibilidad efectiva de promover proyectos en esa dirección. Otros entes encontrarán, quizás, dificultades no fácilmente evitables. La constitución del dominio público además se juega, sobre todo aquí, en la realización de la efectividad de las condiciones para su mantenimiento.

GAMBINI, Emanuela, "La biomedicina al vivo: diritti di proprietà intellettuale o *public domain*?", en *Notizie di Politeia. Rivista di etica e scelte pubbliche*. Milán, Politeia, 2006, n° 81, pp. 125/140.

RESPONSABILIDAD PENAL. DELITO BAJO LA INFLUENCIA DE SUSTANCIAS ESTIMULANTES (VENEZUELA).

El objetivo del presente trabajo es la presentación de un análisis general acerca de las normas pertinentes del Código Penal y de la Ley Orgánica sobre Sustancias Estupeficientes y Psicotrópicas (Lossep) en relación con la responsabilidad penal del intoxicado.

Debe advertirse que en el derecho penal venezolano se suele hablar, fundamentalmente, de la embriaguez o ebriedad, es decir, la intoxicación resultante de la ingestión de bebidas alcohólicas, ya que tradicionalmente el Código Penal (CP) se refiere sólo a este supuesto. Recién en 1993, con la entrada en vigencia de la Lossep, quedó regulada la responsabilidad de quienes cometen delitos bajo el efecto de estupeficientes.

Ambas normas tienen en común la regulación del castigo para quienes delinquen bajo la influencia de sustancias -alcohol y drogas, respectivamente- que provocan una

grave perturbación mental. Otro elemento afín es que en los dos casos el legislador hizo una excepción al principio de responsabilidad. En efecto, admitió ciertos supuestos de responsabilidad objetiva e impuso sanciones a través de la comisión de delitos con prescindencia de la culpabilidad del sujeto.

1. La culpabilidad y sus modalidades

El principio de responsabilidad por culpa *-nullum crime sine culpa-* es la piedra angular del derecho penal venezolano: para que haya delito, debe haber un nexo psíquico entre el autor y el hecho. Es necesario que el hecho cometido le sea reprochable a un sujeto en particular, quien, además, debe tener capacidad de entender y querer *-imputabilidad-*. De esta manera, para considerar un delito no basta con que alguien cometa un hecho tipificado, sino que se exige la referencia a la voluntad que lo acompaña: “Nadie puede ser castigado como reo de delito no habiendo tenido la intención de realizar el hecho que lo constituye, excepto cuando la ley se lo atribuye como consecuencia de su acción u omisión” (art. 61 CP).

El principio está estrechamente ligado a la noción de imputabilidad o capacidad penal, es decir, a la consciente determinación de la libre voluntad. Así, un sujeto es imputable cuando está dotado de determinadas condiciones psíquicas que hacen posible que un hecho pueda serle atribuido. Si bien el Código Penal no la define expresamente, se refiere a la imputabilidad en el art. 62 al indicar que “no es punible el que ejecuta la acción hallándose dormido o en estado de enfermedad mental suficiente para privarlo de la conciencia o libertad de sus actos”. La regla general es que las condiciones de imputabilidad deben existir al momento en que se ejecuta el delito.

En el derecho penal venezolano, se reconocen tres modalidades de culpabilidad: dolo, culpa y preterintención. El dolo o intención de realizar un hecho antijurídico siempre se presume. Quien actúa dolosamente lo hace con previsión *-elemento cognoscitivo-* e intencionalidad *-elemento volitivo-*, y dependiendo de cuán intensa sea esta última puede hablarse de dolo directo, dolo de consecuencias necesarias, dolo eventual o culpa consciente.

Con respecto a la culpa propiamente dicha, si bien no está definida en el Código, su noción se infiere del art. 61 como excepción a la responsabilidad a título de dolo. El delito es culposo y se distingue porque en él no se da la intención del hecho o la comprensión del resultado, aunque sí de la acción y omisión según los principios implícitos en la propia norma y de conformidad con la presunción de voluntad.

Finalmente, la preterintención consiste en no haber tenido el culpable la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo (art. 74.3 CP) y, por ello, se la considera como una circunstancia atenuante de responsabilidad penal.

2. Las circunstancias del delito y la aplicación de las penas

La sanción que normalmente se impone como resultado de la comisión de un hecho delictivo es el “término medio”, que se obtiene tomando la mitad de la suma de los límites inferior y superior fijados por la ley para el delito específico (art. 37 CP). La pena así determinada puede aumentarse o rebajarse hasta los límites establecidos, dependiendo del tipo de culpabilidad que haya presentado el sujeto y de las circunstancias agravantes o atenuantes que hayan concurrido según la apreciación del juez. Sin embargo, existen situaciones excepcionales y la pena puede aumentarse más allá del límite superior (art. 78 CP).

El art. 74 CP considera como atenuantes genéricas: la edad *-menor de 21 y mayor de 18 cuando cometió el delito-*, la preterintención, la provocación de la víctima y cualquier otra circunstancia de igual entidad que, a juicio del tribunal, aminore la gravedad

del hecho. También existen en el Código atenuantes para determinados tipos de delitos (homicidio -art. 412-; lesiones -art. 421-; embriaguez voluntaria -art. 64.3 y 5-). En cuanto a las agravantes genéricas, el art. 77 enumera veinte circunstancias diferentes que van desde la alevosía hasta el carácter pendenciero del individuo. El embriagarse deliberadamente para cometer un delito *-acciones libera in causa-* también aparece señalado como situación agravante (art. 77.18).

3. El régimen legal especial de la intoxicación voluntaria

En materia de culpabilidad, se requiere que el sujeto esté en pleno estado de lucidez al momento de realizar el acto antijurídico. Por tanto, debería eximirse de responsabilidad a quien hubiera cometido un delito en estado grave de perturbación mental -como el derivado de la intoxicación proveniente de alcohol o drogas- (si no hay intención, no debería haber castigo). Sin embargo, el legislador, guiado por la idea de que la embriaguez es un acto reprochable comúnmente asociado a la comisión de delitos y que quien actúa estando intoxicado no debe ser eximido de las consecuencias dañosas de su conducta, adoptó un sistema *sui generis* de responsabilidad penal que se aparta, en cierta forma, de las consideraciones dogmáticas sobre culpabilidad que rigen en el derecho penal venezolano.

Según las reglas establecidas en el Código Penal, el ebrio que delinque durante el estado de perturbación mental así caracterizado no es inimputable, sino que es responsable y punible con sujeción a lo previsto en los cinco incisos del art. 64 que únicamente afectan la medida o el modo de cumplimiento de la pena, ya sea agravándola (inc. 1), atenuándola en mayor o menor grado (incs. 3 y 5), manteniéndola incólume (inc. 2) o disponiendo su cumplimiento en un establecimiento especial de corrección (inc. 4). Medidas similares están previstas en el art. 64 de la Lossep (intoxicado con drogas).

4. La gravedad de la intoxicación

El régimen especial contenido en el art. 64 CP es aplicable en los casos en los que la perturbación mental ocasionada por consumo de alcohol es grave, es decir, cuando la embriaguez es plena. De no ser así, si se conserva lucidez y conciencia de los actos, no procede su aplicación.

Tal como surge de la jurisprudencia de la Corte, lo que el legislador ha querido en el art. 64 es separar claramente la simple excitación producida por un leve exceso en la ingesta de bebidas alcohólicas, estado en el cual el individuo, si bien alegre y eufórico, aún no sufre una profunda perturbación psíquica, del segundo grado de la embriaguez, en el cual las facultades morales sí están debidamente limitadas y relajados los frenos inhibitorios de la voluntad. Así, cuando la obnubilación del sujeto no es total, rigen las normas ordinarias de responsabilidad penal, pero nunca el art. 64. Igual razonamiento debería aplicarse para los supuestos regulados en la Lossep.

5. Diferentes clases de intoxicación voluntaria. El enfoque de los artículos 64 del Código Penal y de la Lossep

5.1. Intoxicación preordenada

Es la forma más grave de intoxicación: la ingesta de alcohol o de sustancias estupefacientes ha sido realizada como acto preparatorio de la comisión de un delito. El sujeto se intoxica a propósito para delinquir -no tiene valor para cometer el ilícito estando sobrio- o para procurarse una excusa -y alegar posteriormente que delinquiró estando fuera de sí-. La ley considera que este caso es particularmente grave, ya que el individuo se

utiliza a sí mismo como un instrumento para cometer ilícitos, y si bien al momento del hecho su capacidad mental se encuentra afectada, en la etapa anterior, en la cual planificó el delito, estaba plenamente consciente y actuó deliberadamente con maldad. Por tanto, debe encuadrarse dentro de la noción de las *acciones libera in causa* y constituir un motivo para que se aumente la pena de un quinto a un tercio para el caso de embriaguez, y de un tercio a la mitad cuando se trata de estupefacientes o psicotrópicos. Adicionalmente, esta circunstancia aparece enumerada entre las agravantes genéricas del art. 77 CP, pero la regla de la especialidad obliga, cuando la intoxicación es plena, que se aplique directamente el art. 64.

5.2. Intoxicación voluntaria con efectos previsibles, voluntaria dolosa o intencional

Este supuesto aparece regulado únicamente en el Código Penal en caso de ebriedad. Es el resultado de un acto voluntario de quien decide emborracharse a pesar de las consecuencias perniciosas del alcohol en su organismo -el sujeto se convierte en provocador y pendenciero-. La ley considera que se actúa con dolo eventual, ya que el sujeto acepta el riesgo dañoso de su conducta a pesar de haber previsto que la actuación sería punible.

Por ello, es de aplicación el art. 64.2: “Si resultara probado que el procesado sabía y era notorio entre sus relaciones que la embriaguez le hacía provocador y pendenciero, se le aplicarán sin atenuación las penas que para el delito cometido establece este código”.

5.3. Intoxicación culposa, ordinaria o imprudente

Tanto la Lossep como el Código Penal consideran la figura como una regla residual. En efecto, enuncian que se aplicará en caso de que no hayan sido probados los extremos de las dos pautas anteriores.

Se trata de una intoxicación alcohólica sin el propósito de cometer delito -diferencia con la preordenada- ni previendo la consecuencia punible de la conducta -contraste con la intencional-. Lo que se considera antijurídico no es la intención del sujeto, sino el exceso o la imprudencia de éste al emborracharse. Es decir, se reprocha la embriaguez y se prescinde de las consideraciones dogmáticas sobre su culpabilidad. Por ello, la doctrina ha establecido que éste es un supuesto de responsabilidad objetiva.

Para que pueda alegarse esta circunstancia, el Código Penal y la Lossep exigen como requisito común que se pruebe la perturbación mental causada por la sustancia ingerida, pero consagrando distintas soluciones: reducción de la pena a los dos tercios, y sustitución del presidio por la prisión para el Código y aplicación de la pena correspondiente sin atenuación para la Lossep, igual que en la embriaguez intencional (art. 64.2).

5.4. Intoxicación habitual

Es el supuesto regulado en el art. 64.4 del Código Penal y no tiene equivalente en la Lossep. Se dispone simplemente que “si la embriaguez fuere habitual, la pena corporal que deba sufrirse podrá mandarse cumplir en un establecimiento especial de corrección”. Lo que se pretende es castigar al sujeto -vía responsabilidad objetiva- por el hecho de emborracharse habitualmente y no tanto por el delito que cometió, pero velando por su bienestar al permitirle realizar su condena en una institución específica.

5.5. Intoxicación casual, excepcional o como excusa

Como el anterior, se trata de un supuesto sólo regulado en el Código (art. 64.5): “Si la embriaguez fuere enteramente casual o excepcional, que no tenga precedente, las penas en que haya incurrido el encausado se reducirán de la mitad a un cuarto en su duración, sustituyéndose la pena de presidio con la de prisión”.

Se produce una perturbación mental en el agente que, a pesar de haber procedido voluntariamente, se ha embriagado sin dolo ni culpa y sin percatarse de los efectos del

alcohol, pues si los conocía por haberse intoxicado otras veces, no procede ninguna atenuación de pena, aun cuando hubiera delinquido en ese estado. En este caso, la embriaguez es empleada como excusa para reducir la pena, y debe distinguirse de la atenuante genérica aplicada por los tribunales para las causas de ebriedad parcial, relativa, incompleta o semiplena, y que tiene fundamento legal en la norma que considera así a cualquier circunstancia que, a juicio del tribunal, aminore la gravedad del hecho (art. 74.4 CP).

6. Las categorías especiales del art. 64 de la Lossep y su regulación equivalente en el Código Penal para los casos de embriaguez

Una diferencia importante con su par del Código Penal radica en que la norma de la Lossep no se limita a regular los efectos de la intoxicación voluntaria, sino que extiende su aplicación tanto al supuesto de intoxicación fortuita (art. 64.2) como a los casos de inimputabilidad (art. 64.4) y de atenuación de responsabilidad por enfermedad mental (art. 64.5). Si bien en el Código estos casos no están regulados expresamente para la embriaguez, la doctrina y la jurisprudencia han considerado resolverlos aplicando las normas generales de los arts. 61, 62 y 63, respectivamente.

6.1. Intoxicación fortuita

En el art. 64.2, se establece la exención de pena cuando se prueba que el agente perdió la capacidad de comprender o querer por el empleo de sustancias estupefacientes, debido a un caso fortuito o de fuerza mayor. Aquí el sujeto ingirió drogas en forma accidental o contra su voluntad, por lo que la intoxicación se considera involuntaria. Al estar totalmente ausente la intención, mal puede considerarse que se haya configurado un delito y es por ello que la ley declara la eximente de responsabilidad.

6.2. La inimputabilidad del consumidor crónico

No es punible el fármaco dependiente cuando su dependencia sea tal que tenga los efectos de una enfermedad mental que le haga perder la capacidad de comprender y querer (art. 64.4). Se refiere al individuo que por una predisposición de su organismo, reacciona de modo irregular ante el estímulo de determinadas drogas -aun consumidas en pequeñas cantidades-, y ello le provoca un estado de locura transitoria. El factor determinante reside en el estado mental anormal que se produce en el sujeto y que impide la formación del elemento volitivo necesario para que exista delito.

El legislador ha considerado que la solución está en declarar inimputable al autor del hecho y no simplemente eximirlo de sanción, pues la ausencia de voluntad para intoxicarse y delinquir es el resultado de una patología existente en el propio individuo.

6.3. La atenuación de responsabilidad por enfermedad mental

Éste es el último caso especial incluido en el art. 64. Así, el inc. 5 dispone: “Cuando el estado mental sea tal que atenúe en alto la responsabilidad sin excluirla totalmente, la pena establecida para el delito o falta se rebajará conforme a las reglas establecidas en el art. 63 del Código Penal”. Al igual que en el caso anterior, este supuesto versa sobre la enfermedad que priva al individuo de conciencia y libertad para actuar, pero con la diferencia de que en aquél la patología era tan grave que permitía declarar inimputable al autor del hecho. En cambio, en el presente supuesto se trata de un estado mental menos grave y el legislador optó, simplemente, por rebajar la plena.

7. Conclusiones

Durante muchos años, la legislación venezolana se limitó a regular el caso de la embriaguez y sólo recientemente se incluyeron normas especiales sobre la intoxicación proveniente del consumo de drogas. Con la promulgación de la Lossep, se concibió un

régimen muy parecido al ya existente en el Código Penal, aunque con importantes diferencias en cuanto a la organización del contenido de los artículos.

Sin perjuicio de esto último, cabe referir que en la redacción de la Lossep se debió mantener cierta armonía con el Código Penal, en lugar de consagrar un régimen paralelo, tal como efectivamente se realizó.

Sería beneficioso que en el futuro se uniformaran las normas sobre responsabilidad penal del intoxicado y que, además, se diera fuerza de ley a las soluciones que la doctrina y la jurisprudencia han orquestado para resolver los casos no expresamente regulados.

GÓMEZ VALDÉZ, Manuel A., “Algunas notas sobre la responsabilidad penal por la comisión de delitos en estado de intoxicación voluntaria en Venezuela”, en *Derecho Penal Contemporáneo. Revista Internacional*, Bogotá, Legis, 2006, n° 15, pp. 83/106.

SALUD. INTEGRIDAD FÍSICA. DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN SOBRE EL PROPIO CUERPO (ITALIA).

En el ordenamiento jurídico italiano -así como a nivel europeo e internacional- no existe una legislación ordinaria para el *piercing* y el tatuaje.

Estas prácticas no pueden ser consideradas ni sanitarias ni de cirugía estética, sino “tratamientos puramente estéticos” cada vez más reconocidos como “forma de arte” y con un alto grado de aceptación social.

El reciente debate desarrollado a nivel europeo ha llevado a la adopción, por parte del Consejo de Ministros, de la Resolución *ResAp (2003) 2 sobre tatuajes y maquillaje permanente*. De los documentos elaborados por el *Joint Research Centre*, órgano técnico-científico de la Comisión Europea encargado de profundizar la cuestión, surge la preocupación de que los tatuajes y el *piercing* sean indicadores de prácticas que ponen en riesgo sobre todo a los menores (en Italia el 20% de los jóvenes entre 12 y 18 años accede a la práctica de *piercing*, mientras el 6,6% se somete a los tatuajes).

En relación con los riesgos a la salud de los sujetos que se someten a tales prácticas, se señala cada vez más, tanto a nivel nacional, como regional y comunitario, la necesidad de una reglamentación que controle y ponga rigurosos límites. Desde el punto de vista jurídico, esas prácticas constituyen un acto de intervención sobre el cuerpo ajeno y se distinguen de otras formas de arte cuyo objeto es la materia inanimada o que no intervienen con actos invasivos sobre el cuerpo. Es por ello que la preocupación concierne a la licitud de dichas actividades que, en sí mismas, podrían integrar la noción de “lesión personal” y a las posibles consecuencias dañosas y no deseadas sobre la integridad psicofísica de los sujetos que se someten a tales prácticas, es decir, a los límites del riesgo consentido.

Desde el punto de vista del operador, hay que considerar la libertad de ejercer la propia actividad laboral, tutelada a nivel de la Constitución, en cuanto ejercicio de una forma de arte (ver arts. 41, 4.2 y 33.1 y 2). El hecho de que se produzca como intromisión en el cuerpo ajeno implica que quien lo ejerce debe respetar límites precisos.

Desde la óptica del sujeto que se somete a tales técnicas, es preciso resolver un problema de coordinación entre los arts. 5 del Código Civil y 32 de la Constitución y entre los arts. 2 y 13 de esta última. En el ordenamiento italiano es reconocida la libertad del sujeto en lo que concierne a las decisiones sobre su propio cuerpo, que se traduce en un derecho a la disponibilidad de la propia integridad física. Ello se basa en la interpretación sistemática de los citados arts. 2 y 13, de los que se deduce el derecho a la

autodeterminación sobre el propio cuerpo, reforzado por el art. 32.2 que, con respecto al derecho a la salud (inciso 1), impone rigurosos límites al Estado con relación a los tratamientos sanitarios obligatorios.

Estando en juego derechos del sujeto que se somete al tratamiento -derecho a la integridad física, a la salud y a la autodeterminación sobre el propio cuerpo- en el caso de lesión de uno de ellos será justo el resarcimiento del daño, independientemente de la validez o de la existencia de un contrato.

La preocupación por el menor existe en tanto sujeto en fase de formación de la propia personalidad, por lo que el ordenamiento lo considera necesitado de protección. No es considerado mero “objeto” de protección, sino “sujeto de derechos”. Es en el ejercicio de los derechos de la personalidad que se le reconoce al menor una cada vez más amplia y efectiva libertad en lo que concierne a las elecciones existenciales. Al evaluar quién y dentro de qué límites puede autorizar la intervención de *piercing* o tatuaje sobre el cuerpo del menor, es preciso tener en cuenta la relación entre capacidad del menor y potestad de los padres.

Nota de la Secretaría: sobre el tema, pueden verse los siguientes documentos: “Linee guida del Ministero della Sanità per l’esecuzione di procedure di tatuaggio e *piercing* in condizioni di sicurezza”; “L.R n. 28 del 31 maggio 2004 regione Toscana. Disciplina delle attività di estetica e di tatuaggio e *piercing*”; “Council of Europe Committee of Ministers. Resolution RESAP (2003) 2 on Tattoos and Permanent Make-up (Adopted by the Committee of Ministers on 19 June 2003 at the 844th meeting of the Ministers’ Deputies)”; “Proposta di legge d’iniziativa del deputato Mazzocchi. Disciplina delle attività di tatuaggio e *piercing* e delle pratiche correlate (presentata il 3 marzo 2004)”, en *op. y loc. cit. infra*, pp. 637/667.

PICCINNI, Mariassunta, “Le attività di *piercing* e tatuaggio tra libertà di autodeterminazione e limiti alla disponibilità del proprio corpo”, en *Rivista italiana di medicina legale*, Milán, Giuffrè, 2005, n° 3, pp. 513/548.

TRABAJADORES. PARTICIPACIÓN EN LA DIRECCIÓN EMPRESARIAL. DEMOCRACIA ECONÓMICA (ITALIA).

1. En Italia, la aprobación de las directivas sobre la participación de los trabajadores en la Sociedad Europea (SE) y en la Sociedad Cooperativa Europea (SCE) reabrió el debate en las organizaciones sindicales acerca del significado y rol de la participación de los trabajadores en la consolidación de sistemas de democracia económica.

La crisis del sistema de controles públicos de legalidad en el funcionamiento del capitalismo italiano, la evidente insuficiencia de los instrumentos societarios de redistribución de los poderes de gobierno empresarial, la crisis de la economía nacional, una leve caída de las tasas de desocupación que no han sido acompañadas por un crecimiento paralelo de las tasas de ocupación, y un recurso masivo a las empresas colectivas o a los procesos de fusión e incorporación con sociedades extranjeras que operan en territorios con bajo costo de mano de obra, han modificado las características originales del encuadramiento del problema.

Es preciso considerar la participación no sólo como instrumento de tutela del componente laboral, sino también como momento de introyección de valores generales en el gobierno de la empresa, de los que pueden ser portadores los trabajadores u otros accionistas con intereses inmediatos del grupo de referencia e intereses públicos

“superiores”, como el buen funcionamiento de la economía y del mercado, la tutela de los ahorristas, la concurrencia leal, el respeto por los estándares legales obligatorios, el equilibrio de las cuentas fiscales y previsionales públicas, la confianza de los consumidores y la estabilidad del conjunto productivo.

De aquí nace el creciente interés estatal en la participación o “responsabilidad social de la empresa”. Que otros sujetos colectivos portadores de intereses de la empresa puedan manifestar su posición en las elecciones estratégicas es importante para el Estado, porque de ello puede surgir un efecto benéfico para la salvaguardia de bienes y valores prevalecientes en el ordenamiento constitucional italiano. La participación se desliga entonces de una perspectiva puramente antagonista, reivindicatoria, circunscripta a las relaciones sindicales, e incorpora nuevas funciones y potencialidades frente a la pérdida de la cultura de la legalidad empresarial, al debilitamiento de los controles públicos y a la escasa efectividad de los mecanismos sancionatorios que perturban el libre desarrollo de la iniciativa económica privada y alteran injustamente sus resultados.

La participación se convierte en un canal tanto para una distribución más equitativa de los costos/beneficios entre los diferentes actores de la producción, como para la difusión de una nueva ética empresarial, fundada sobre valores intangibles de legalidad, de respeto por la persona humana y por el ambiente, de salvaguardia de la dignidad, de la equidad y de la igualdad.

La entrada en escena del Estado, con intervenciones legislativas promocionales y de sostén -todavía circunscriptas y sin valor compulsivo u obligatorio-, y el nuevo interés en la dimensión participativa demostrado por las confederaciones sindicales (principalmente, la Confederación Italiana de Sindicatos de Trabajadores y la Confederación General Italiana del Trabajo) inducen a una reflexión sobre los espacios de acción y de concreción del tema, que, partiendo de los modestos pedidos de las directivas comunitarias, se dirige hacia posibles escenarios generales *de iure condendo*.

2. El Código Civil prevé normas que favorecen la participación de los trabajadores en el capital social. Por un lado, atribuye a las sociedades que contemplen ese instrumento en el estatuto la facultad de distribuir utilidades a favor de los trabajadores bajo la forma de asignaciones extraordinarias y gratuitas de acciones o de otros instrumentos financieros de la sociedad (art. 2349), excluyendo el derecho de opción inherente a las acciones ya circulantes de los socios. El interés de éstos en mantener inalterada la propia cuota de participación en el capital social se debilita frente al interés social de ampliar el conjunto de participantes en la base accionaria en condiciones que podrían ser particularmente ventajosas para los trabajadores, ya que las acciones podrían ofrecerse a un precio igual al valor nominal del título, sin ningún sobreprecio o diferencia con respecto al precio de mercado. Por otro lado, las normas del Código incentivan la participación de los trabajadores fuera de las situaciones de emisión de nuevas acciones o de recapitalización a través de la concesión de préstamos o garantías para la adquisición o la suscripción de acciones propias que ya estén en el *portfolio* de la sociedad, o que ésta adquiera en el mercado de títulos para recolocarlas entre los trabajadores (art. 2358.3). La norma, entonces, establece una excepción a la prohibición general de garantías y préstamos por parte de las sociedades en la adquisición de acciones propias, introducida para evitar el riesgo de operaciones indebidas de los administradores en el conjunto accionario, en la formación de la voluntad social y en la integridad del capital social, en el presupuesto favorable para la coparticipación de los trabajadores en los resultados empresariales y para una distribución más equitativa de las utilidades de la gestión.

El inciso 3° del art. 2358 constituyó la base jurídica para una serie de planes de participación accionaria difundidos en Italia en el ámbito de las operaciones de privatización de las empresas públicas y de cesación de la propiedad estatal, de acuerdo al modelo estadounidense llamado *stock options plan* [plan de opciones de compra de acciones], articulados en torno a varias medidas de incentivo a la adquisición por parte de los trabajadores.

Es preciso agregar que el régimen favorable a la participación accionaria de los trabajadores ha sido adoptado también por la legislación especial previsional y tributaria, que sancionó la desgravación de los réditos alcanzados por los trabajadores sobre la base de la distribución gratuita de acciones de la sociedad de pertenencia, incluso con un nivel de intensidad diferenciado de acuerdo a si la asignación es de carácter general o se dirige a categorías específicas de trabajadores.

Los planes de acción de los trabajadores no nacieron sólo para expandir la actividad económica empresarial y para ser incluidos en otras actividades más tradicionales de cesión de acciones como forma de retribución variable del trabajador; también son el fruto de acuerdos sindicales tendientes a mantener los niveles ocupacionales y la garantía del rédito de los trabajadores ante una crisis de liquidez societaria o situaciones de desorden organizativo o financiero. En ese sentido, se sabe que la cesión de acciones de la sociedad a los trabajadores como sustitución de retribuciones o como compensación por falta de aumentos contractuales representó un modelo recurrente en los años '90 (por ejemplo, los casos de "Ferrovías del Estado" y "Alitalia").

No interesa verificar el proceder de los trabajadores en situaciones de crisis de la empresa, en que el bien máximo de la salvaguardia de la entidad económica anula cualquier otro interés. Tampoco interesa analizar sus funciones y "motivaciones" en un contexto dinámico de crecimiento empresarial. Importa, por el contrario, verificar si este instrumento representa un momento de democratización de la vida de la sociedad, y si comporta beneficios reales para el buen funcionamiento de la empresa al hacer responsable a la sociedad del ingreso de nuevos intereses en el sector directivo de la empresa, de desarrollo de la competitividad y de capacidad de estar en el mercado en forma socialmente aceptable.

Dadas las diferentes finalidades de los planes de acción, que pueden ser tanto la superación de una situación contingente de dificultad financiera de la sociedad como la realización de una política de gestión de los recursos humanos en sentido participativo: ¿existe una conexión entre participación accionaria y participación estratégica?; ¿la primera permite subrogar a la segunda en la lógica de la responsabilidad social de la empresa y en la defensa de valores e intereses de los que los accionistas de la sociedad son portadores?

3. Las formas de participación accionaria relevantes en esto son las estructuradas y organizadas colectivamente. Quedan por tanto excluidas las formas episódicas y marginales de participación en el capital social. En efecto, en este segundo caso, la circunstancia de que un trabajador adopte el rol de socio no es una peculiaridad, porque éste se comportará, en la relación societaria, en forma totalmente libre y desvinculada de lógicas de dependencia económico-social o de intereses colectivos de grupo.

El trabajador que se convierte también en socio del propio empleador podrá activar los remedios ordinarios de las minorías propios del derecho societario en el caso de lesión de las prerrogativas sociales, pero no podrá conseguir instrumentos ulteriores de control y de participación si no integra una red colectiva organizada y estable de

accionistas/trabajadores. Además, mientras los trabajadores *uti singuli* tienen un interés en la rentabilidad de la inversión y en la maximización de los dividendos, análogo al de los otros ahorristas, los trabajadores como grupo son portadores del interés prevaleciente en la estabilidad y eficiencia de la empresa.

El sistema italiano no ha conocido ni la acción colectiva organizada mediante fondos que agrupan a trabajadores para la participación accionaria, ni formas de autogestión y de formación de una propiedad colectiva de las empresas, según los pasos de control social de la economía de conformidad con lo establecido por el art. 46 de la Constitución. Esto sucede a pesar de que se presentaron proyectos de ley que, por un lado, atribuyeron a los trabajadores la facultad de adherir a planes de participación financiera estructurados como fondo común de la empresa o como asignación de acciones o instrumentos financieros (*ex* art. 2349 del Código Civil); por el otro, individualizaron formas de vinculación institucional entre los planes participativos financiero y estratégico asignando, en caso de activación de los primeros, una representación congruente de trabajadores en los organismos de administración, control, vigilancia o gestión de las empresas, de conformidad con las renovadas normas del código.

La experiencia contractual colectiva ha brindado casos aislados en que los socios trabajadores consiguieron el derecho a participar a través de representaciones propias en los órganos de administración o de vigilancia de las sociedades para alcanzar significativos umbrales de participación accionaria (por ejemplo, el 10% en Dálmine y el 3% en Telecom).

Estos casos no han brindado experiencias consolidadas y difundidas ni han valorizado las instancias participativas emergentes desvinculadas de un contexto de dependencia de la titularidad de cuotas sociales directas. Lo que sucedió en el campo de la participación orgánica de las representaciones de los trabajadores se vincula con el *stock option plans*. Ninguna disposición contractual o legislativa reconoció un rol obligatorio de los trabajadores dentro de los órganos de gestión o control societario. En efecto, el texto unificado de la propuesta de ley sobre participación se limitó a incluir en el “estatuto participativo” derechos de información y consulta basados en las prescripciones de referencia de las directivas comunitarias, o derechos de designación o de elección de miembros en organismos *a latere* de los órganos institucionales de gobierno empresarial, dotados de poderes efectivos de orientación, control, decisión y gestión en cuanto a la organización del trabajo, iguales oportunidades, formación profesional, seguridad, salud y salubridad de los ambientes de trabajo, salario integrativo y resolución de controversias colectivas que puedan surgir. Las normas ministeriales de reciente aprobación ofrecen un estímulo económico interesante para la adopción de comportamientos empresariales participativos, pero se mueven exclusivamente en un plano promocional e incentivante sin bajar al terreno de la obligatoriedad y de la preceptividad, ni introducir vínculos legales en las nuevas estructuras de la dirección societaria.

4. Junto a la remuneración del capital o al interés de un grupo de usuarios o de trabajadores en obtener bienes, servicios u oportunidades de trabajo en condiciones más ventajosas que las del mercado, la función societaria tiene estímulos y objetivos ulteriores que, aunque íntimamente vinculados a la misión empresarial y social, son expresión de instancias generales y colectivas, como el respeto por la dignidad humana y profesional, la salvaguardia de los derechos de la persona y de los otros derechos sociales fundamentales, la tutela del ambiente y la correcta competencia en el mercado.

Los derechos de información y consulta de los trabajadores no condujeron al núcleo

mismo del problema, es decir, a la influencia de la opinión de las representaciones de los trabajadores acerca del destino y la evolución de la empresa. Dados los indudables reconocimientos históricos atribuibles a un modelo “débil” de participación -que permitió a los sindicatos romper con el secreto y la reticencia, obteniendo en algunas ocasiones acceso a los proyectos y planes empresariales más aislados-, surge una perspectiva frente al avance de los fenómenos de globalización y descentralización competitiva de la economía que imponen la obtención de nuevas fórmulas de colaboración institucional de los trabajadores en el gobierno societario. Para su supervivencia e imagen en el mercado, las empresas socialmente responsables deben ser promotoras de una nueva administración que puntualice, incluso formalmente, el punto de vista de los trabajadores para explicar al cliente potencial que no sólo es importante producir calidad y bajo costo, sino también que el producto propuesto es el fruto de un comportamiento legal y éticamente correcto. Se convierte entonces en una acción imprescindible e irrenunciable certificar la existencia de un modelo alternativo al adoptado por otras empresas en otras realidades geográficas del mundo, lo que introyecta en el mecanismo de formación de la voluntad empresarial o en el sucesivo de vigilancia y control el interés de uno de los principales accionistas empresariales: los trabajadores.

El Parlamento Europeo, después de los escándalos financieros de principios de este siglo, rectificó en parte el plan de acción sobre derecho societario presentado por la Comisión, adoptando plenamente la tesis por la cual el tema de la dirección empresarial no puede limitarse exclusivamente a la relación entre los accionistas y la administración, porque debe ser salvaguardado el rol esencial de los portadores de intereses que están dentro y alrededor de la empresa, es decir, los trabajadores: “En la gestión cotidiana de los negocios, las empresas deben respetar el principio de los vínculos sociales de la propiedad y ser conscientes de su responsabilidad social. Un gobierno societario transparente para la opinión pública mejora tanto la imagen de la empresa como su *rating* y también su posición en los mercados financieros, en último análisis, en interés de la empresa”.

Hay quienes piensan que no es oportuno ir más allá del plano del voluntarismo de las *praxis* participativas, apoyando la difusión de buenas prácticas con inversiones públicas, estatales o regionales que premien a las empresas que se distingan por el desarrollo del valor ético, sin prever ningún control institucional, modelos de estandarización procesal del respeto por las obligaciones legales en determinados sectores, ni normas inderogables que impongan modelos de cogestión. Hay quienes, por el contrario, consideran que es preciso una intervención directa y obligatoria de revisión de la composición de los órganos societarios más altos, pudiendo sólo así integrar los intereses de los accionistas, de los trabajadores, de los ahorristas, del ambiente y de la conducción de la empresa. No bastarían las normas promocionales, sino que serían necesarias normas prescriptivas o subsidiarias frente a la falta de un plan participativo organizado unilateralmente por la empresa (estatuto) o consensualmente por las partes sociales (contrato colectivo). No cabe duda de que los sindicatos no están en condiciones de imponer a la contraparte elecciones de participación fuerte si no son apoyados a nivel legislativo por una red de salvaguardia mínima, imperativa o subsidiaria.

5. Los instrumentos brindados por el gobierno se fundan sobre la persuasión y el incentivo de buenas prácticas participativas en vez de operar a través de normas imperativas que garanticen estándares mínimos de presencia de las representaciones sindicales en el interior de los órganos de gobierno societario, independientemente de la retención de cuotas sociales por parte de los trabajadores. En esta opción, se esconden

numerosas incógnitas de eficacia y capacidad de penetración, por la vaguedad del marco de intervención que todavía tiene que definirse, por la escasez de los recursos financieros puestos a disposición y por la implicancia de las partes sociales.

Más allá de las críticas de método y de medios, es interesante haber llevado por primera vez a la escena política de manera inequívoca y neta el tema de la participación como vehículo para hacer socialmente responsables a las empresas. Existen una serie de medidas de orientación concernientes a la ética empresarial, como la estipulación de protocolos de entendimiento con asociaciones de categoría y profesionales; la activación del *Forum multistakeholder* para la responsabilidad social de las empresas, vinculado con el proyecto del Ministerio de Bienestar Social denominado CSR-SC (*Corporate Social Responsibility-Social Commitment*) [Responsabilidad Social Empresarial-Compromiso Social], y la institución de un centro de investigación financiado por el gobierno, proyectado exclusivamente para la profundización de estos temas (Instituto Científico de Responsabilidad Social de las Empresas). Además, se instituyó un Fondo Especial para el Incentivo de la Participación de los Trabajadores en las Empresas, gestionado por un organismo mixto nombrado mediante decreto ministerial por designación del Ministro de Trabajo (dos miembros) y de las asociaciones sindicales de los empleadores y de los trabajadores mayormente representativas a nivel nacional (ocho miembros). El Fondo, provisto de una dote inicial de 30 millones de euros, interviene como sostén de programas para la consecución de acuerdos sindicales o estatutos societarios cuyo fin es valorizar la participación de los trabajadores en los resultados o en las elecciones de gestión de las empresas. El decreto ministerial señala en su art. 5 que debe tratarse de formas de participación estructurada y no meramente financiera; que los proyectos deben surgir del ámbito de las buenas prácticas conformes al espíritu y a las finalidades de las directivas comunitarias sobre la sociedad europea y sobre la información y la consulta en las empresas medianas o grandes, y que los proyectos deben prever la presencia de representantes de los trabajadores en los consejos de vigilancia o en los órganos de control de las sociedades que cotizan en Bolsa. La financiación se otorga preferentemente a los proyectos promovidos por empresas que adhieran a los programas institucionales nacionales de desarrollo de la responsabilidad social.

En el caso de que se trate de presupuestos de acumulatividad, quedarían fuera de la financiación todas las iniciativas estatutarias o de contratación colectiva que prevean una implicancia directa de los trabajadores en los órganos directivos de la empresa (Consejo de Administración y Consejo de Gestión). Esta solución interpretativa estaría en conflicto con el tenor de la disposición legislativa en la que se funda la reserva normativa secundaria, dando lugar a un decreto integrativo *contra legem*, y resultaría contraria a la normativa comunitaria en la que nunca se circunscribe la noción de participación sólo a las funciones u órganos de vigilancia.

Sin querer disminuir el significativo esfuerzo realizado -tanto más apreciable si se considera que la preparación de campañas de sensibilización y de incentivo de buenas prácticas participativas crea un terreno favorable para la sucesiva adopción de comportamientos vinculantes, sentando las premisas para una adhesión espontánea al precepto normativo-, se advierte que esa perspectiva de intervención es reductiva y parcial.

Finalmente, es preciso decidir una intervención legislativa de tipo prescriptivo que saque el tema de las relaciones de fuerza y de libre disponibilidad de las partes sociales, dando al acuerdo colectivo tareas reguladoras que integren las mejores modalidades y procedimientos de participación, pero sobre la base de un reconocimiento de origen legal.

No es posible imponer vínculos excesivos al libre desarrollo de la iniciativa económica ni encasillar al sindicato en un rol de gestión directa que choca contra su historia reivindicatoria pasada y presente y mina su credibilidad y libertad de acción en caso de apertura de una fase conflictiva en respuesta a las determinaciones de la dirección empresarial. El salto de calidad de la participación obligatoria debería realizarse a través de la inclusión estable de la representación de los trabajadores en los órganos de vigilancia societaria, para un equilibrio de los distintos intereses en juego. Por otro lado, también es significativa la admisión al ejercicio colegiado de los poderes de control, que no son sólo contables, sino también de legalidad, como efecto de la reforma societaria de 2003, con posibilidad de tomar conocimiento directo (participación en las reuniones del Consejo de Administración) e indirecto (derecho al acceso a los actos, verificaciones, inspecciones) de todas las disposiciones y decisiones adoptadas por el Consejo de Administración. La participación en el Colegio Sindical o en el Consejo de Vigilancia debe considerarse como el instrumento más eficaz para la obtención de varios intereses y expectativas públicos y privados. Es preciso apelar a las organizaciones sindicales, único canal de representatividad en Italia, ya que no existe hasta el momento razón alguna para abandonar o modificar ese modelo.

PIZZOFERRATO, Alberto, “Partecipazione dei lavoratori, nuovi modelli di *governance* e democrazia economica”, en *Rivista italiana di diritto del lavoro*, Milán, Giuffrè, 2005, n° 2, pp. 243/269.



LA IMPORTANCIA DE LA COMPARACIÓN JURÍDICA PARA LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO PÚBLICO EN EUROPA

por Karl-Peter Sommermann*
*Profesor de la Escuela Superior Alemana
de Ciencias Administrativas*

SUMARIO: I. SOBRE LA NATURALEZA DEL DERECHO COMPARADO. — II. OBJETO DE LA COMPARACIÓN JURÍDICA EN EL DERECHO PÚBLICO. — III. FINES DE LA COMPARACIÓN JURÍDICA EN EL DERECHO PÚBLICO: 1. FINES EPISTEMOLÓGICOS. - 2. FINES DE NATURALEZA JURÍDICO-POLÍTICA. — IV. MÉTODOS DE COMPARACIÓN JURÍDICA EN EL DERECHO PÚBLICO. — V. DERECHO COMPARADO APLICADO: 1. MÉTODOS DE COMPARACIÓN JURÍDICA NO MOTIVADOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO NI POR EL DERECHO EUROPEO. - 2. COMPARACIÓN JURÍDICA MOTIVADA POR EL DERECHO SUPRANACIONAL O POR EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. — VI. EL ROL DE LA COMPARACIÓN JURÍDICA EN EL FUTURO.

La comparación jurídica en el Derecho Público como rama de la Ciencia Jurídica ha estado, hasta ahora, a la sombra de la comparación en el Derecho Civil. Sin embargo, hace mucho tiempo que la comparación forma parte de la práctica jurídica, particularmente en los procesos constituyentes, y también en el área del Derecho Administrativo. La creciente desterritorialización de las relaciones jurídico-públicas y la correspondiente europeización e internacionalización del Derecho harán de la comparación jurídica en Derecho Público una disciplina nuclear de una futura Ciencia Jurídica transnacional con exigencias metodológicas específicas.

I. SOBRE LA NATURALEZA DEL DERECHO COMPARADO

“*Comparativa est omnis investigatio*” – toda la investigación es comparativa. Esta afirmación de NICOLÁS DE CUSA² se aplica especialmente a las ciencias sociales y humanas que, a través del lenguaje intentan captar, de modo sistemático, la multiplicidad de los fenómenos reales y espirituales y sus relaciones entre sí. Para elaborar conceptos y categorías es necesario recurrir a un patrón de comparación de los fenómenos a ordenar, un *tertium comparationis*, mediante el cual la *differentia specifica*, la diferencia entre los fenómenos que marca la individualidad de cada uno, pierde importancia.

* Titular de la cátedra de Derecho Público, Teoría del Estado y Derecho Comparado de la Escuela Superior de Ciencias de la Administración Alemana, en Speyer. El presente trabajo es la actualización -para su difusión en español por medio de este número de *investigaciones*- de la comunicación del 12 de julio de 1999, publicada en la revista jurídica *Die öffentliche Verwaltung -DÖV-*, bajo el título original *Die Bedeutung der Rechtsvergleichung für die Fortentwicklung des Staats- und Verwaltungsrechts in Europa*; 1999, año 52, vol. 24, pp. 1017-1029. El autor agradece a Nora C. Sverdlhoff la cuidadosa y competente traducción al español.

Nota de la Secretaría: la publicación del presente trabajo ha sido posible gracias a la gestión realizada por la Asociación Argentina de Derecho Comparado.

¹ NICOLÁS DE CUSA, *De docta ignorantia*, aproximadamente de 1440 (primera edición, Estrasburgo, 1488; edición latino-alemana publicada por P. Wilpert, Hamburgo, 1964), Liber I, Cap. I.

La Ciencia Jurídica aplicada también recurre a la comparación. El legislador crea normas generales y abstractas para hechos y circunstancias de vida comparables. La administración ejerce su poder discrecional -por lo menos, cuando actúa de acuerdo con el principio de Estado de Derecho- de forma tal de evitar tratar de modo desigual lo que es esencialmente igual y de modo igual lo que es esencialmente diferente. El tribunal, en su interpretación de las leyes, verifica si una norma es aplicable o no a los hechos y circunstancias de la vida en causa, considerando el fin de la ley y los casos juzgados. Así, cualquier jurista conoce el método de la comparación y, en la mayoría de los casos, no se limita a comparar hechos y circunstancias de la vida, partiendo de normas jurídicas, sino que también ordena y relaciona fenómenos jurídicos con base en comparaciones cuando se dedica a la dogmática y a la Teoría del Derecho.

Entonces, ¿qué tiene de especial la comparación jurídica? De la perspectiva de la Teoría de Sistemas, la respuesta es: la comparación jurídica trasciende los límites del sistema jurídico del que parte. Compara diferentes sistemas jurídicos, normalmente ordenamientos jurídicos nacionales. Sin embargo, también pueden compararse los ordenamientos jurídicos de los miembros de un Estado federal. Cuando el Derecho Comparado analiza las estructuras fundamentales de los ordenamientos jurídicos o la metodología aplicada en los Estados comparados, se habla de macrocomparación; cuando se refiere a los elementos particulares de los ordenamientos jurídicos (normas, instituciones jurídicas, figuras dogmáticas), se habla de microcomparación². Sea como fuere, en el fondo sólo es posible hacer comparación jurídica si quien la hace sale de su sistema habitual y asume el rol de un observador externo con respecto a los ordenamientos jurídicos en comparación. Aquí reside también, como es obvio, una de las dificultades específicas de la comparación jurídica, ya que cualquier investigador está, normalmente, marcado por los conceptos, por la metodología y también por el ambiente cultural de un determinado ordenamiento jurídico³. En este sentido, NIKLAS LUHMANN, en su obra de 1993, *El Derecho de la Sociedad (Das Recht der Gesellschaft)*, escribió que, en el Derecho Comparado, “es importante tomar distancia en relación a las valoraciones contenidas en los diferentes ordenamientos jurídicos”⁴. Eso implica que el iuscomparatista -utilizando una de las tesis centrales de esta obra- tenga que transformarse en un sociólogo, porque: “el sociólogo analiza el Derecho, evaluando desde afuera, el jurista, desde adentro”⁵. Tal vez el comparatista deba unir las dos perspectivas: analizar el Derecho por fuera y también por dentro -no en simultáneo y siguiendo metodologías diferentes- y así deshacer la dicotomía entre las teorías sobre el Derecho desarrolladas por la Sociología y la Ciencia Jurídica⁶. Se trata de una empresa arriesgada que, en verdad, ya

² Ver KONRAD ZWEIGERT/HEIN KÖTZ, *Einführung in die Rechtsvergleichung*, 3ª ed., Tübingen, 1996, § 1 II (pp. 4 y sig.); JÜRGEN SCHWARZE, *Europäisches Verwaltungsrecht*, vol. I, Baden-Baden, 1988, p. 76; HARTMUT KRÜGER, “Eigenart, Methode und Funktion der Rechtsvergleichung im öffentlichen Recht”, en *Staatsphilosophie und Rechtspolitik, Festschrift für MARTIN KRIELE zum 65. Geburtstag*, Munich, 1997, pp. 1393, 1405; CHRISTIAN STARCK, “Rechtsvergleichung im öffentlichen Recht”, *Juristenzeitung (JZ)* 1997, pp. 1021, 1026.

³ Ver PIERRE LEGRAND, *Le droit comparé*, París, 1999, pp. 57 y ss., 64 y ss.

⁴ NIKLAS LUHMANN, *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt a. M., 1993, p. 13.

⁵ LUHMANN, ídem, pp. 16 y ss.

⁶ Más reservado, HELMUT STREBEL, “Vergleichung und vergleichende Methode im öffentlichen Recht”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (ZaöRV)* 24 (1964), pp. 405, 411; sobre la relación entre el Derecho Comparado y la Sociología del Derecho ver RENÉ DAVID, *Les grands systèmes de droit contemporains*, 7ª ed., París, 1977, pp. 14 y ss., y GEORGIOS TRANTAS, *Die Anwendung der Rechtsvergleichung bei der Untersuchung des öffentlichen Rechts*, Dresden, 1998, pp. 59 y ss.

obtuvo buenos resultados varias veces en instituciones de enseñanza y de investigación interdisciplinarias, como en la Escuela Superior Alemana de Ciencias Administrativas (*Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer*), y en el Instituto de Investigación de Administración Pública (*Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung*) que le está asociado, específicamente, la Ciencia Administrativa Comparada realizó allí un trabajo pionero⁷.

Luego de este primer abordaje de la comparación jurídica, centraremos nuestra atención en el Derecho Público Comparado. Después de aclarar el objeto de la comparación jurídica en el Derecho Público, en contraposición a otras disciplinas científicas (II), procuraremos saber cuáles son sus fines (III). Luego serán identificados sus fundamentos metodológicos (IV) y se darán algunos ejemplos de Derecho Comparado Aplicado (V). Finalmente, intentaremos aclarar cuáles son sus perspectivas futuras en el ámbito de la Ciencia Jurídica (VI).

II. OBJETO DE LA COMPARACIÓN JURÍDICA EN EL DERECHO PÚBLICO

Al confrontar la comparación jurídica en el Derecho Público con la del Derecho Privado parece existir, en principio, un déficit de métodos y teorías en el primer caso. Las grandes obras sobre los métodos de comparación jurídica que se citan hoy fueron escritas por civilistas como RABEL (1874-1955)⁸; CONSTANTINESCO (1913-1981)⁹, FIKENTSCHER (n. 1928)¹⁰, ZWEIGERT (n. 1911) y KÖTZ (n. 1935)¹¹. Si nos fijamos en las designaciones de las disciplinas en las universidades alemanas, parece confirmarse esta impresión. El Derecho Comparado se encuentra, la mayoría de las veces, asociado al Derecho Privado.

En un análisis más atento, esta impresión se relativiza¹². Podemos comenzar por

⁷ De los numerosos estudios comparativos o colecciones resultantes de la investigación realizada en Speyer queremos mencionar, como ejemplos, las siguientes obras: HEINRICH SIEDENTOPF/JACQUES ZILLER (eds.), *Making European Policies Work. The Implementation of Community Legislation in the Member States/L'Europe des Administrations? La mise en oeuvre de la législation communautaire dans les Etats membres*, 2 volúmenes, Londres, 1988, las numerosas publicaciones de KLAUS LÜDER (tanto en calidad de autor como de organizador) sobre la contabilidad pública comparada, especialmente los *Speyerer Forschungsberichte*, vols. 73, 76, 89, 97, 125, 143, 159 (Speyer, 1989 y ss.), los estudios de un proyecto sobre *Wohlfahrtsstaatliche Entwicklung und föderalstaatliche Reaktion*, realizado por JOACHIM JENS HESSE/ARTHUR BENZ, *Die Modernisierung der Staatsorganisation – Institutionspolitik im internationalen Vergleich: USA, Großbritannien, Frankreich, Bundesrepublik Deutschland*, Baden-Baden, 1990. Los trabajos en el área de la Ciencia administrativa de KLAUS KÖNIG también se basan en el método de comparación: ver del mismo autor *Verwaltungsstaat im Übergang*, Baden-Baden, 1999. Sobre la Ciencia administrativa comparada en general, ROMAN SCHNUR, *Über vergleichende Verwaltungswissenschaft: Wissenschaft oder Kunst?*, *Die Verwaltung* 28 (1992), p. 4770; algunas reflexiones críticas sobre la situación actual, HANS-ULRICH DERLIEN, *Observations on the State of Comparative Administration Research in Europe – Rather Comparable than Comparative*, *Governance* 5 (1992), pp. 279 y ss.

⁸ Ver ERNST RABEL, *The Conflict of Laws. A Comparative Study*, 3 vols., Chicago, 1945/1947/1950; ver también del mismo autor, *Rechtsvergleichung vor den gemischten Schiedsgerichtshöfen*, Berlín, 1923; *Aufgabe und Notwendigkeit der Rechtsvergleichung*, Vortrag, Munich, 1925; ídem, “Rechtsvergleichung und internationale Rechtsprechung”, *RabelsZeitschrift* I (1927), pp. 5-47.

⁹ Ver LÉONTIN-JEAN CONSTANTINESCO, *Rechtsvergleichung*, 3 vols., Colonia, 1971/1972/1983.

¹⁰ Ver WOLFGANG FIKENTSCHER, *Methoden des Rechts in vergleichender Darstellung*, 5 vols., Tübingen, 1975-1977.

¹¹ Ver KONRAD ZWEIGERT/HEIN KÖTZ, *Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts*, 2 vols., Tübingen, 1971/69. La 2a edición también fue publicada en dos volúmenes en 1984, y la 3a edición en un solo volumen en 1996.

¹² En este contexto, la frase muy citada de JOSEPH H. KAISER, “Vergleichung im öffentlichen Recht”, *ZaöRV* 24 (1964), p. 391: “La comparación en el Derecho Público es más antigua que la conciencia de su método” (“*Die Vergleichung im öffentlichen Recht ist älter als das Bewußtsein ihrer Methode*”)

datos externos: en 1829, un profesor de Derecho Público, CARL SOLOMO ZACHARIAE (1769-1843), participó en el lanzamiento de la *Revista Crítica de la Ciencia Jurídica y de Legislación del Extranjero* (*Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes*). Muchas revistas lanzadas más tarde, entre las cuales, en Alemania, se destaca el *Anuario de Derecho Público Contemporáneo* (*Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*), fundado por PAUL LABAND (1838-1918), GEORG JELLINEK (1851-1911) y ROBERT VON PILOTY (1863-1926), en 1907, se dedican sobre todo al Derecho Público extranjero, especialmente al Derecho Constitucional.

Sin embargo, la comparación en el Derecho Público no puede ser evaluada sólo por los estándares comparativos existentes en el Derecho Civil, porque las dos ramas tratan asuntos diferentes. El Derecho Privado, que se aplica en las relaciones entre los ciudadanos, trata principalmente de equilibrar los intereses económicos respectivos. El Derecho Público, por el contrario, regula el orden político de la sociedad, es decir, las relaciones entre los ciudadanos y el Estado y también la organización y el funcionamiento de los órganos del Estado¹³. Por esta razón, el Derecho Privado Comparado fue, desde siempre, dominado por exigencias de naturaleza práctica, resultantes especialmente del comercio externo, que nunca dejó de existir, inclusive en circunstancias en que los países se aislaron por motivos nacionalistas. Por su parte, las relaciones externas de los Estados se orientaron por el Derecho Internacional Público que, desde muy temprano, se estableció como rama autónoma del Derecho¹⁴. Sin embargo, el análisis del sistema político de las diversas sociedades siempre estuvo especialmente vinculado a la Teoría del Estado. Tanto la doctrina del Derecho Natural antigua como la moderna doctrina del Derecho Natural - esta última de modo aún más intenso- se servían de la comparación vertical (intertemporal) y también horizontal (internacional), utilizando ejemplos históricos y contemporáneos para la elaboración de tipos de Estados¹⁵.

En los siglos XIX y XX, los profesores de Teoría del Estado y de Derecho Constitucional continuaron y perfeccionaron esta tradición comparatista, ejerciendo una fuerte influencia en el desarrollo del Derecho Público, cuya emancipación con respecto al crecimiento del Derecho Civil -no sólo en lo que a los temas tratados se refiere, sino también a los métodos y teorías- se inicia en el último tercio del siglo XIX¹⁶. Los juristas, al desarrollar la Teoría del Estado y la Teoría Constitucional, trabajaban sobre todo de modo deductivo. Los ejemplos prácticos servían para confirmar empíricamente una

¹³ Sobre las diferencias, ver también SCHWARZE (nota 2), pp. 83 y sig.

¹⁴ El inicio de la Ciencia del Derecho Internacional Público está vinculado a nombres como FRANCISCO DE VITORIA (1483-1546), FRANCISCO SUÁREZ (1548-1617), BALTHASAR AYALA (1548-1584), ALBERICO GENTILI (1552-1608) y HUGO GROTIUS (1583-1645), ver WILHELM G. GREWE, *Epochen der Völkerrechtsgeschichte*, 2ª edición, Baden-Baden, 1988, pp. 222, 231. GREWE niega, con buenas razones, la tesis tradicional de ser sólo GROTIUS "el fundador del Derecho Internacional Público". KARL-HEINZ ZIEGLER, *Völkerrechtsgeschichte*, Munich, 1994, § 32 V (pp. 168 y ss.) por el contrario, continúa insistiendo en el rol especial de GROTIUS.

¹⁵ De la antigua Teoría del Estado ver especialmente ARISTÓTELES, *Política*, aproximadamente 350-323 a.C. v., p. ej., la edición de F. F. SCHWARZ, Stuttgart, 1989; de la Teoría del Estado moderna ver, por ej., JEAN BODIN, *Six Livres de la République*, 1576, edición ampliada, París (fax, Aalen, 1961), o THOMAS HOBBS, *Leviathan or the matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiastical and Civil*, Londres et al., 1981; ambos autores modernos, en sus ejemplos, se refieren -como muchos profesores de Derecho Natural de esta altura- a las fuentes insospechadas de la Antigüedad y también a la Biblia. Sobre una eventual relevancia de los ejemplos de la Antigüedad ver HELMUT QUARITSCH, *Der Staatsbegriff und die antiken Politiktheorien*, Darmstadt, 1988, pp. 278 y ss.

¹⁶ Ver MICHAEL STOLLEIS, *Geschichte des Öffentlichen Rechts in Deutschland*, vol. 2, Munich, 1992, p. 379.

sistematización desarrollada en teoría. Esta metodología es bien visible en el prefacio de la obra de CARL SCHMITT, *Teoría Constitucional (Verfassungslehre)*, publicada en 1928¹⁷: “La ejemplificación y comparación de las diferentes Constituciones sólo tiene sentido si se parte de una auténtica sistematización, porque sólo así es posible comprender bien, en términos jurídico-científicos, los modelos particulares del pensamiento” (“*Nur an der Hand einer echten Systematik hat die Vergleichung und Veranschaulichung verschiedener Verfassungen einen guten Sinn, denn nur so ist eine rechtswissenschaftliche Erkenntnis der spezifischen Denkmodelle möglich*”). En este caso, su objeto de investigación fue la Constitución de un Estado de Derecho democrático y liberal. También en los países románicos la Ciencia Política¹⁸, y el Derecho Constitucional Comparado se concentraron sobre todo en la sistematización y en la tipificación. Sin embargo, se fue verificando una mayor inclinación hacia un abordaje fenomenológico y empírico¹⁹.

En el moderno Estado de administración y de prestación de servicios, el Derecho Público tuvo un crecimiento casi exponencial, al mismo tiempo que cambiaron profundamente las necesidades y el entendimiento de los métodos de comparación. En el Derecho Público las exigencias prácticas adquieren cada vez más importancia, resultado muchas veces, pero no solamente, de la integración europea. Ésta ya no se limita a la materia económica, pero abarca cada vez más aspectos centrales de la soberanía del Estado, afectando con eso mismo su identidad, como sucede en la cooperación en el dominio de la justicia y de los asuntos internos. Más tarde tendremos que volver a hablar sobre la relación entre la integración europea y el Derecho Comparado. Por ahora, analizaremos los fines de la comparación jurídica.

III. FINES DE LA COMPARACIÓN JURÍDICA EN EL DERECHO PÚBLICO

Con respecto a los fines de la comparación jurídica puede distinguirse entre fines

¹⁷ CARL SCHMITT, *Verfassungslehre*, Berlín, 1928 (nueva edición, Berlín, 1983), p. VII.

¹⁸ En los años 50 del siglo XX, la Teoría del Estado Comparado (*Comparative Government*) se estableció como rama de la Ciencia Política. La obra de KARL LÖWENSTEIN con el título alemán *Verfassungslehre* (Teoría constitucional; Título original: *Political Power and the Governmental Process*, Chicago, 1957) puede ser considerada como obra fundamental. En el prefacio, LÖWENSTEIN designó a su metodología como “una comparación constitucional basada en conceptos estructurales”. En los años sesenta, GABRIEL A. ALMOND y G. BINGHAM POWELL, a través de su obra *Comparative Politics* (1ª edición, Boston, 1966), iniciaron una nueva corriente en la Ciencia Política Comparada. Ésta, por un lado, daba más importancia a las circunstancias económicas y políticas de las sociedades en análisis y, por otro lado, intentaba encontrar una metodología abarcativa y, al mismo tiempo, independiente del ambiente cultural occidental. De esta manera, ALMOND y POWELL hablaron de un “effort to break out of parochialism and ethnocentrism” (ídem, p. 6). Sobre el método comparativo en la Ciencia Política, ver también KLAUS VON BEYME, *Der Vergleich in der Politikwissenschaft*, Munich, 1938, pp. 50 y ss.; BERTRAND BADIE/OUY HERMET, *Politique Comparée*, París, 1990, pp. 17 y ss.; JAN-ERIK LANE/SVANTE ERSSON, *Comparative Politics*, Cambridge, 1994, pp. 11 y ss., y también CÉSAR COLINO, “El estudio comparativo de las políticas públicas: una subdisciplina en la encrucijada de la ciencia política”, en L. LÓPEZ NIETO (ed.), *Democratización y políticas sociales*, Madrid, 1997, pp. 33, 34 y ss., y DIRK BERG-SCHLOSSER, “Vergleichende europäische Politikwissenschaft- Ansätze einer Bestandsaufnahme”, *Politische Vierteljahresschrift* 39 (1998), pp. 829-840.

¹⁹ Inicialmente, las obras sobre la “Comparación Constitucional” casi no se dedicaban a la comparación, pero presentaban una especie de descripción histórica de Derecho Constitucional de los diversos países europeos; así, por ejemplo, LUIS SÁNCHEZ AGESTA, *Curso de Derecho Constitucional Comparado*, 5ª ed., Madrid, 1973. Más tarde, los principios constitucionales, las características estructurales y orgánicas de los Estados en combinación con reflexiones de carácter general y metodológico se convirtieron en principios orientadores en las obras, por ejemplo, en GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, 1ª ed., Padua, 1981 (5ª ed., Padua, 1999), y en MANUEL GARCÍA-PELAYO, *Derecho constitucional comparado*, Madrid, 1984.

epistemológicos y fines de naturaleza jurídico-política. Sin embargo, los dos están, muchas veces, interrelacionados.

1. FINES EPISTEMOLÓGICOS

En primer lugar, es la comparación que permite tomar distancia en relación al propio ordenamiento jurídico²⁰. El estudio de sistemas jurídicos extranjeros revela particularidades y también ventajas y desventajas del propio ordenamiento jurídico con relación a otros. Por ejemplo, la justicia administrativa alemana sirve, en primer lugar, para efectivizar derechos subjetivos. La justicia administrativa francesa tiene como objetivo principal el control de la legalidad objetiva. No obstante, de ello no resulta necesariamente que el sistema alemán ofrezca una mejor protección. La vinculación a los derechos subjetivos públicos puede revelarse como un “corset” demasiado apretado, como observó el ex presidente del Tribunal Administrativo de Estrasburgo, JEAN-MARIE WOEHRLING²¹. En este punto, el hecho de que en el derecho francés la legitimidad procesal esté apenas vinculada a un interés personal puede ser loado como una solución más abierta y más flexible. Los ambientalistas van a notar con satisfacción que, en Francia, no existen grandes dificultades en reconocer legitimación procesal a las asociaciones con respecto a las acciones colectivas de fin altruista, siempre y cuando ello esté de conformidad con la finalidad de la asociación²². Como contrapartida y considerando los aspectos de protección legal, el principio vigente en el Derecho del Proceso Administrativo francés de que los recursos no tienen efecto suspensivo se basa, fundamentalmente, en la presunción de legalidad de los actos administrativos²³ y puede ser considerado una desventaja con respecto a la solución alemana²⁴.

En segundo lugar, la comparación jurídica permite acceder a la “sabiduría empírica acumulada” (*gespeicherte Erfahrungsweisheit*) de los pueblos presente en el Derecho (MARTIN KRIELE) y al “stock de soluciones” (*Vorrat an Lösungen* - ERNST ZITELMANN) a que se llegó en largos procesos de desarrollo y en múltiples discursos, en los diferentes países, sin llegar a ser víctima de las limitaciones originadas por una perspectiva nacionalista introvertida. Fueron principalmente los legisladores constituyentes quienes siempre estuvieron inspirados por las Constituciones de otros Estados. Sin embargo, también los legisladores ordinarios hicieron uso de la comparación jurídica, especialmente en procedimientos legislativos destinados a resolver conflictos fundamentales comunes a las

²⁰ MICHAEL STOLLEIS, *Nationalität und Internationalität: Rechtsvergleichung im öffentlichen Recht des 19. Jahrhunderts*, Mainz/Stuttgart, 1998, p. 28; ver también J. M. BALKIN/STANFORD LEVINSTON, “The Canons of Constitutional Law”, *Harvard Law Review*, 111 (1998), pp. 963, 1005: “Comparativism... is to make the object of our study... strange to us”.

²¹ JEAN-MARIE WOEHRLING, “Die deutsche und die französische Verwaltungsgerichtsbarkeit an der Schwelle zum 21. Jahrhundert”, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (VwZ)*, 1998, pp. 462, 463.

²² Ver RENÉ CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, 7ª ed., París, 1998, p. 396 (nota marginal 566); STEPHAN GERSTER, *Die Drittschutzproblematik im Spiegel des französischen und britischen Verwaltungsgerichtsverfahrens*, Berlín, 1995, pp. 69 y ss.

²³ Para más información, ver KARL-PETER SOMMERMANN, “Der vorläufige Rechtsschutz zwischen europäischer Anpassung und staatlicher Verschlankung – Zur Zukunft des Grundsatzes der aufschiebenden Wirkung”, en K. GRUPP/M. RONELLENFITSCH (eds.), *Planung – Recht – Rechtsschutz. Festschrift für Willi Blümel zum 70. Geburtstag*, Berlín, 1999, pp. 523, 528 y ss.

²⁴ Para la perspectiva francesa, ver también BERTRAND PETER, “Spécificités au regard du droit français des procédures d’urgence en droit allemand”, *Revue du droit public et de la science politique en France et à l’étranger*, 110 (1994), pp. 185, 211 y sig.

sociedades modernas, lo cual vale tanto para las cuestiones de control de la administración y de responsabilidad del Estado como para cuestiones de protección del medio ambiente o del sistema fiscal. No obstante, conviene alertar, desde ya, sobre el peligro de una euforia acrítica en la recepción de las experiencias o de las soluciones de otros países.

En tercer lugar, la comparación jurídica puede ayudar a encontrar soluciones en el conocimiento y en la aplicación del Derecho. Es posible consultar jurisprudencia extranjera en relación a cuestiones jurídicas estructuralmente comparables y buscar allí la ayuda en la argumentación y en la interpretación²⁵. En este sentido, PETER HÄBERLE habla de la comparación jurídica como el quinto método de interpretación²⁶. La comparación jurídica es hasta condición necesaria en el perfeccionamiento de principios generales de Derecho comunes a diversos Estados. Los principios generales de Derecho vigentes en la Unión Europea son un ejemplo importante de eso. Obtenidos a través de una comparación de las tradiciones constitucionales de los Estados Miembros, fueron explícitamente consagrados por el Tratado de Maastricht como fuente de derechos fundamentales de los ciudadanos de la Unión frente al poder comunitario y entraron por esta vía en el Derecho Comunitario Primario²⁷. Desde tiempos inmemoriales, los principios generales del Derecho representan una categoría autónoma de las fuentes del Derecho Internacional Público. El art. 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia²⁸ se refiere explícitamente a esta fuente.

En cuarto lugar, es el Derecho Comparado el que provee el material empírico para los análisis llevados adelante por la Teoría y por la Filosofía del Derecho. La variedad de los fenómenos jurídicos ha sido, desde siempre, un desafío para que los juristas elaboren y descubran nuevas estructuras básicas del Derecho, sobre todo porque la comparación permite ver la contingencia de las figuras jurídicas nacionales. Además, las doctrinas del Derecho Natural²⁹, tradicional y moderna -como ya se dijo-, utilizaron el método comparativo, por lo menos cuando los autores no desarrollaban sus sistemas sólo, *more geometrico*, a partir de consideraciones hipotéticas³⁰.

2. FINES DE NATURALEZA JURÍDICO-POLÍTICA

Independientemente de los fines epistemológicos presentes en toda la comparación jurídica, ésta también ha sido, desde siempre, instrumentada para fines jurídico-políticos. La ciencia tampoco está libre de esa tendencia. En ese sentido, el ejemplo histórico más famoso de los efectos benéficos de la comparación jurídica es la descripción de la Constitución

²⁵ Ver también STARCK (nota 2), pp. 1024 y ss.

²⁶ PETER HÄBERLE, "Grundrechtsgeltung und Grundrechtsinterpretation im Verfassungsstaat – Zugleich zur Rechtsvergleichung als, fünfter' Auslegungsmethode", *Juristenzeitung (JZ)*, 1989, pp. 913 y ss.; del mismo autor, "Gemeineuropäisches Verfassungsrecht", *Europäische Grundrechte-Zeitschrift (EuGRZ)*, 1991, pp. 261, 267 y ss., ambos artículos se encuentran también en la obra del mismo autor, *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, Berlín, 1992, pp. 27 y ss. y 71 y ss.

²⁷ Ver art. 6.2 del Tratado de la Unión Europea (antiguo artículo F, número 2 TUE); con respecto a la responsabilidad extracontractual ya se encontraban referencias a los principios generales de Derecho de los Estados Miembros en el art. 215.2 del TCE (actual art. 288.2 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea).

²⁸ Boletín Oficial Federal (BGB1), 1973 II, p. 505.

²⁹ Ver también HERMANN REHM, *Geschichte der Staatsrechtswissenschaft*, Friburgo i. Br./Leipzig, 1896, pp. 212 y ss.

³⁰ Entre otros, SAMUEL PULENDORF, *Iure Naturae et Gentium Libri Octo*, 1672.

inglesa por MONTESQUIEU (1689-1755) en su obra *De l'esprit des lois*, publicada en 1748³¹. MONTESQUIEU conocía la realidad constitucional inglesa, inclusive sus aspectos negativos, debido a la experiencia obtenida en viajes. Sin embargo, su objetivo fue presentar racionalidades subyacentes, sobre todo la separación de los poderes, como tipo ideal o, como también se puede decir, idealizado. Partiendo de los tratados de JOHN LOCKE (1632-1704)³² sobre la Teoría del Estado, definió, en contraste con la situación política en Francia³³, los presupuestos fundamentales del Estado constitucional. Sus exposiciones partieron de los tratados de JOHN LOCKE (1632-1704) sobre la Teoría del Estado. No sin ironía verificamos que las antiguas colonias británicas de América del Norte invocaron sobre todo a MONTESQUIEU en la elaboración de la Constitución federal de 1787³⁴. Así, observando formalmente los principios de la madre patria, denunciaban, por otro lado, la corrupción de estos mismos principios, en la práctica constitucional, en la Inglaterra de Jorge III.

En Alemania, fue un tratadista casi treinta años más joven que MONTESQUIEU, JOHANN HEINRICH GOTTLÖB VON JUSTI (1717-1771), que aprovechó el análisis de las así llamadas constituciones bárbaras -una designación que combatió- para confrontarlas con el ordenamiento interno de su propio país³⁵. No visitó los Estados en cuestión, pero basó su exposición, por ejemplo, en informes de viajes de los Jesuitas sobre la organización estatal china³⁶. El entusiasmo con que VON JUSTI estudió las formas de organización de los Estados y sociedades exóticas y la consecuente relativización de la civilización europea son expresión de una corriente intelectual de la época (*Zeitgeist*), sobre la cual JOHANN GOTTFRIED HERDER (1744-1803) se expresó de forma elocuente y persuasiva, al final del siglo³⁷. “¿Cuál es el sentido de una evaluación de todos los pueblos según el patrón europeo? ¿Dónde se encuentra el término de comparación? Esencialmente, la nación que designáis como salvaje o bárbara es mucho más humana que vosotros...”. Además, las primeras obras del siglo XVIII que comparaban las constituciones, manifestaban un ímpetu jurídico-político que las asocia, de cierta manera, a las novelas utópicas de los siglos XVI y XVII³⁸, haciendo, sin embargo, un esfuerzo explícito por fundamentar empíricamente sus conceptos y darles fuerza persuasiva a través de consideraciones metodológicas.

A lo largo del tiempo, los fines, la forma y el estilo cambiaron, pero la comparación jurídica continúa teniendo una fuerte dimensión jurídico-política. Cuando alguien quiere denunciar males jurídicos, le gusta referirse a otras normas e instituciones extranjeras, pero sin tomarse el trabajo de proceder a una comparación funcional, en el cuadro general del

³¹ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Ginebra, 1748, Libro XI, cap. 6, incluido en *Œuvres complètes* (editada por R. CAILLOIS), vol. 2, París, 1951, pp. 227, 396 y ss.

³² Ver especialmente JOHN LOCKE, *The Second Treatise of Government*, 1960 (Edición de T.I. COOK, Nueva York, 1947).

³³ Ver HANS-CHRISTOF KRAUS, “Montesquieu, Blackstone, De Lolme und die englische Verfassung des 18. Jahrhunderts”, en *Jahrbuch des Historischen Kollegs*, 1995, pp. 113, 118 y ss., 130.

³⁴ Ver los *Federalist-Papers* escritos en 1787/88 por ALEXANDER HAMILTON, JAMES MADISON y JOHN JAY en defensa de la Constitución y de su aceptación por parte de los diferentes Estados, en *The Federalist* (editado por J. E. COOKE), Middletown/Conn., 1961. Ver sobre todo HAMILTON, *The Federalist*, n° 9 (1787), ídem, pp. 50, 52 y sgtes; MADISON, *The Federalist*, n° 47 (1788), ídem, pp. 323, 324 y ss.

³⁵ JOHANN HEINRICH GOTTLÖB VON JUSTI, *Vergleichungen der europäischen mit den asiatischen und andern vermeintlich barbarischen Regierungen*, Berlín, 1972.

³⁶ Ver el prefacio, íbidem, pp. 5 y ss.

³⁷ JOHANN GOTTFRIED HERDER, *Briefe zur Beförderung der Humanität*, 10ª Colección, Riga, 1797, p. 45.

³⁸ Ver, por ejemplo, la obra *Utopia*, de THOMAS MORUS (1517), *La Città del Sole*, de TOMMASO CAMPANELLA (1623), u *Oceana*, de JAMES HARRINGTON (1656).

ordenamiento jurídico. Sin embargo, todo es de lejos superado por el efecto constructivo y estimulante de la comparación jurídica en los debates sobre reformas. Es fácil encontrar ejemplos de exigidas reformas que se basaron en la comparación jurídica. Pensemos, por ejemplo, en el ensayo de los procesos de mediación según el ejemplo norteamericano, en Alemania³⁹, o en la difusión de la idea escandinava del *Ombudsman*, en Europa y en otros continentes⁴⁰. Cuanto mayor sea el desarrollo de la comparación jurídica en el Derecho Público, menor es el peligro de que la referencia a ordenamientos jurídicos extranjeros se haga sin la adaptación adecuada y conduzca a una recepción de instituciones jurídicas que, debido a ciertas condiciones culturales, permanecen inevitablemente como cuerpos extraños en el ordenamiento jurídico receptor. Sin embargo, la ciencia también subestimó muchas veces la capacidad de adaptación de ciertas figuras jurídicas e institucionales, como lo demuestra la ya mencionada institución del *Ombudsman*.

IV. MÉTODOS DE COMPARACIÓN JURÍDICA EN EL DERECHO PÚBLICO

Con relación a otras disciplinas comparatistas, la comparación jurídica tiene una gran ventaja: muchos de los elementos esenciales por analizar aparecen en forma escrita. Como no es difícil acceder a estas fuentes de conocimiento, el análisis del Derecho Positivo domina muchas veces la comparación jurídica. En este caso, se puede hablar de un método positivista-textualista, o que se funda apenas en los textos. Los déficits de este procedimiento son obvios: muchas veces, conceptos cuya traducción parece fácil, tienen un contenido diferente debido al contexto del ordenamiento jurídico en que se insertan. Así, el término alemán *Verwaltungsakt* (acto administrativo) significa algo diferente de su correspondiente lingüístico francés *acte administratif*, a pesar de que el Derecho Administrativo alemán haya recibido esta expresión del francés⁴¹. Al contrario del alemán, el *acte administratif* abarca no sólo decisiones individuales, sino también normas generales, como, por ejemplo, reglamentos⁴². Por

³⁹ Ver, por ejemplo, WOLFGANG HOFFMANN-RIEM, *Konfliktmittler in Verwaltungsverhandlungen*, Heidelberg, 1989; BERND HOLZNAGEL, *Konfliktlösungen durch Verhandlungen – Aushandlungsprozesse als Mittel der Konfliktverarbeitung bei der Ansiedlung von Entsorgungsanlagen für besonders überwachungsbedürftige Abfälle in den Vereinigten Staaten und der Bundesrepublik Deutschland*, Baden-Baden, 1990; FRANK KLAUS/PETER M. WIEDEMANN (eds.), *Umweltkonflikte – Vermittlungsverfahren zu ihrer Lösung; Praxisberichte*, Tunusstein, 1994; en la literatura estadounidense ver, por ejemplo, DOUGLAS J. AMY, *The Politics of Environmental Mediation*; Nueva York, 1987.

⁴⁰ La literatura jurídico-comparativa es muy amplia; ver, por ejemplo y en orden cronológico, DONALD C. ROWAT (Hrsg.), *The Ombudsman – Citizen's Defender*, Londres, 1965; WALTER GELLHORN, *Ombudsmen and Others – Citizen's Protectors in Nine Countries*, Cambridge (Mass.), 1967; JÜRGEN HANSEN, *Die Institution des Ombudsman*, Frankfurt a. M., 1972; CONSTANTINO MORTATI y otros, *L'Ombudsman (Il difensore civico)*, Torino, 1974; FRANK STACEY, *Ombudsmen compared*, Oxford, 1978; ALVARO GIL-ROBLES y GIL-DELGADO, *El control parlamentario de la Administración (El Ombudsman)*, 2ª ed., Madrid, 1981; VÍCTOR FAIREN GUILLÉN, *El Defensor del Pueblo: Ombudsman*, 2º vol., Madrid, 1982/86; SONIA VENEGAS ALVAREZ, *Origen y devenir del Ombudsman: Una Institución encomiable?*, México, 1988; EPAMINONDAS A. MARIAS (ed.) *The European Ombudsman*, Maastricht, 1994; STEFAN MATSCHER (ed.), *Ombudsmann in Europa – Institutioneller Vergleich*, KEHL y otros, 1994.

⁴¹ Ver OTTO MAYER, *Deutsches Verwaltungsrecht*, vol. 1, 2ª ed., Munich/Leipzig, 1914, pp. 61 y ss.; en su momento influyó mucho la percepción del *Verwaltungsakt* (acto administrativo), ver ídem, pp. 95 y ss. (la 1ª edición es de 1895).

⁴² Ver RENÉ CHAPUS, *Droit administratif général*, 12ª ed., París, 1998, pp. 482 y ss. (nota marginal 697 y ss.). Sobre la diferencia entre el *acte administratif individuel*, que corresponde, en su mayor parte, al concepto alemán del *Verwaltungsakts* (acto administrativo) y el *acte administratif réglementaire*, ver también CAROLIN JUNKER, *Der Verwaltungsakt im deutschen und französischen Recht und die Entscheidung im Recht der Europäischen Gemeinschaften*, Tesis doctoral, Münster, 1990, pp. 80 y ss.

eso, el *recours pour excès de pouvoir*, cuya traducción correcta, en un primer impulso, parece ser *Anfechtungsklage* (recurso de anulación), adquiere una nueva dimensión, porque sirve también para el control de normas emitidas por el Ejecutivo⁴³.

Sin embargo, el método de la comparación textual puede conducir a resultados notables cuando no se limita a una comprensión ingenua y poco crítica de los textos, discutiendo las normas, en el contexto del sistema jurídico en cuestión, y reflexionando sobre los conceptos, la dogmática y la sistemática de éste (método contextual en sentido estricto⁴⁴). También puede reconstituir los procesos que llevaron a la recepción de ciertas figuras jurídicas. Esto se aplica especialmente en el Derecho Constitucional, donde, desde siempre, las influencias mutuas de los órdenes jurídicos se manifestaron de forma más obvia. Un análisis del desarrollo gradual de los textos (*Textstufenanalyse*) permite revelar las fases de crecimiento de un Estado constitucional. Se revelan a través de nuevas instituciones y principios que, a veces, son asimilados por ordenamientos jurídicos extranjeros y, otras veces, transmitidos con modificaciones. PETER HÄBERLE elevó este análisis del desarrollo gradual de los textos a un nivel de gran refinamiento⁴⁵.

No obstante, el método textual está sujeto a la crítica de que no es posible llegar a conclusiones sobre la realidad jurídica sólo a través del análisis de normas⁴⁶. Las normas jurídicas sólo se comprenden si se tienen en cuenta las condiciones históricas, culturales, sociales y económicas. Esto lleva a la defensa de un método contextual en sentido amplio, como es el cultivado particularmente, en la Escuela Superior Alemana de Ciencias Administrativas, en la Universidad de Speyer, desde su fundación⁴⁷. Este método que acaba por conducir a una individualización tiene precursores en el siglo XVIII y, sobre todo, en el siglo XIX. Después de la caída del Sacro Imperio Romano Germánico y frente a una visión más amplia del mundo y a una diversificación de los tipos y de los fines del Estado, FRIEDRICH MURHARD (1779-1853), en su obra *El Derecho de las Naciones a aspirar a Constituciones modernas de acuerdo con su nivel cultural (Das Recht der Nationen zur Erstrebung zeitgemäßer, ihrem Kulturgrade angemessener Staatsverfassungen*, 1832), llega a la conclusión de que, desde el punto de vista de la Teoría del Estado, la “Constitución que ordena la vida del pueblo... tiene que orientarse por sus particularidades y corresponder al nivel de civilización y de cultura de cada pueblo”⁴⁸. En la segunda mitad del siglo XIX, encontramos en

⁴³ Ver RENÉ CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, 7ª ed., París, 1998, pp. 262 y ss. (nota marginal 360 y ss.).

⁴⁴ Este método se aproxima bastante al método que TRANTOS (nota 6), p. 46, llamó “jurídico-funcional”.

⁴⁵ Entre sus numerosas publicaciones, ver sólo PETER HÄBERLE, “Textstufen als Entwicklungswege des Verfassungsstaates”, en *Des Menschen Recht zwischen Freiheit und Verantwortung. Festschrift für Karl JOSEF PARTSCH ZUM 75. Geburtstag*, Berlín, 1989, pp. 555 y ss.; *Die Entwicklungsländer im Prozeß der Textstufendifferenzierung des Verfassungsstaates*, VRÜ 23 (1990), pp. 225 y ss.; *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, 2ª ed., Berlín, 1998, pp. 342 y ss. Los primeros dos textos también se encuentran en la obra del mismo autor, *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, Berlín, 1992, pp. 3 y ss. y 791 y ss.

⁴⁶ Ver WINFRIED KLUTH, “Comentario a P. HÄBERLE, Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates”, *Archiv des öffentlichen Rechts (AöR)* 123 (1998), pp. 133, 135.

⁴⁷ Ver indicaciones *supra*, nota 7.

⁴⁸ FRIEDRICH MURHARD, *Das Recht der Nationen zur Erstrebung zeitgemäßer, ihrem Kulturgrade angemessener Staatsverfassungen*, Frankfurt a. M., 1832, p. 88.

LORENZ VON STEIN⁴⁹ una perspectiva de contextualización bien diferenciada. Pero su interés científico se dirige básicamente “a aquello que es homogéneo”, “el principio orgánico fundamental del Estado, con sus categorías inalterables, que se revelan en la Constitución y en los principios básicos de la vida, que se manifiestan en la Administración”⁵⁰.

En la literatura estadounidense contemporánea sobre la comparación jurídica, reaparece la idea del Derecho Constitucional como expresión de las características individuales de un país. La corriente científica que defiende esta teoría se llama *expressivism*⁵¹. Se trata, por así decir, de un método historicista que, en rigor, impide toda la comparación, si se limita a ver apenas la singularidad del orden constitucional en sí mismo. Sin embargo, si no se sigue una versión más radical de esta corriente, el análisis del contexto cultural, social y económico tiene como finalidad garantizar que las normas jurídicas, instituciones y figuras de la dogmática jurídica pasen a ser comparables⁵².

Así se establece al mismo tiempo la base metodológica del método contextual denominado *funcional* o *funcionalista*. Desarrollado por el Derecho Civil comparado⁵³, éste forma parte del núcleo de la metodología de toda la comparación jurídica⁵⁵. Cuando se analiza una norma jurídica o una institución, hay que preguntarse cuál es su función en el respectivo sistema jurídico y social. Así, el método funcional se aproxima a una comprensión jurídica que, en vez de partir del *law in the books*, acentúa el *law in action*, como ya fue descrito en los años veinte por el jurista estadounidense ROSCOE POUND (1870-1964)⁵⁵: “Where the last century studied law in the abstract, they insist upon study of the actual social effects of legal institutions and legal doctrines” [“Mientras en el siglo pasado se estudió el Derecho en abstracto, ahora se insiste en el análisis de los efectos sociales concretos de las instituciones y de las doctrinas jurídicas”].

Sin embargo, el método funcional exige del iuscomparatista una especial capacidad de distanciamiento. Debe abstraerse de los conceptos y de los cuadros dogmáticos que lo formaron para no analizar los diferentes ordenamientos jurídicos, partiendo de los

⁴⁹ Ver LORENZ VON STEIN, *Handbuch der Verwaltungslehre mit Vergleichung der Literatur und Gesetzgebung von Frankreich, England, Deutschland und Oesterreich*, 2ª ed., Stuttgart, 1876, pp. 84 y ss.: “Todos los Estados tienen que incluir autónomamente los elementos de la vida personal, intelectual, económica y social. Por esta razón, la primera comparación siempre va a analizar el grado y la forma de desarrollo de estas categorías y de su contenido, en el Estado, en la Administración y en el Derecho Administrativo. A continuación, la tarea más profunda va a ser explicar las diferencias a partir de las características individuales de los Estados, de sus pueblos y de sus territorios, y, de esta manera, permitir la comprensión científica de las diferencias reales encontradas en la primera fase de comparación formalista” [“Alle Staaten müssen das persönliche, das geistige, das wirtschaftliche und das gesellschaftliche Leben in seinen Elementen selbständig enthalten. Die erste Vergleichung wird daher stets die Vergleichung des Maßes und der Ordnung sein, in welchen diese Kategorien beziehungsweise ihr weiterer Inhalt im Staate, in Verwaltung und Verwaltungsrecht entwickelt sind. Die tiefere Aufgabe der Vergleichung wird dann dahin gehen, zum Unterschiede auf die Individualität der Staaten in Volk und Land zurückzuführen, und so den in der ersten, formalen Vergleichung festgestellten, tatsächlichen Maßunterschieden wissenschaftlich in seinen lebendigen Gründen zu begreifen”].

⁵⁰ *Ídem*, p. 84.

⁵¹ Ver MARK TUSHNET, “The Possibilities of Comparative Constitutional Law”, *The Yale Law Journal* 108 (1999), pp. 1225, 1269 y ss.

⁵² Ver también LEGRAND (nota 3, p. 32: “C’est par cette association entre la partie et le tout, par l’articulation entre la proposition normative et la culture juridique, que le comparatiste affirme sa compétence propre”).

⁵³ Ver ZWIEGERT/KÖTZ (nota 2), § 3 II (pp. 33 y ss.).

⁵⁴ Ver sólo SCHWARZE (nota 2), pp. 80 y ss.

⁵⁵ ROSCOE POUND, *The Spirit of the Common Law*, 1921, nueva edición: New Brunswick, (EEUU) 1999, p. 212.

conceptos y construcciones jurídicas nacionales que limitan su visión, y, en lugar de eso, evaluar las funciones concretas de la institución jurídica, del proceso o del principio a ser evaluado. El comparatista no se conforma con el descubrimiento de normas e instituciones que aparentemente son semejantes, sino que busca equivalentes funcionales. Dos ejemplos del área del Derecho Constitucional y del Derecho Procesal Administrativo permiten ilustrar lo que dijimos:

Si se comparan las posibilidades de protección jurídica dadas al individuo, en el Derecho Procesal Constitucional italiano, alemán y español⁵⁶, saltan a la vista las siguientes diferencias: en Alemania existe un “recurso constitucional” (*Verfassungsbeschwerde*) que sirve para la efectivización de todos los derechos fundamentales. En España, sin embargo, el recurso de amparo se limita a un conjunto específico de derechos fundamentales. En Italia, no existe un proceso como recurso constitucional. Ante estos hechos parece lógico que se puedan sacar conclusiones con respecto al grado de protección jurídica de los derechos fundamentales de las respectivas jurisdicciones constitucionales. No obstante, una comparación a este nivel sería superficial. Un análisis más profundo en busca de equivalentes funcionales revela lo siguiente: en Italia, un individuo no tiene la posibilidad de presentar una queja ante el Tribunal Constitucional, pero, en verdad, puede, en el ámbito de un proceso ordinario, obtener el control de constitucionalidad y, así, garantizar la conformidad de las leyes relevantes aplicables con la Constitución y, por lo tanto, con los derechos fundamentales. Cuando el recurrente plantea dudas con respecto a la constitucionalidad de una ley que está en la base del litigio concreto, el tribunal ordinario responsable sólo puede negar el envío hacia la *Corte Costituzionale* cuando las dudas son manifiestamente infundadas⁵⁷. Debido a este criterio de la *manifesta infondatezza*, a un individuo le resulta mucho más fácil iniciar un control normativo de la constitucionalidad que de las partes procesales, en Alemania. Estas últimas también pueden manifestar dudas en relación a la constitucionalidad de una ley ante el tribunal, pero el juez ordinario sólo planteará una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional (*Richtervorlage*), si éste llega a la conclusión de que la norma viola la Constitución⁵⁸. En este contexto, España presenta elementos de los dos ordenamientos jurídicos. El control a través de un recurso constitucional sufre limitaciones, porque sólo se aplica a un conjunto específico de derechos fundamentales. Sin embargo, esa limitación es parcialmente compensada por el hecho de que, en el ámbito de un proceso ordinario, la fiscalización de la constitucionalidad debe realizarse, siempre y cuando el juez tenga serias dudas con relación a la constitucionalidad de una ley⁵⁹.

⁵⁶ Una presentación -ya sobrepasada en algunos aspectos- de los diferentes sistemas jurídico-constitucionales de Europa occidental se encuentra en CHRISTIAN STARCK/ALBRECHT WEBER (ed.), *Verfassungsgerichtsbarkeit in Westeuropa*, vol. 1, Baden-Baden, 1986; vol. 2 (anexos), contiene los textos legales, última publicación 1990.

⁵⁷ Ver art. 23.2 de la Ley n° 87 del 11/3/1953: “L'autorità giurisdizionale, qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale e non ritenga che la questione sollevata sia manifestamente infondata, emette ordinanza con la quale, riferiti i termini ed i motivi della istanza con cui fu sollevata trasmissione degli atti alle Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso” [*sic*].

⁵⁸ Ver en el texto de ERNST BENDA/ECKART KLEIN, *Lehrbuch des Verfassungsprozesses*, Heidelberg, 1991, pp. 321 y ss. (nota marginal 748 y ss.).

⁵⁹ Ver art. 35.1 de la Ley orgánica sobre el Tribunal Constitucional 2/1979, del 3/10/1979: “Cuando un Juez o Tribunal, de oficio o a instancia de parte, considere que una norma con rango de Ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución, planteará tal cuestión al Tribunal Constitucional con sujeción a lo dispuesto en esta Ley”.

Llegamos así, no obstante, apenas a un segundo nivel del Derecho Comparado. Un tercer nivel debería incluir datos empíricos como estadísticas, análisis de diferentes procesos y escritos de las partes involucradas en el proceso para llegar a las estructuras sociales y políticas que constituyen la base de la justicia constitucional. Consonante con su finalidad -si, por ejemplo, sólo se trata de conocer otras técnicas para regular una determinada materia o un determinado procedimiento- la comparación guiada por los textos y por la jurisprudencia que acabamos de presentar puede ser suficiente para proporcionar resultados útiles y ayudar a comprender sistemas jurídicos extranjeros.

Como segundo ejemplo de una perspectiva funcionalista puede presentarse la siguiente cuestión, que se inserta en el ámbito del Derecho Procesal Administrativo Comparado: ¿cuáles son las posibilidades de protección jurídica, en Francia, que corresponden a la *Verpflichtungsklage* alemana (acción de condena a dictar un acto administrativo individual)? Es verdad que, en Francia, hay una forma de acción que, a nivel estructural, es comparable -salvo en lo que se refiere al campo de aplicación respectivo- a la *Anfechtungsklage* (acción de impugnación de un acto administrativo), el *recours pour excès de pouvoir*. Sin embargo, no existe ninguna acción que sea comparable a la *Verpflichtungsklage*. Esto no significa que no sea posible obtener, a través de los tribunales, la satisfacción de la pretensión del particular frente a la inactividad de la Administración, por ejemplo, en caso de pedido de licencia. En estas situaciones, la jurisprudencia administrativa francesa logra hacer justicia, al atribuir determinadas consecuencias jurídicas al silencio de la administración⁶⁰. Si ésta no reacciona ante un requerimiento de un ciudadano, en un determinado espacio de tiempo (en principio cuatro meses), se finge una decisión negativa⁶¹. Después, esta decisión puede ser objeto de *recours pour excès de pouvoir*. En caso de que éste tenga éxito, los tribunales obligan indirectamente a la administración a conceder la licencia. Otros países románicos siguieron el ejemplo de la figura dogmática del silencio negativo, pero, para ellos, la ficción de una decisión negativa era vista más como una construcción artificial. El legislador español, por ejemplo, sacó de allí las consecuencias y, en el nuevo Código de Proceso Administrativo de 1998⁶², dio lugar explícitamente a la posibilidad de una acción contra la inactividad de la administración⁶³.

V. DERECHO COMPARADO APLICADO

No es posible limitar la comparación jurídica al dominio de la Ciencia; desempeña un papel considerable en la práctica jurídica del poder ejecutivo, legislativo y judicial. Sin embargo, antes de referirme a la comparación jurídica motivada por el Derecho Internacional Público y por el Derecho Europeo, quería hacer un esbozo de los enfoques existentes en la práctica que no obedecen a una obligación del Derecho internacional o supranacional.

⁶⁰ Ver CHAPUS (nota 43), pp. 479 y ss. (nota marginal 6611).

⁶¹ Ver art. 1.2 del Reglamento n° 65-29 del 11/1/1965 (*Code administratif*, ed. DALLOZ, 25ª ed., París, 1998, p. 195): «Le silence gardé pendant plus de 4 mois sur une réclamation par l'autorité compétente vaut décision de reject».

⁶² Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa del 13/7/1998 (Ley 29/1998; Boletín Oficial del Estado del 14/7/1998).

⁶³ Ver arts. 25.2, 29 y 32 de la Ley 29/1998 (nota previa).

1. MÉTODOS DE COMPARACIÓN JURÍDICA NO MOTIVADOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO NI POR EL DERECHO EUROPEO

Ya se hicieron varias referencias a la importancia práctica de la comparación jurídica, a nivel constitucional. Allí se encuentra la tradición más antigua de la comparación jurídica aplicada en el ámbito jurídico-público. La Constitución de los Estados Unidos de 1787, que aún está vigente y continúa siendo un instrumento jurídico vivo y abierto para el futuro, y la Declaración francesa sobre los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 que, a partir de una decisión del *Conseil Constitutionnel* de 1971⁶⁴ fundada en el Preámbulo de la Constitución francesa de 1958, volvió a ser reconocida como derecho constitucional vigente, tuvieron una gran influencia sobre innumerables Constituciones posteriores⁶⁵. Sin embargo, ciertamente aparecieron otras “Constituciones orientadoras” (*Leitverfassungen*) que aprovecharon y reformularon los principios de las revoluciones estadounidense y francesa y nos llevaron a un nuevo nivel de evolución. Muchos de los Estados que pueden incluirse en el tipo “Estado constitucional democrático” tuvieron en sus discusiones sobre la Constitución grandes momentos cuyos efectos traspasaron las fronteras nacionales.

En Alemania, la Ley Fundamental se reveló como un caso feliz que, a su vez, remonta a la tradición de la Constitución de la *Paulskirche* y de la República de Weimar. La Ley Fundamental funcionó como ejemplo de una Constitución democrática y liberal, con mucho éxito, que surgió después de una fase totalitaria e inhumana. Inspiró sobre todo los procesos constituyentes de países que también tuvieron que derrumbar una dictadura: en los años setenta, los Estados de Europa del Sur, Grecia, Portugal y España, y, en los años noventa, los Estados de Europa del Este. En una conferencia dictada el 12 de mayo de 1999, KLAUS STERN se refirió a este aspecto⁶⁶. Numerosos Estados, por ejemplo, adoptaron el concepto de Estado de Derecho y lo comprendieron, como se puede demostrar⁶⁷, no como una ficción vacía de contenido, sino que acogieron sus contenidos conceptuales esenciales. En algunos casos, las instituciones jurídicas y los principios de la Ley Fundamental alemana fueron perfeccionados o a veces positivizados con una concretización, que los había dado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán. Así, en la Constitución española de 1978, la garantía de una tutela judicial que

⁶⁴ Fallo 71-44 del 16/7/1971, sobre la libertad de asociación, incluido, por ej., en L. FAVOREU (ed.), *Recueil de jurisprudence constitutionnelle*, 1959-1993, París, 1994, pp. 24 y ss.

⁶⁵ Ver también KAISER (nota 12), p. 400: “A partir de la Revolución Francesa, todas las Constituciones democráticas en todo el mundo son testimonios de comparación constitucional...” [“*Alle seit der französischen Revolution beschlossenen demokratischen Verfassungen in aller Welt sind Zeugnisse verfassungsrechtlicher Vergleichung...*”].

⁶⁶ KLAUS STERN, “50 Jahre deutsches Grundgesetz und die europäische Verfassungsentwicklung” (por publicar en *Speyerer Vorträge*); con respecto a la influencia de la jurisprudencia alemana en el desarrollo del Derecho Constitucional en Austria, Italia, Francia, Grecia, Portugal y España; ver los artículos contenidos en CHRISTIAN STARCK (ed.), *Grundgesetz und deutsche Verfassungsrechtsprechung im Spiegel ausländischer Verfassungsentwicklung*, Baden-Baden, 1990; sobre la función ejemplar de la Ley fundamental alemana sobre la legislación constitucional extranjera; ver también JULIANE KOKOTT, “From Reception and Transplantation to Convergence of Constitutional Models in the Age of Globalization – with Special Reference to the German Basic Law”, en CHRISTIAN STARCK (ed.) *Constitutionalism, Universalism and Democracy – a Comparative Analysis*, Baden-Baden, 1999, pp. 71 y ss.

⁶⁷ Ver los artículos en RAINER HOFMANN y otros (ed.), *Rechtsstaatlichkeit in Europa*, Heidelberg, 1996, y también KARL-PETER SOMMERMANN, *Staatsziele und Staatszielbestimmungen*, Tübingen, 1997, pp. 205 y ss., 213 y ss.; del mismo autor, “Artikel 20 GG”, en v. MANGOLDT/KLEIN/STARCK, *Das Bonner Grundgesetz, Kommentar*, Bd. 2, München, 2000, pp. 1, 112 y ss., nota marginal 232 y ss.

corresponde al art. 19.4 de la Ley Fundamental alemana fue expresamente consagrada como derecho a una tutela judicial efectiva y completa (art. 24.1)⁶⁸. La gran atención prestada a la Ley Fundamental alemana en el extranjero contrasta lamentablemente con el hecho de que la comparación jurídica tiene un rol un tanto secundario en las discusiones de las revisiones constitucionales en Alemania. Las actas de las reuniones de la Comisión Constitucional común del *Bundestag* y del *Bundesrat*, que sesionó en los años 1992/1993, revelan una fuerte introversión de las deliberaciones.

También en el ámbito de la legislación ordinaria se aprovechan los textos jurídicos extranjeros y su eficacia, en la práctica, como argumento para llegar a decisiones tan bien fundamentadas como sea posible. Como ejemplo de los últimos años podemos señalar aquí la Ley española de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998⁶⁹ -cuya elaboración fue acompañada de una discusión científica extensa⁷⁰- que giró, en gran parte, en torno del Derecho contencioso administrativo francés y alemán⁷¹. También podemos referirnos a la reforma de la Ley de Nacionalidad alemana de 1999⁷². Es verdad que, en el contexto de esta última, se citaron varios ejemplos extranjeros⁷³, pero, debido a la falta de tiempo en su elaboración, no se llegó a un análisis comparativo profundizado de las soluciones extranjeras relevantes para la argumentación.

En la jurisprudencia, fue el Tribunal Constitucional Federal alemán el que, desde temprano, recurrió a textos constitucionales y a jurisprudencia constitucional extranjera para concretar el Derecho Constitucional alemán⁷⁴. También aquí la comparación jurídica, en el ámbito constitucional, puede servir para complementar o profundizar la argumentación sobre cuestiones que sean estructuralmente similares. El Tribunal Constitucional Federal alemán, por ejemplo, recurrió a la jurisprudencia y a la literatura extranjeras (de Suiza, Austria, Italia y Estados Unidos) para confirmar su amplia comprensión del concepto de “domicilio” (en el sentido del art. 13 de la Ley Fundamental alemana)⁷⁵. También siguió la metodología comparativa en su evaluación de la constitucionalidad de la prisión perpetua⁷⁶ y de los límites constitucionales a la delegación de poderes soberanos⁷⁷. A pesar de eso, el Tribunal Constitucional alemán todavía no

⁶⁸ Art. 24.1: “Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”.

⁶⁹ Ver *supra* nota 62.

⁷⁰ Se inició poco después de la entrada en vigencia de la Constitución de 1978, ver RAFAEL SÁNCHEZ SUÁREZ, *La Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, Madrid, 1980, pp. 59-81; JUAN ALFONSO SANTAMARÍA PASTOR, “Veinticinco años de aplicación de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa: balance y perspectivas”, *Revista de Administración Pública*, 1981, n° 95, pp. 125-151; JOSÉ LUIS GONZÁLEZ-BERENGUE URRUTIA, “La futura Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa”, *Revista de Administración Pública*, 1983, n° 100-102, pp. 1271-1279.

⁷¹ Ver especialmente EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, *Hacia una nueva justicia administrativa*, Madrid, 1989; del mismo autor, *Democracia, jueces y control de la Administración*, 3ª ed., Madrid, 1997, pp. 263 y ss.

⁷² Nueva Ley de Nacionalidad del 15/7/1999 (BGB1, 1999 I, p. 1618).

⁷³ Inclusive en el debate plenario sobre las propuestas legislativas del gobierno y de la oposición del 7/5/1999 (segunda y tercera lectura), varios oradores presentaron argumentos o se refirieron a ejemplos basados en la comparación; ver, por ej., los comentarios del diputado MICHAEL BÜRSCH (SPD), de la diputada MARIELUISE BECK (Bündnis 90/Die Grünen) y del Ministro del Estado de Baviera GÜNTHER BECKSTEIN (CSU), Acta del Plenario 14/40, pp. 3415, 3444 C, 3450 D, 3454 B.

⁷⁴ Ver JÖRG MANFRED MÖSSNER, “Rechtsvergleichung und Verfassungsrechtsprechung”, *Archiv des öffentlichen Rechts* 99 (1974), pp. 193 y ss.

⁷⁵ BVerfGE 32, 54 (70).

⁷⁶ BVerfGE 32, 54 (259).

⁷⁷ BVerfGE 73, 339 (376).

reconoció a la comparación jurídica como “quinto método de interpretación”, pero admitió implícitamente la función de la metodología comparativa como un factor que potencia la racionalidad de las decisiones. La jurisprudencia española y la portuguesa siguen caminos similares. Así, el Tribunal Constitucional español se refirió explícitamente a la jurisprudencia alemana y a la italiana cuando trató la cuestión de saber si el derecho de asociación, consagrado en el art. 22 de la Constitución de 1978, incluía también la variante negativa, es decir, la ausencia de filiación obligatoria⁷⁸. En la jurisprudencia administrativa, puede darse como ejemplo el reconocimiento de la legitimidad de nacionales de Estados vecinos para interponer un recurso contra la licencia de instalaciones nucleares. Con una flagrante proximidad temporal, los tribunales franceses, holandeses, suizos y alemanes confirmaron la admisibilidad de esos recursos⁷⁹. Aquí puede suponerse con certeza que la jurisprudencia extranjera ejerció una influencia sobre las respectivas decisiones, a pesar de que consideraciones de comparación jurídica sólo se manifiestan en forma marginal⁸⁰.

A decir verdad, de vez en cuando, es posible observar que los tribunales se orientan por la jurisprudencia anterior de otro país, sin considerar las últimas evoluciones que allí ocurrieron. Así, la doctrina alemana de la “relación especial de sujeción”⁸¹, ya superada en nuestro país hace casi 30 años, sigue teniendo repercusiones en la jurisprudencia y doctrina españolas, donde fue acogida durante la era de Franco. Incluso después de la entrada en vigor de la nueva Constitución de 1978, el Supremo Tribunal español confirmó, por ejemplo, que rigen relaciones especiales de sujeción para los taxistas (justificado a través del otorgamiento de una licencia), los vitivinícolas (en los casos en que la “denominación de origen” implica un reconocimiento de calidad), los compradores y los dueños de obra en la construcción pública de habitaciones, los participantes y los espectadores de corridas de toros y los miembros de cámaras profesionales. Inicialmente, esta posición fue confirmada también por el Tribunal Constitucional, que, sin embargo, retrocedió en esta jurisprudencia. En otros casos, fue revocada por ley. Un publicista, que estuvo varias veces en el Instituto de Investigación de Speyer, se sirvió de la comparación jurídica para revelar las vías de recepción y las contradicciones de aquella doctrina con la Constitución⁸².

Si en los tribunales europeos la comparación jurídica ya no es nada extraordinario,

⁷⁸ Fallo del 13/2/1981, *Boletín de Jurisprudencia Constitucional*, 1981, pp. 23, 37 (II. 19), con referencia a los fallos del Tribunal Constitucional alemán del 18/12/1974 (BVerfGE 32, 281 [297 y ss.]) y de la *Corte Costituzionale* del 7/6/1962 (fallo n° 69/1962).

⁷⁹ Ver especialmente decisiones del Tribunal Administrativo de Estrasburgo del 27/7/1983 y del 8/9/1986, traducidas al alemán y publicadas en *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (1984), pp. 342 y ss., y *Europäische Grundrechte-Zeitschrift* 1986, pp. 575 y ss.; otras referencias en WILLI BLÜMEL, “Gesetzliche Regelung der Einwendungs- und Klagebefugnis ausländischer Grenznachbarn?”, en *Staat und Völkerrechtsordnung, Festschrift für Karl Döhring*, Berlín, 1989, pp. 89, 118 (nota al pie 197).

⁸⁰ De este modo, el Tribunal Administrativo Federal, en su decisión del 17/12/1986 (BVerwGE 75, 285 [2891]), llamada “*Emsland – Urteil*”, sobre la legitimidad de la queja basada en el principio de reciprocidad, negada por el Tribunal de Primera Instancia, invoca que esta “ponderación no era muy relevante porque Holanda -y también Francia y Suiza- concedieron a los ciudadanos alemanes, en el ámbito de su orden jurídico, las mismas posibilidades de defensa de sus propios ciudadanos contra la licencia de una instalación nuclear”.

⁸¹ Ver OTTO MAYER, *Deutsches Verwaltungsrecht* (nota 41), § 9 III (pp. 104 y ss.). En su obra defendía que la reserva de la ley en materia de Derechos fundamentales no se aplicaba en el ámbito de una relación especial de poder. El Tribunal Constitucional alemán se alejó de esta postura en su decisión “*Strafgefangenenentscheidung*” del 14/3/1972, BVerfGE 33, 1 (12).

⁸² Ver RICARDO GARCÍA MACHO, *Las relaciones de especial sujeción en la Constitución española*, Madrid, 1992; con respecto a este artículo ver mi comentario en *Der Staat* 32 (1993), pp. 478 y ss.

es digno mencionar que, en los últimos años, los jueces de los Estados Unidos se apoyaron en la comparación jurídica; en algunos casos particulares, incluso los miembros de la *Supreme Court* lo hicieron⁸³. Así se relativiza la posición aisladora o “introvertida” del juez SCALIA, tal como fue expresada por videoconferencia en el Congreso Anual de la Asociación Germano-Estadounidense de Juristas, y poco después de la asunción de su cargo en 1986, cuando respondió negativamente la cuestión sobre si la *Supreme Court* tomaba en cuenta argumentos de la jurisprudencia constitucional europea para la toma de sus decisiones⁸⁴. Afirmaba que los procesos argumentativos ocurridos en los diferentes Estados federales de los Estados Unidos, acerca de todos los problemas de gran importancia, y la riqueza de la jurisprudencia existente garantizaban que la argumentación jurídica fuese completa⁸⁵. Esta respuesta, en tal circunstancia un tanto frustrante para juristas motivados por la comparación jurídica, hoy en día ya no es representativa. Los métodos de comparación jurídica de varios jueces federales iniciaron un nuevo debate sobre las posibilidades y sobre el alcance de la comparación para el conocimiento jurídico.

En contraste con la actividad legislativa, tanto ordinaria como constitucional, y con la jurisprudencia, la comparación jurídica tiene un papel secundario en el ámbito del poder ejecutivo. Pero, inclusive allí, hay indicios de nuevos desarrollos en la secuencia de una preocupación creciente por el derecho extranjero en el ámbito de la cooperación judicial y administrativa y también de otras formas de cooperación internacional. Finalmente, el fenómeno del acto administrativo transnacional, cuya importancia aumenta cada vez más, obliga a un análisis de las decisiones de las autoridades de otros países. Cada vez son más las áreas en que las normas comunitarias obligan a las autoridades nacionales a respetar actos administrativos de otros Estados Miembros como los nacionales. Además, la Administración está obligada a asumir estas decisiones como si fuesen suyas. Como ejemplo tenemos el reconocimiento mutuo de diplomas o la admisión de ciertos productos⁸⁶. Hasta ahora, sólo era posible el control de la legalidad de estas decisiones en los Estados donde fueron tomadas, pero las autoridades que tienen que aplicar decisiones administrativas extranjeras están obligadas a evaluar el alcance normativo de esas decisiones, lo cual, muchas veces, implica un análisis del ordenamiento jurídico extranjero.

El acto administrativo transnacional nos conduce a consideraciones a las cuales

⁸³ Ver, por ej., *a concurring opinion* del juez CALABRESI en el fallo de la *United States Court of Appeals*, del 5/6/1995, en el caso *United States vs. Then*, 56 *Federal Reporter*, 3ª serie, pp. 464, 466, 468 y ss.; la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán según CHRISTIAN PESTALOZZA, *Verfassungsprozeßrecht*, 3ª ed., Berlín, 1991, y, también, según DONALD P. KOMMERS, *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, Durham/Londres, 1989; las referencias a la comparación jurídica citadas tienen origen en los votos de los jueces de la *Supreme Court*, en TUSHNET (nota 51), pp. 1230 y ss.

⁸⁴ De la memoria del autor.

⁸⁵ Luego de un balance general desalentador con relación al método de la comparación jurídica en la jurisprudencia estadounidense, ALAIN A. LEVASSEUR, “The Use of Comparative Law by Courts”, en U. DROBNIG/S. VAN ERP (ed.), *The Use of Comparative Law by Courts*, La Haya, 1999, pp. 315, 333, llega a la siguiente conclusión: “*American judges do not venture much outside the law of the land maybe because they already have an extensive field of Comparative analysis available to them*”. LEVASSEUR señala otras razones como la dificultad para llegar a las fuentes y también fallas en el conocimiento de lenguas extranjeras y falta de tiempo.

⁸⁶ Con respecto al principio de reconocimiento, VOLKER NESSLER, *Europäisches Richtlinienrecht wandelt deutsches Verwaltungsrecht*, Ponencia, Heidelberg, 1994, pp. 5 y ss.; del mismo autor “Der transnationale Verwaltungsakt – Zur Dogmatik eines neuen Rechtsinstituts”, *NVwZ* 1995, pp. 863, 864 y ss.

quiero dedicarme ahora: la comparación jurídica motivada por el Derecho supranacional o por el Derecho Internacional Público.

2. COMPARACIÓN JURÍDICA MOTIVADA POR EL DERECHO SUPRANACIONAL O POR EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Quien se dedica a la comparación jurídica sabe bien que ésta fue particularmente promovida por el Derecho Internacional Público moderno al cual, en Europa, se suma especialmente el Derecho Comunitario Europeo⁸⁷. En el ámbito del Derecho Internacional Público, debe destacarse la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención)⁸⁸. Tuvo su origen en la tradición de derechos fundamentales existentes en las naciones europeas y, a su vez, influyó la creación de normas constitucionales europeas sobre Estado de Derecho y derechos fundamentales, habiendo, en algunos casos, reemplazado la Constitución. Así, Austria, por ejemplo, atribuyó a la Convención valor constitucional ⁸⁹ porque no tenía un catálogo propio amplio de derechos fundamentales con valor constitucional. En otros Estados, la Convención sirve como criterio de interpretación o de control de las leyes ordinarias⁹⁰. Inglaterra representa un ejemplo notable de los últimos años. A través de la Convención, la concepción de los derechos fundamentales vigente en Europa continental entró en su ordenamiento jurídico, que, durante mucho tiempo, existía casi en una *splendid isolation*. El 2 de

⁸⁷ Sobre la presión para una armonización del Derecho Constitucional originada del Derecho Internacional Público moderno y del Derecho Europeo, ver, por ej., GREG RESS, "Verfassungsrechtliche Auswirkungen der Fortentwicklung völkerrechtlicher Verträge", en *Festschrift für WOLFGANG ZEIDLER*, Berlín/Nueva York, 1987, vol. 2, pp. 1775 y ss.; CHRISTIAN TOMUSCHAT, "Europe – A Common Constitutional Space", en B. DE WITTE/C. FORDER (eds.), *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education*, Deventer, 1992, pp. 133 y ss.; DIETER H. SCHEUING, "Deutsches Verfassungsrecht und europäische Integration", en J. SCHWARZE/P.C. MÜLLER-GRAFF (eds.), 17ª FIDE Kongreß [FIDE = Federación Internacional de Derecho Europeo] (= Europarecht Número adicional 1/1997), Baden-Baden, 1997, pp. 7 y ss.; ECKART KLEIN, "Gedanken zur Europäisierung des deutschen Verfassungsrechts", en *Verfassungsstaatlichkeit. Festschrift für Klaus Stern zum 65. Geburtstag*, Munich, 1997, pp. 1301 y ss.; DIDIER MAUS, "The Influence of Contemporary International Law on the exercise of Constituent Power", en A. JYRÄNKI (ed.), *National Constitutions in the Era of Integration*, La Haya, 1999, pp. 45 y ss. En la literatura mucho más voluminosa sobre Derecho Internacional, ver, por ej., FRIEDRICH SCHOCH, "Die Europäisierung des Allgemeinen Verwaltungsrechts und der Verwaltungsrechtswissenschaft", en *Die Wissenschaft vom Verwaltungsrecht – Werkstattgespräch aus Anlaß des 60. Geburtstages von Eberhard Schmidt-Aßmann*, Berlín, 1999, pp. 135 y ss.; más indicaciones en KARL-PETER SOMMERMANN, "Europäisches Verwaltungsrecht oder Europäisierung des Verwaltungsrechts?", *Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl)* 1996, pp. 889 y ss. (notas al pie 1-7).

⁸⁸ Convención para la Protección de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales del 4/11/1950 (BGB1, 1952 II, p. 686), complementada por diversos protocolos adicionales, nueva versión según protocolo II, del 11/5/1994 (BGB1, 1995 II, p. 578), que entró en vigencia el 1/11/1998.

⁸⁹ Ver art. II.7 de la Ley Constitucional del 4/3/1964 (BGB1 austríaco, 1964, n° 59, p. 624).

⁹⁰ En Francia, donde el art. 55 de la Constitución de 1958 confiere a las convenciones internacionales un nivel superior a las leyes nacionales, el *Conseil d'Etat*, desde su decisión en el caso *Nicolo* del 20/10/1989 (texto y comentario, por ej., en M. LONG y otros, *Les grands arrêts de la Jurisprudence administrative*, 11ª ed., París, 1996, pp. 743 y ss.) ejerce el correspondiente control. Sin embargo, continúa sin poder ejercer control sobre la constitucionalidad de las leyes; en esta medida, corresponde a la situación jurídica en Holanda, donde el art. 120 de la Constitución de 1983 niega explícitamente a los tribunales un poder de fiscalización de la constitucionalidad. No obstante, el art. 94 dice que las normas jurídicas no deben ser aplicadas en el Reino, en caso de que su aplicación contradiga las normas generales vinculantes de convenciones. El principio de una interpretación de acuerdo con los Derechos Humanos (interpretación de las normas jurídicas de acuerdo con las convenciones sobre Derechos Humanos ratificadas) se encuentra consagrado explícitamente, por ejemplo, en la Constitución española de 1978 (art. 10.2) y en la Constitución rumana de 1991 (art. 20) Ver KARL-PETER SOMMERMANN, "Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung", *AöR* 114 (1989), pp. 391 y ss.; o inclusive, *Staatsziele und Staatszielbestimmungen*, Tübingen, 1997, pp. 406 y ss.

octubre de 2000, la *Human Rights Act* 1998⁹¹ entra en vigor en su totalidad. De esta manera, las disposiciones de la Convención tendrán el valor de una ley parlamentaria. Al mismo tiempo habrá normas específicas para garantizar que leyes anteriores o futuras no estén en desacuerdo con las normas de la Convención. Por primera vez, los tribunales tienen el derecho de constatar expresamente que una ley inglesa es incompatible con la Convención⁹². Es verdad que no pueden derogar o dejar de aplicar estas leyes⁹³; para su corrección está previsto un procedimiento especial⁹⁴. A pesar de ello, el mero hecho de que en el futuro los tribunales puedan apreciar leyes del parlamento, según otros parámetros jurídicos, representa un procedimiento digno de atención en un país que, desde el siglo XVII, consideraba la soberanía del Parlamento como principio básico de su Constitución⁹⁵.

Tal como sucede en la elaboración de convenciones, en órganos jurisdiccionales internacionales o en comisiones internacionales, donde se confrontan diferentes perspectivas jurídicas y donde se procede a una comparación jurídica sin recurrir a un método, pero sólo de manera intuitiva por el intercambio de argumentos, también sucede algo similar en las reuniones de los diferentes órganos de la Unión Europea -incluso reforzada por el dinamismo inherente a un orden jurídico común constantemente perfeccionado no sólo por modificaciones de tratados, sino también por desarrollos jurisprudenciales-. Es natural que el Consejo de la Unión Europea, cuando elabora reglamentos y directivas, recurra a diversas soluciones del Derecho material, procedimental e institucional existente en los ordenamientos jurídicos nacionales. Después, en el caso concreto, es posible detectar trazos de un cierto ordenamiento jurídico en el resultado del proceso creador de Derecho. Sin embargo, en general, no es posible identificar la contribución específica de los diferentes ordenamientos jurídicos nacionales, porque todas las propuestas pasaron por procesos discursivos prolongados. Y es bueno que sea así, porque debe ser más importante buscar la mejor solución y no el triunfo de una solución nacional sobre las otras.

Es posible llegar a conclusiones similares sobre la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Tribunal de Justicia)⁹⁶. En sus sesiones también se confrontan comprensiones jurídicas previas de las diferentes naciones. No siempre debe ser fácil para los jueces encontrar la distancia necesaria ante su propia percepción del Derecho.

⁹¹ *Human Rights Act* 1998 del 9/11/1998 (1998 *Chapter* 42); ver RAINER GROTE, "Die Inkorporierung der Europäischen Menschenrechtskonvention in das britische Recht durch den Human Rights Act 1998", *ZaöRV* 58 (1998); pp. 309-352; IAN LOVELAND, "Incorporating the European Convention on Human Rights into UK Law", *Parliamentary Affairs: Journal of Comparative Politics* 52 (1999); KATRIN STROTMANN, *Die Souveränität des britischen Parlaments unter Einwirkung des Gemeinschaftsrechts und der Europäischen Menschenrechtskonvention*, Osnabrück, 1999, pp. 122 y ss.

⁹² Ver sección 4 de la *Human Rights Act* 1998.

⁹³ Ver sección 3, párrafo 2, al. a, de la *Human Rights Act* 1998.

⁹⁴ Ver sección 10 de la *Human Rights Act* 1998.

⁹⁵ Sobre las consecuencias de la soberanía parlamentaria como son hoy generalmente reconocidas, ver ALBERT VENN DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 1885, Londres, 1939 (nueva impresión, 1956), parte I, capítulo II (p. 91): "These then are the three traits of Parliamentary sovereignty as it exists in England: first, the power of the legislature to alter any law, fundamental or otherwise, as freely and in the same manner as other laws; secondly, the absence of any legal distinction between constitutional and other laws; thirdly, the non-existence of any judicial or other authority having the right to nullify an Act of Parliament, or to treat it as void or unconstitutional" (cita de la 9ª ed.); ver también NEVIL JOHNSON, "Das britische Staatsverständnis: Ein europäischer Sonderweg", en M. HÄTTICH (ed.), *Zum Staatsverständnis der Gegenwart*, Munich, 1987, pp. 165-184; FREDERICK F. RIDLEY, "The British Constitution and Constitutional Reform in Britain", en R. BIEBER/P. WIDMER (ed.), *L'espace constitutionnel européen/Der europäische Verfassungsraum/The European Constitutional Area*, Zurich, 1995, pp. 37-55.

⁹⁶ Ver también HANS-WOLFRAM DAIG, "Zu Rechtsvergleichung und Methodenlehre im Europäischen Gemeinschaftsrecht", en *Festschrift für KONRAD ZWEIGERT zum 70. Geburtstag*, Tübingen, 1981, pp. 395, 411 y ss., que se refiere a la crítica al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de que éste no revele sus reflexiones de Derecho Comparado.

En este aspecto debe considerarse como ejemplo ideal el actual presidente del Tribunal, GIL CARLOS RODRÍGUEZ IGLESIAS⁹⁷. Es un excelente conocedor de varios órdenes jurídicos europeos -entre ellos también el alemán- y, por eso, puede desarrollar como nadie una función integradora. Sin embargo, para un observador, el Tribunal de Justicia se presenta como un tipo de *black box* (caja negra), para utilizar una expresión de la cibernética. Su estructura y las personas que participan en la jurisprudencia son conocidas, pero ni las discusiones ni los resultados de las votaciones son publicados; consecuentemente, los votos particulares también son excluidos⁹⁸. Así se asegura la independencia de los jueces. De otra forma podrían estar sujetos a presiones políticas por parte de sus países.

A pesar de que no resulta fácil reconstruir las posiciones asumidas por los jueces en las votaciones, por lo menos pueden identificarse parcialmente ciertas estructuras dogmáticas y argumentativas básicas conocidas de ciertos ordenamientos jurídicos nacionales. En estos casos, se demostró la racionalidad de tales figuras jurídicas a través de su reconocimiento intersubjetivo. Así, llegó al Derecho primario europeo, por ejemplo, el principio de la proporcionalidad de la dogmática alemana. Fue reconocido como principio general de Derecho por el Tribunal de Justicia, que funcionalmente también está presente en otros órdenes jurídicos, si bien práctica y dogmáticamente plasmado de forma distinta. En caso de que haya medidas gravosas, lo cual impone una desventaja de Derecho Comunitario secundario, el Tribunal, tal como la justicia alemana, verifica si estas medidas son apropiadas, necesarias y proporcionales en sentido estricto⁹⁹. En este contexto, un autor italiano observó que con eso se impuso la concepción maximalista alemana de la proporcionalidad¹⁰⁰. La aplicación del principio de la proporcionalidad que se encuentra en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia provocó la recepción y la expansión de reglas funcionalmente semejantes en los Estados Miembros¹⁰¹. Esta evolución ha sido favorecida por la jurisprudencia del Tribunal Europeo que, desde hace mucho tiempo, procede a un eficaz control de la proporcionalidad, aunque no a un nivel dogmático tan perfeccionado. Este control de la proporcionalidad se basó en la cláusula de reserva de restricción de derechos centrales de la Convención: “necesaria en una sociedad democrática”¹⁰².

⁹⁷ GIL CARLOS RODRÍGUEZ IGLESIAS, nacido en 1946, profesor universitario, es juez desde 1986, año en que España entró en la Unión Europea y, desde 1994, presidente del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en Luxemburgo.

⁹⁸ Ver el art. 32 del Acta sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica Europea del 17/4/1957 (BGBI, II, p. 1194; última modificación por decisión del Consejo 95/208/EG del 6/6/1995, JOCE n° L 131/33): “Las reuniones del Tribunal son y van a continuar siendo secretas”.

⁹⁹ De las decisiones más recientes del Tribunal de Justicia de Comunidades Europeas ver, por ej., la sentencia del 5/5/1998, asunto C-180/96, 1998 I, pp. 2265, 2297 (n° 96): “...el principio de proporcionalidad que forma parte de los principios generales del Derecho comunitario, exige que los actos de las instituciones comunitarias no basen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos legítimamente perseguidos por la normativa controvertida, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa, y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos...”. Sobre la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas acerca del principio de proporcionalidad, ver DIANA-URANIA GALETTA, “El principio de proporcionalidad en el Derecho Comunitario”, *Cuadernos de Derecho Público* 5 (1998), pp. 75-118.

¹⁰⁰ GIUSEPPE FRANCO FERRARI, “Il principio de proporzionalità”, en V. PARAISO (ed.), *Potere discrezionale e controllo giudiziario*, Milán, 1998, pp. 125, 135, 137.

¹⁰¹ Ver los informes de los países en el folleto 5 dedicado al principio de proporcionalidad, número 5 de los *Cuadernos de Derecho Público* (1998).

¹⁰² Ver JOHN JOSEPH CREMONA, “The Proportionality Principle in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights”, en U. BEYERLIN y OTROS (ed.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung, Festschrift für RUDOLF BENHARDT*, Berlín/Heidelberg, 1995, pp. 323-330; BARDO FASSBENDER, “El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *Cuadernos de Derecho Público* 5 (1998), pp. 51-73.

Cuanto más se amplían las competencias de las Comunidades Europeas, más urgente se vuelve un perfeccionamiento de las estructuras dogmáticas de base del Derecho Comunitario. Los órganos de la Comunidad sólo pueden llegar a soluciones jurídicas coherentes y convenientes si, en la fase de elaboración, hay una consideración calificada de las normas nacionales, considerando los patrones de solución discutidos. Así, el acompañamiento científico del punto de vista de la comparación jurídica del proceso de integración europea asume gran importancia, tanto en la fase ascendente, cuando se trata de hacer progresar el Derecho Comunitario partiendo de las soluciones nacionales¹⁰³, como en la fase descendente, en lo que se refiere a la interpretación del Derecho Comunitario y su aplicación al nivel nacional¹⁰⁴.

A través de la comparación jurídica es posible encuadrar mejor la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Éste limita, por ejemplo, a favor del interés comunitario, la protección cautelar nacional que se vincula, en Alemania, al principio del efecto suspensivo automático del recurso administrativo y contencioso¹⁰⁵. Ello no resulta de una sobrevaloración de intereses supranacionales, sino del intento de armonizar su jurisprudencia con la orientación de la mayoría de los otros Estados Miembros que tienen una tendencia más restrictiva¹⁰⁶.

VI. EL ROL DE LA COMPARACIÓN JURÍDICA EN EL FUTURO

Los ejemplos de comparación jurídica aplicada demostraron que la comparación jurídica no tiene sólo interés académico. Hoy en día, los comparatistas tampoco son, de ninguna manera, meros internacionalistas políglotas o románticos incorregibles en búsqueda de la unidad perdida del Derecho. A la mera comprensión del funcionamiento de otros ordenamientos jurídicos y de la elaboración de teorías del Derecho basadas en ella se asocia, cada vez más, una fuerte necesidad práctica de comparación jurídica. El jurista del futuro se verá cada vez más expuesto a ordenamientos jurídicos extranjeros. Si no tiene cierta capacidad de distanciamiento, que se adquiere por la comparación jurídica, es muy probable que no tenga éxito ni en procesos deliberativos supranacionales -en caso de participar en ellos- ni en negociaciones bilaterales o en la apreciación jurídica de situaciones internacionales. A medida que el trabajo de los juristas y, finalmente, las estructuras jurídicas se desterritorializan¹⁰⁷ debido a la creciente interdependencia

¹⁰³ Ver GEORG RESS, "Die Bedeutung der Rechtsvergleichung für das Recht internationaler Organisationen", *ZaöRV* 36 (1976), pp. 227, 233 y ss.; y también SCHWARZE (nota 2), pp. 77 y ss.

¹⁰⁴ Como resultado de la investigación realizada en Speyer ver además de la obra conjunta de SIEDENTOPF Y ZILLER (eds.) "Making European Policies Work" (nota 7), SIGFRIED MAGIERA/HEINRICH SIDENTOPF (eds.), *Das Recht des öffentlichen Dienstes in den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft*, Berlín, 1994, o el estudio bilateral del autor francés WILLY ZIMMER, "Die Reformen des Ausländerrechts, des Asyl- und Staatsangehörigkeitsrechts in Frankreich und Deutschland", Speyer, 1996, resultado del proyecto dirigido por HELMUT QUARITSCH.

¹⁰⁵ Ver § 80, párrafo 1 de la Ley alemana de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO) del 21/1/1960 (BGB1, 1960I, p. 17) en la versión del 19/3/1991 (BGB1, 1991, p. 686), última modificación por la ley del 31/8/1998 (BGB1, 1998 I, p. 2600).

¹⁰⁶ Ver SOMMERMANN, "Der vorläufige Rechtsschutz zwischen europäischer Anpassung und staatlicher Verschlangung" (nota 23), pp. 527 y ss.

¹⁰⁷ Ver KARL-PETER SOMMERMANN, "Der entgrenzte Verfassungsstaat", *Kritische Vierteljahresschrift* 81 (1998), pp. 404, 418 y ss.

económica y política, las particularidades jurídicas nacionales y ciertas dogmáticas desarrolladas por las doctrinas nacionales -de vez en cuando verdaderas obras de arte- van a perder su importancia, lo cual puede o no lamentarse.

La nueva tecnología de la información va a facilitar el acceso a las fuentes del Derecho extranjeras de una forma, hasta ahora, casi inimaginable. Actualmente, una ley aprobada por el Parlamento del Reino Unido al día siguiente está disponible en *Internet*¹⁰⁸. También otras fuentes del Derecho y de conocimientos jurídicos, antiguamente disponibles en bibliotecas especializadas o a través de servicios específicos de solicitud de libros a distancia, actualmente están disponibles prácticamente en cualquier sitio. Con ello, el trabajo de los iuscomparatistas se modifica profundamente. La mayor dificultad radicará en no perderse en la cantidad de información disponible. En el futuro, la enseñanza del Derecho deberá prestar más atención a este desarrollo. Tendrá que preparar, sobre todo metodológicamente, al jurista para un trabajo que incluya también sistemas extranjeros¹⁰⁹. Por lo tanto, deberá darse más relevancia al conocimiento de las estructuras jurídicas en detrimento de conocimientos detallados que ya hoy, a nivel nacional, alcanzaron una dimensión inabarcable. Debido a la estructura federal de la República alemana, la necesidad de prestar atención a los diferentes ordenamientos jurídicos de los Estados podría revelarse como ventajosa para los juristas alemanes. Sin embargo, el Derecho extranjero exige, sin duda, un esfuerzo mayor, en la medida en que no sólo requiere conocimientos lingüísticos, sino -como demostramos- también un conocimiento profundizado de las culturas jurídicas extranjeras.

La Ciencia Jurídica va a transformarse necesariamente en una Ciencia Jurídica transnacional, debido al abordaje creciente de asuntos y de estructuras extranjeras¹¹⁰. Paso a paso, se volverá cada vez más independiente del ordenamiento jurídico nacional¹¹¹ y, con

¹⁰⁸ Sitio en *Internet*: <http://www.hmso.gov.uk/acts.htm>.

¹⁰⁹ Ver también DIETMAR WILLOWEIT/BERNHARD GROSSFELD, "Juristen für Europa", *JZ* 1990, pp. 605 y ss.; GERARD-RENÉ DE GROOT, "European Education in the 21st Century", en B. DE WITTE/C. FORDER (ed.), *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education*, Deventer, 1992, pp. 7 y ss.; REINHARD ZIMMERMANN, "Welche Bildung brauchen Studenten für die Zukunft?", en *Jahresbericht der Studienstiftung des deutschen Volkes 1995*, Bonn, 1996, pp. 11, 18 y ss. Sobre la importancia de la comparación jurídica para el curso universitario ver HÉCTOR FIZ-ZAMUDIO, "La modernización de los estudios jurídicos comparativos", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 22 (1989), n° 64, pp. 63, 77 y ss. (con varias referencias sobre la discusión a nivel internacional), y también los informes de los países en el anexo 4 (pp. 703 y ss.) de la *Revue internationale de droit comparé* 40 (1989).

¹¹⁰ Sobre el punto de vista del Derecho Civil, ver HELMUT COING, "Europäisierung der Rechtswissenschaft", *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)* 1990, pp. 937 y ss.

¹¹¹ Ver RUDOLF VON JHERING, *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*, Parte 1, 6ª ed., Leipzig, 1907, p. 141: "La unidad formal de la ciencia, como existía antiguamente debido a la comunión del mismo código jurídico en la mayor parte de Europa y la colaboración en la jurisprudencia de los países más diversos sobre la misma materia y tarea, se perdió para siempre junto con la comunidad formal del Derecho; la ciencia jurídica se degradó en una jurisprudencia nacional. Las fronteras científicas de la jurisprudencia coinciden con las de la política. ¡Se trata de una forma humillante e indigna de una ciencia! Depende de ella misma traspasar esas barreras y asegurar, una vez para siempre, el carácter universal que tuvo durante tanto tiempo en una forma diferente, en la forma de una jurisprudencia comparada" ["Die formelle Einheit der Wissenschaft, wie sie einst durch die Gemeinsamkeit eines und desselben Gesetzbuches für den größten Teil Europas gegeben war, jenes Zusammenarbeiten der Jurisprudenz der verschiedensten Länder an demselben Stoff und derselben Aufgabe ist mit der formellen Gemeinschaft des Rechts für immer dahin; die Rechtswissenschaft ist zur Landesjurisprudenz degradiert, die wissenschaftlichen Grenzen fallen in der Jurisprudenz mit den politischen zusammen. Eine demütigende, unwürdige Form für eine Wissenschaft! Aber es hängt nur von ihr selber ab, jene Schranken zu überspringen und den Charakter der Universalität, den sie solange besaß, in einer anderen Form als vergleichende Jurisprudenz sich für alle Folgezeit zu sichern"]. Ver también DE GROOT (nota 109), pp. 15 y ss.; REINHARD ZIMMERMANN, "Das römisch-kanonische ius commune als Grundlage europäischer Rechtseinheit", *Juristenzeitung* 1992, pp. 8, 10.

ello, perderá su especificidad con relación a las otras disciplinas científicas que ya trabajan en un ámbito universal. Naturalmente, no todos los juristas van a trabajar a un nivel europeo o universal. Si es verdad que el trabajo, en una perspectiva internacional, no se limitará a una pequeña minoría, también es cierto que va a influenciar, de forma decisiva, el concepto de los diferentes tipos de profesiones jurídicas. La Ciencia Jurídica transnacional por crear no va a basarse sólo en el Derecho Europeo o en el Derecho Internacional Público, sino también en la Comparación Jurídica, parte integrada e integrante de ella.



TEXTOS ESCOGIDOS

OBSERVACIONES Y RECOMENDACIONES GENERALES DE LOS COMITÉS DE LAS NACIONES UNIDAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

(SÉPTIMA ENTREGA)*

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. OBSERVACIONES GENERALES. **DERECHO A LA IGUALDAD.** DISCRIMINACIÓN SEXUAL. **PROPIEDAD INTELECTUAL.** PROTECCIÓN. **OBLIGACIONES DEL ESTADO.** DE RESPETAR, PROTEGER Y CUMPLIR. **DERECHO AL TRABAJO.** CONVENIOS 2, 29, 88, 105, 111, 122, 158, 159, 160 Y 168, OIT. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, ARTS. 2, 3, 4, 5, 6/15, 22 Y 23. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ARTS. 2, 3, 8, 14, 19, 22, 26 Y 27. CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS, ARTS. 1, 55 Y 56. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, ARTS. 2, 4, 8, 17, 19, 23, 26 Y 27. DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE, ART. XIII. PROTOCOLO DE SAN SALVADOR, ARTS. 6 Y 14. CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION RACIAL, ART. 5. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 5 Y PROTOCOLO 1, ART. 1. CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, ART. 21. CARTA AFRICANA DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DE LOS PUEBLOS, ARTS. 4, 9, 15 Y 17. CONVENCION SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER, ARTS. 1, 4, 11 Y 13. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, ARTS. 31 Y 32. CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES, ARTS. 7, 11, 25, 26, 31, 40, 52 Y 54. DECLARACION UNIVERSAL SOBRE EL GENOMA HUMANO Y LOS DERECHOS HUMANOS, ART. 4. CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA, ART. 8 (NACIONES UNIDAS).

Observaciones generales adoptadas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Observación General N° 16: La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 3)

Introducción

1. La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de todos los derechos humanos es uno de los principios fundamentales reconocidos por el derecho internacional y recogidos en los principales instrumentos internacionales sobre derechos humanos. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales protege derechos humanos que son fundamentales para la dignidad humana de toda persona. En particular, su artículo 3 prevé la igualdad de derechos del hombre y la mujer al goce de los derechos que enuncia. Esta disposición se basa en el párrafo 3 del Artículo 1 de la Carta de las Naciones Unidas y en el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Salvo la referencia al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es también idéntica al artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que se redactó al mismo tiempo.

* Para la primera entrega de las observaciones y recomendaciones y su introducción, v. *investigaciones 1/2* (2001), pp. 157/212. La segunda, tercera, cuarta y quinta pueden verse en *investigaciones 3* (2001), 1 (2002), 2/3 (2002) y 1/2 (2003), pp. 539/590, 241/295, 581/673 y 265/343, respectivamente, mientras que la sexta se encuentra en *investigaciones 3* (2003), pp. 621/672.

2. En los trabajos preparatorios se dice que el artículo 3 se incluyó en el Pacto, al igual que en el referente a los derechos civiles y políticos, para indicar que, además de prohibir la discriminación, se deben reconocer expresamente esos derechos tanto a la mujer como al hombre, en pie de igualdad, y se deben arbitrar los medios adecuados para garantizar a la mujer la posibilidad de ejercer sus derechos. Además, aunque el artículo 3 constituye hasta cierto punto una repetición del párrafo 2 del artículo 2, no por ello es menos necesario reafirmar la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer. Ese principio fundamental, enunciado en la Carta de las Naciones Unidas, debería ser subrayado constantemente, en especial porque hay todavía muchos prejuicios que constituyen un obstáculo para su plena aplicación¹. A diferencia del artículo 26 del PIDCP, el artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 2 del PIDESC no son disposiciones autónomas, sino que deben leerse juntamente con cada derecho específico garantizado en la parte III del Pacto.

3. El párrafo 2 del artículo 2 del Pacto que nos ocupa garantiza la no discriminación fundada, entre otros motivos, en el sexo. Esta disposición, así como la garantía del disfrute por igual de derechos por parte de hombres y mujeres que recoge el artículo 3, están íntimamente relacionadas entre sí y se refuerzan mutuamente. Además, la eliminación de la discriminación es fundamental para el goce de los derechos económicos, sociales y culturales en pie de igualdad.

4. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha tomado en especial nota de los factores que influyen negativamente en la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales en muchas de sus observaciones generales, incluidas las relativas al derecho a una vivienda adecuada², el derecho a una alimentación adecuada³, el derecho a la educación⁴, el derecho al más alto nivel posible de salud⁵ y el derecho al agua⁶. El Comité solicita también sistemáticamente información sobre la igualdad de disfrute por el hombre y la mujer de los derechos garantizados en el Pacto en la lista de cuestiones que prepara en relación con los informes de los Estados Partes y en el curso de su diálogo con éstos.

5. Las mujeres se ven con frecuencia privadas del disfrute de sus derechos humanos en pie de igualdad, en especial debido a la condición inferior que las asignan la tradición y las costumbres o como consecuencia de discriminación abierta o encubierta. Muchas mujeres sufren diversas formas de discriminación al combinarse los motivos de sexo con factores como la raza, el color, el idioma, la religión, las opiniones políticas u otras, el

¹ Proyecto de Pactos Internacionales de Derechos Humanos, Informe de la Tercera Comisión (A/5365), 17 de diciembre de 1962, párr. 85.

² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), Observación General N° 4 (1991): El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto), párr. 6 [v. *investigaciones* 1/2 (2001), pp. 174, 176]; Observación General N° 7 (1997): El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto): el desahucio (párr. 10) [v. *investigaciones* 3 (2001), pp. 548, 551].

³ CDESC, Observación General N° 12 (1999): El derecho a una alimentación adecuada (artículo 11 del Pacto), párr. 26 [v. *investigaciones* 1 (2002), pp. 244, 249].

⁴ CDESC, Observación General N° 11 (1999): Planes de acción para la enseñanza primaria (artículo 14 del Pacto), párr. 3; Observación General N° 13 (1999): El derecho a la educación (artículo 13 del Pacto), párrs. 6 b), 31 y 32 [v. *investigaciones* 1 (2002), pp. 241, 253, 255, 260/261].

⁵ CDESC, Observación General N° 14 (2000): El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto), párrs. 18 a 22 [v. *investigaciones* 2/3 (2002), pp. 581, 587/589].

⁶ CDESC, Observación General N° 15 (2000): El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto), párrs. 13 y 14 [v. *investigaciones* 2/3 (2002), pp. 602, 607].

origen nacional o social, el nivel económico, el nacimiento u otros factores como la edad, la pertenencia étnica, la presencia de discapacidad, el estado civil, la condición de refugiado o migrante, que agravan la situación de desventaja⁷.

I. El marco conceptual

A. *La igualdad*

6. La esencia del artículo 3 del Pacto es que la mujer y el hombre deben disfrutar en pie de igualdad de los derechos enunciados en él, noción que lleva en sí un sentido sustantivo. Si bien en las disposiciones constitucionales, las leyes y los programas de los gobiernos se puede hallar la expresión de igualdad de trato formal, el artículo 3 preceptúa también que los hombres y las mujeres disfrutarán en la práctica por igual de los derechos enunciados en el Pacto.

7. El disfrute de los derechos humanos sobre la base de la igualdad entre hombres y mujeres debe entenderse en sentido lato. Las garantías de no discriminación e igualdad en los instrumentos internacionales de derechos humanos prevén la igualdad tanto de facto como *de iure*. La igualdad *de iure* (o formal) y de facto (o sustantiva) son conceptos diferentes pero conectados entre sí. La igualdad formal presupone que se logra la igualdad si las normas jurídicas o de otra naturaleza tratan a hombres y mujeres de una manera neutra. Por su parte, la igualdad sustantiva se ocupa de los efectos de las normas jurídicas y otras y de la práctica y trata de conseguir no que mantengan, sino que alivien la situación desfavorable de suyo que sufren ciertos grupos.

8. La igualdad sustantiva de hombres y mujeres no se logrará sólo con la promulgación de leyes o la adopción de principios que sean a primera vista indiferentes al género. Al aplicar el artículo 3, los Estados Partes deben tener en cuenta que las leyes, los principios y la práctica pueden dejar a un lado la desigualdad entre hombres y mujeres o incluso perpetuarla, si no tienen en cuenta las desigualdades económicas, sociales y culturales existentes, en especial las que sufren las mujeres.

9. Según el artículo 3, los Estados Partes deben respetar el principio de la igualdad *en la ley y ante la ley*. El legislador en el desempeño de su función ha de respetar el principio de igualdad en la ley, velando por que la legislación promueva el disfrute por igual de los derechos económicos, sociales y culturales por parte de los hombres y las mujeres. En cuanto al principio de igualdad ante la ley, habrá de ser respetado por los órganos administrativos y jurisdiccionales, con la conclusión de que dichos órganos deben aplicar la ley por igual a hombres y mujeres.

B. *No discriminación*

10. El principio de no discriminación es el corolario del principio de igualdad. A reserva de lo que se indica en el párrafo 15 *infra* sobre medidas especiales de carácter temporal, prohíbe tratar de manera diferente a una persona o grupo de personas a causa de

⁷ Cf. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Observación General N° XXV (2000): Las dimensiones de la discriminación racial relacionadas con el género [v. *investigaciones 1/2* (2003), p. 291].

su estado o situación particulares, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas u otras, el origen nacional o social, el nivel económico, el nacimiento u otras condiciones como la edad, la pertenencia étnica, la discapacidad, el estado civil y la situación de refugiado o migrante.

11. Constituye discriminación contra la mujer “toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera”⁸. La discriminación por sexo se puede basar en la diferencia de trato que se da a la mujer por razones biológicas, como la negativa a contratar mujeres porque pueden quedar embarazadas, o en supuestos estereotípicos como orientar a la mujer hacia empleos de bajo nivel porque se considera que la mujer no está dispuesta a consagrarse a su trabajo como se consagraría un hombre.

12. Se produce discriminación directa cuando la diferencia de trato se funda directa y expresamente en distinciones basadas de manera exclusiva en el sexo y en características del hombre y de la mujer que no pueden justificarse objetivamente.

13. Se produce discriminación indirecta cuando la ley, el principio o el programa no tienen apariencia discriminatoria, pero producen discriminación en su aplicación. Ello puede suceder, por ejemplo, cuando las mujeres están en situación desfavorable frente a los hombres en lo que concierne al disfrute de una oportunidad o beneficio particulares a causa de desigualdades preexistentes. La aplicación de una ley neutra en cuanto al género puede perpetuar la desigualdad existente o agravarla.

14. El género afecta al derecho igual del hombre y la mujer a disfrutar de sus derechos. El género alude a las expectativas y presupuestos culturales en torno al comportamiento, las actitudes, las cualidades personales y las capacidades físicas e intelectuales del hombre y la mujer sobre la base exclusiva de su identidad como tales. Las hipótesis y las expectativas basadas en el género suelen situar a la mujer en situación desfavorable con respecto al disfrute sustantivo de derechos, como el de actuar y ser reconocida como un adulto autónomo y con plena capacidad, participar plenamente en el desarrollo económico, social y político y tomar decisiones sobre sus circunstancias y condiciones propias. Las ideas preconcebidas sobre el papel económico, social y cultural en función del género impiden que el hombre y la mujer compartan responsabilidades en todas las esferas en que lo exige la igualdad.

C. Medidas especiales provisionales

15. Los principios de igualdad y no discriminación por sí solos no siempre garantizan una auténtica igualdad. La necesidad de situar a personas, o grupos de personas desfavorecidos o marginados, al mismo nivel sustantivo que los demás puede exigir en ocasiones medidas especiales provisionales que miran, no sólo a la realización de la igualdad formal o *de iure*, sino también a la igualdad de facto o sustantiva entre hombres

⁸ Véase el artículo 1 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

y mujeres. Sin embargo, la aplicación del principio de igualdad requiere que los Estados tomen en ocasiones medidas en favor de la mujer, con objeto de mitigar o suprimir las condiciones que han provocado la persistencia de la discriminación. En tanto en cuanto estas medidas sean necesarias para rectificar una discriminación de facto y finalicen cuando se consiga la igualdad de facto, la diferencia de trato es legítima⁹.

II. Obligaciones de los Estados Partes

A. *Obligaciones jurídicas de carácter general*

16. La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales es obligatoria e inmediatamente aplicable para los Estados Partes¹⁰.

17. La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, al igual que sucede con todos los derechos humanos, impone a los Estados Partes obligaciones a tres niveles: respetar, proteger y cumplir. La obligación de cumplir incluye a su vez obligaciones consistentes en proporcionar, promover y facilitar¹¹. El artículo 3 establece un nivel no derogable de cumplimiento de las obligaciones de los Estados Partes especificadas en los artículos 6 a 15 del Pacto.

B. *Obligaciones jurídicas específicas*

1. Obligación de respetar

18. La obligación de respetar exige que los Estados Partes se abstengan de actos discriminatorios que directa o indirectamente tengan como resultado la denegación de la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales. Respetar el derecho obliga a los Estados Partes a no aprobar y a derogar las leyes y a rescindir las políticas, las disposiciones administrativas y los programas que no están conformes con el derecho protegido en el artículo 3. En particular, incumbe a los Estados Partes tener en cuenta la manera en que la aplicación de normas y principios jurídicos aparentemente neutrales en lo que se refiere al género tenga un efecto negativo en la capacidad del hombre y la mujer para disfrutar de sus derechos humanos en pie de igualdad.

2. Obligación de proteger

19. La obligación de proteger exige que los Estados Partes tomen disposiciones encaminadas directamente a la eliminación de los prejuicios, las costumbres y todas las demás prácticas que perpetúan la noción de inferioridad o superioridad de uno u otro sexo

⁹ Sin embargo, como excepción a este principio general, razones que concurren específicamente en un candidato masculino pueden inclinar la balanza a su favor, lo cual ha de evaluarse objetivamente y teniendo en cuenta todos los criterios pertinentes para cada uno de los candidatos. Se trata de un imperativo derivado del principio de la proporcionalidad.

¹⁰ PDESC, Observación General N° 3 (1990): La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párr. 1, art. 2) [v. *investigaciones 1/2* (2001), p. 170].

¹¹ De acuerdo con las Observaciones generales Nos. 12 y 13 del PDESC [v. *investigaciones 1* (2002), pp. 244 y 253, respectivamente], la obligación de cumplir lleva en sí el deber de facilitar y el de proporcionar. En la presente observación general, la obligación de cumplir incluye también el deber de promover la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

y las funciones estereotipadas del hombre y la mujer. La obligación de los Estados Partes de proteger el derecho enunciado en el artículo 3 del Pacto comprende, entre otras cosas, el respeto y la aprobación de disposiciones constitucionales y legislativas sobre la igualdad de derechos del hombre y la mujer a disfrutar de todos los derechos humanos y la prohibición de toda clase de discriminación, la aprobación de instrumentos legislativos que eliminen la discriminación e impidan a terceros perturbar directa o indirectamente el disfrute de este derecho, la adopción de medidas administrativas y programas, así como el establecimiento de instituciones públicas, organismos y programas para proteger a la mujer contra la discriminación.

20. Los Estados Partes tienen la obligación de supervisar y reglamentar la conducta de los agentes no estatales de manera que éstos no violen la igualdad de derechos del hombre y la mujer a disfrutar de los derechos económicos, sociales y culturales. Esta obligación se aplica, por ejemplo, cuando los servicios públicos han sido total o parcialmente privatizados.

3. Obligación de cumplir

21. En virtud de la obligación de cumplir, los Estados deben tomar medidas con objeto de que, en la práctica, el hombre y la mujer disfruten de sus derechos económicos, sociales y culturales en pie de igualdad. Estas disposiciones deben comprender:

- Hacer accesibles y asequibles los remedios apropiados, como la indemnización, la reparación, la restitución, la rehabilitación, garantías de enmienda, declaraciones, excusas públicas, programas educativos y de prevención.

- Establecer cauces adecuados para la reparación, tales como tribunales o mecanismos administrativos a los que todos tengan acceso en pie de igualdad, sobre todo los hombres y mujeres más pobres, desfavorecidos y marginados.

- Crear mecanismos de control con objeto de que la aplicación de normas y principios orientados a promover el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales por parte de los hombres y las mujeres en condiciones de igualdad no tenga efectos perjudiciales no deseados en individuos o grupos desfavorecidos o marginados y, en especial, sobre mujeres y niñas.

- Elaborar y poner en práctica políticas y programas para el ejercicio a largo plazo de los derechos económicos, sociales y culturales por parte de hombres y mujeres en pie de igualdad. Pueden incluirse en este apartado la adopción de medidas especiales provisionales a fin de acelerar el disfrute en pie de igualdad por parte de las mujeres, el análisis de los progresos realizados en la aplicación de normas sobre la igualdad de géneros y la asignación de recursos fundada en consideraciones de género.

- Poner en práctica programas de educación y formación en materia de derechos humanos para jueces y funcionarios públicos.

- Poner en práctica programas de concienciación y capacitación sobre la igualdad, destinados a los trabajadores que se dedican a la realización de los derechos económicos, sociales y culturales a nivel de base.

- Integrar en la enseñanza académica y extra académica el principio de la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales y promover la igualdad de participación del hombre y la mujer, así como de niños y niñas, en los programas de educación escolar y de otra índole.

- Promover la igualdad de representación del hombre y la mujer en la

administración pública y en los órganos decisorios.

- Promover la igualdad de participación del hombre y la mujer en la planificación del desarrollo y la adopción de decisiones, así como en los beneficios del desarrollo y en todos los programas orientados al ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales.

C. Ejemplos concretos de obligaciones de los Estados Partes

22. El artículo 3 recoge una obligación que se aplica de manera general a todos los derechos contenidos en los artículos 6 a 15 del Pacto. Requiere atender a los prejuicios sociales y culturales en materia de género, estipular la igualdad en la asignación de recursos y promover la participación en las obligaciones de la familia, la comunidad y la vida pública. Los ejemplos indicados en los párrafos siguientes pueden tomarse como guía sobre la aplicación del principio del artículo 3 en otros derechos del Pacto, pero no pretenden ser exhaustivos.

23. El párrafo 1 del artículo 6 del Pacto obliga a los Estados a garantizar el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido u aceptado y a adoptar las medidas necesarias para garantizar el pleno disfrute de este derecho.

La aplicación del artículo 3, en relación con el artículo 6, requiere, entre otras cosas, que los hombres y las mujeres tengan en la ley y en la práctica igualdad de acceso al empleo y a todas las ocupaciones, y que los programas de orientación y formación profesionales, en los sectores público y privado, proporcionen a los hombres y a las mujeres las aptitudes, la información y los conocimientos necesarios para que todos ellos puedan beneficiarse por igual del derecho al trabajo.

24. Según el apartado a) del artículo 7 del Pacto, los Estados Partes deben reconocer el derecho de toda persona a disfrutar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias y garantizar en particular un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor. El artículo 3, leído juntamente con el artículo 7, obliga asimismo a los Estados Partes a identificar y eliminar las causas subyacentes de las diferencias de remuneración, como la evaluación del empleo según el género o la idea preconcebida de que existen diferencias de productividad entre el hombre y la mujer. Además, el Estado Parte debe supervisar el cumplimiento por el sector privado de la legislación nacional relativa a las condiciones de trabajo mediante una inspección del trabajo que funcione eficazmente. El Estado Parte debe adoptar medidas legislativas que prescriban la igualdad del hombre y la mujer en lo relativo a la promoción, la retribución no salarial, la igualdad de oportunidades y el apoyo al desarrollo vocacional y profesional en el lugar del trabajo. Por último, el Estado Parte debe reducir las limitaciones que encuentran hombres y mujeres para armonizar las obligaciones profesionales y familiares, promoviendo políticas adecuadas para el cuidado de los niños y la atención de los miembros de la familia dependientes.

25. El apartado a) del párrafo 1 del artículo 8 del Pacto obliga a los Estados Partes a garantizar el derecho de toda persona a formar sindicatos y afiliarse al de su elección. Según el artículo 3, leído juntamente con el artículo 8, se permitiría a los hombres y las mujeres que funden asociaciones profesionales para tender a sus problemas específicos. A este respecto, debería prestarse particular atención a los trabajadores domésticos, a las mujeres de las zonas

rurales, a las mujeres que trabajan en industrias predominantemente femeninas y a las mujeres que trabajan en el hogar, que a menudo se ven privadas de este derecho.

26. El artículo 9 del Pacto obliga a los Estados Partes a reconocer el derecho de toda persona a la protección social y, en particular, a la seguridad social y a la igualdad de acceso a los servicios sociales. El artículo 3, leído en relación con el artículo 9, obliga, en particular, a igualar la edad obligatoria de jubilación para hombres y mujeres, a velar por que las mujeres perciban la misma prestación de los sistemas públicos y privados de pensiones y a garantizar individualmente el derecho a la licencia de paternidad o maternidad y la licencia compartida por ambos.

27. Según el apartado 1) del artículo 10 del Pacto, los Estados Partes deben reconocer la necesidad de conceder a la familia la más amplia protección y asistencia posibles y que el matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges. El artículo 3, leído juntamente con el artículo 10, obliga a los Estados Partes, en particular, a proporcionar a las víctimas de violencia en el hogar, que son principalmente mujeres, el acceso a un alojamiento seguro, así como a los oportunos remedios y recursos y a la reparación de los daños y perjuicios de orden físico, mental y moral, a cuidar de que los hombres y las mujeres tengan igualdad de derechos a la hora de contraer libremente matrimonio; en especial, la mayoría de edad para contraer matrimonio debe ser la misma para hombres y mujeres, los menores de ambos sexos deben estar protegidos por igual frente a las prácticas que fomentan el matrimonio infantil, el matrimonio por procuración o el matrimonio forzado, y debe garantizarse la igualdad de derechos de las mujeres a la propiedad conyugal y a heredar en caso de fallecimiento del marido. La violencia de género constituye una forma de discriminación que va en menoscabo de la aptitud para disfrutar de los derechos y libertades y, en particular, de los derechos económicos, sociales y culturales en pie de igualdad. Los Estados Partes deben tomar disposiciones apropiadas par eliminar la violencia contra hombres y mujeres y actuarán con la diligencia debida para prevenir, investigar, mediar, castigar y obtener reparación por los actos de violencia cometidos contra ellos por actores privados.

28. Según el artículo 11 del Pacto, los Estados Partes deben reconocer el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y para su familia, lo que incluye una vivienda adecuada (párr. 1) y una alimentación adecuada (párr. 2). Según el artículo 3, leído juntamente con el párrafo 1 del artículo 11, la mujer debe tener derecho de propiedad, usufructo u otra forma de intervención sobre la vivienda, la tierra y los bienes en plena igualdad con el hombre y acceder a los recursos necesarios a tal efecto. La aplicación del artículo 3, juntamente con el párrafo 2 del artículo 11, supone que los Estados Partes han de velar en particular por que las mujeres tengan acceso o control sobre los medios de producción de alimentos y a combatir las prácticas consuetudinarias, en cuya virtud no se permite a la mujer comer hasta que los hombres hayan terminado su comida o sólo se le permite ingerir alimentos menos nutritivos¹².

29. El artículo 12 del Pacto obliga a los Estados Partes a tomar medidas para el pleno ejercicio del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud

¹² En el párrafo 26 de la Observación General N° 12 del PDESC se analizan otros ejemplos de obligaciones y posibles infracciones del artículo 3 en relación con los párrafos 1 y 2 del artículo 11 [v *investigaciones* 1 (2002), p. 249].

física y mental. Según el artículo 3, leído juntamente con el artículo 12, deben eliminarse los obstáculos jurídicos y de otro tipo que impiden que hombres y mujeres tengan igualdad de acceso a los servicios de salud pública. Se incluye aquí en particular el análisis de las formas en que las funciones asignadas a ambos géneros afectan al acceso a condiciones de base de la salud, como el agua y la alimentación, la eliminación de las restricciones legales en materia de salud reproductiva, la prohibición de la mutilación genital femenina y la formación adecuada del personal que se ocupa de los problemas de salud de la mujer¹³.

30. Según el párrafo 1 del artículo 13 del Pacto, los Estados Partes deben reconocer el derecho de toda persona a la educación; según el apartado a) del párrafo 2, la enseñanza primaria debe ser obligatoria y disponible para todos gratuitamente. La aplicación del artículo 3, juntamente con el artículo 13, exige en particular la adopción de normas y principios que proporcionen los mismos criterios de admisión para niños y niñas en todos los niveles de la educación. Los Estados Partes velarán, en particular mediante campañas de mentalización e información, por que las familias desistan de dar un trato preferente a los muchachos cuando envíen a sus hijos a la escuela, así como por que los planes de estudio fomenten la igualdad y la no discriminación. Los Estados Partes deben crear condiciones favorables para seguridad de los menores, en particular del sexo femenino, al ir y volver de la escuela.

31. A tenor de los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto, los Estados Partes deben reconocer el derecho de toda persona a participar en la vida cultural y a disfrutar de los beneficios del progreso científico. La aplicación del artículo 3, leído juntamente con los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 15, exige, en particular, superar los obstáculos de tipo institucional y de otra índole, tales como los basados en tradiciones culturales y religiosas, que impiden la participación plena de la mujer en la vida cultural y en la educación e investigación científicas, así como dedicar recursos a la investigación de las necesidades sanitarias y económicas de la mujer en condiciones de igualdad con las del hombre.

III. Aplicación en el plano nacional

A. *Políticas y estrategias*

32. La manera más adecuada de hacer efectivo el derecho previsto en el artículo 3 del Pacto variará de un Estado a otro. Cada Estado Parte tiene un margen discrecional a la hora de adoptar los métodos para cumplir su obligación primordial e inmediata de garantizar la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer al goce de todos sus derechos económicos, sociales y culturales. Entre otras cosas, los Estados Partes debe integrar en los planes nacionales de acción a favor de los derechos humanos estrategias adecuadas para garantizar la igualdad de derechos del hombre y la mujer al goce de los derechos económicos, sociales y culturales.

33. Estas estrategias se deben fundar en la determinación sistemática de políticas, programas y actividades adecuados a la situación y el contexto reinantes en el Estado, según se desprende del contenido normativo del artículo 3 del Pacto y se especifica en relación con el nivel y la naturaleza de las obligaciones de los Estados Partes a que se

¹³ Observación General N° 14 del PDESC, párrs. 18 a 21 [v *investigaciones* 2/3 (2002), pp. 581, 587/588].

refieren los párrafos 16 a 21 *supra*. En esa estrategia se debe prestar atención en particular a la eliminación de la discriminación en el goce de los derechos económicos, sociales y culturales.

34. Los Estados Partes deben reexaminar periódicamente la legislación, las políticas, las estrategias y los programas en relación con los derechos económicos, sociales y culturales, y adoptarán los cambios necesarios para que aquéllos estén acordes con las obligaciones resultantes del artículo 3 del Pacto.

35. Puede ser necesario adoptar medidas especiales provisionales para acelerar el igual disfrute por la mujer de todos los derechos económicos, sociales y culturales y para mejorar la posición de facto de la mujer¹⁴. Las medidas especiales provisionales se deben distinguir de las medidas de política y de las estrategias permanentes adoptadas para lograr la igualdad del hombre y la mujer.

36. Se alienta a los Estados a que adopten medidas especiales provisionales para acelerar el logro de la igualdad entre el hombre y la mujer en el disfrute de los derechos previstos en el Pacto. Tales medidas no deben considerarse discriminatorias en sí mismas, ya que se basan en la obligación del Estado de eliminar las desventajas causadas por las leyes, tradiciones y prácticas discriminatorias, pasadas y presentes. La índole, duración y aplicación de tales medidas deben determinarse teniendo en cuenta la cuestión y el contexto específicos y deben reajustarse cuando las circunstancias lo requieran. Los resultados de esas medidas deberían supervisarse para interrumpir éstas cuando se hayan alcanzado los objetivos para los que se adoptaron.

37. El derecho de las personas y los grupos a participar en el proceso de adopción de decisiones que puedan influir en su desarrollo debe ser parte integrante de todo programa, política o actividad concebidos para que el Gobierno cumpla sus obligaciones en virtud del artículo 3 del Pacto.

B. Remedios y responsabilidad

38. Las políticas y estrategias nacionales deben prever el establecimiento de mecanismos e instituciones eficaces, en caso de que no existan, con inclusión de autoridades administrativas, mediadores y otros órganos nacionales en materia de derechos humanos, así como tribunales. Todos estos órganos deben investigar y examinar las presuntas infracciones del artículo 3 y ofrecer remedios apropiados. En cuanto a los Estados Partes, deben velar por que dichos remedios se apliquen efectivamente.

C. Indicadores y bases de referencia

39. En las estrategias y políticas nacionales se deben establecer indicadores y bases de referencia apropiados en relación con el derecho al goce por el hombre y la mujer en

¹⁴ Véase a este respecto la Recomendación General N° 25 sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, adoptada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer [v. *investigaciones* 3 (2003), p. 663], la Observación General N° 13 del PDESC [v. *investigaciones* 1 (2002), p. 253] y los Principios de Limburgo sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

pie de igualdad de los derechos económicos, sociales y culturales, con objeto de supervisar eficazmente el cumplimiento por el Estado Parte de las obligaciones resultantes a este respecto del Pacto. Se necesitan estadísticas desglosadas, con calendarios específicos, para medir el ejercicio progresivo, en su caso, de los derechos económicos, sociales y culturales por parte de hombres y mujeres.

IV. Violaciones

40. Los Estados Partes deben cumplir su obligación inmediata y primordial de garantizar la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales.

41. El principio de igualdad del hombre y la mujer es fundamental para el disfrute de cada uno de los derechos específicos enumerados en el Pacto. La omisión del deber de garantizar la igualdad de fondo y de forma en el disfrute de cada uno de esos derechos constituye una violación del derecho respectivo. El disfrute en condiciones de igualdad de los derechos económicos, sociales y culturales exige la eliminación de la discriminación *de iure* y de facto. La omisión del deber de adoptar, aplicar y vigilar los efectos de las leyes, políticas y programas orientados a eliminar la discriminación *de iure* y de facto en lo que respecta a cada uno de los derechos enumerados en los artículos 6 a 15 del Pacto constituye una violación de los mismos.

42. La violación de los derechos contenidos en el Pacto puede producirse por la acción directa, la inacción u omisión de los Estados Partes o de sus instituciones u organismos en los planos nacional y local. La adopción y aplicación de medidas regresivas que afecten a la igualdad del derecho del hombre y la mujer en cuanto al disfrute de todos los derechos enunciados en el Pacto constituye una violación del artículo 3.

Observación General N° 17: *El derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a) (apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto)*

I. Introducción y premisas básicas

1. El derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora es un derecho humano, que deriva de la dignidad y la valía inherentes a toda persona. Este hecho distingue el derecho consagrado en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 y otros derechos humanos de la mayoría de los derechos legales reconocidos en los sistemas de propiedad intelectual. Los primeros son derechos fundamentales, inalienables y universales del individuo y, en ciertas circunstancias, de grupos de individuos y de comunidades. Los derechos humanos son fundamentales porque son inherentes a la persona humana como tal, mientras que los derechos de propiedad intelectual son ante todo medios que utilizan los Estados para estimular la inventiva y la creatividad, alentar la difusión de producciones creativas e innovadoras, así como el desarrollo de las identidades culturales, y preservar la integridad

de las producciones científicas, literarias y artísticas para beneficio de la sociedad en su conjunto.

2. En contraste con los derechos humanos, los derechos de propiedad intelectual son generalmente de índole temporal y es posible revocarlos, autorizar su ejercicio o cederlos a terceros. Mientras que en la mayoría de los sistemas de propiedad intelectual los derechos de propiedad intelectual, a menudo con excepción de los derechos morales, pueden ser transmitidos y son de alcance y duración limitados y susceptibles de transacción, enmienda e incluso renuncia, los derechos humanos son la expresión imperecedera de un título fundamental de la persona humana. Mientras que el derecho humano a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales resultantes de las producciones científicas, literarias o artísticas propias protege la vinculación personal entre los autores y sus creaciones y entre los pueblos, comunidades y otros grupos y su patrimonio cultural colectivo, así como los intereses materiales básicos necesarios para que contribuyan, como mínimo, a un nivel de vida adecuado, los regímenes de propiedad intelectual protegen principalmente los intereses e inversiones comerciales y empresariales. Además, el alcance de la protección de los intereses morales y materiales del autor prevista en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 no coincide necesariamente con lo que se denomina derechos de propiedad intelectual en la legislación nacional o en los acuerdos internacionales¹.

3. Es importante pues no equiparar los derechos de propiedad intelectual con el derecho humano reconocido en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15. El derecho humano a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales del autor se reconoce en diversos instrumentos internacionales. En términos casi idénticos, el párrafo 2 del artículo 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dice: “Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora”. De igual modo, este derecho está reconocido en instrumentos regionales de derechos humanos, como en el párrafo 2 del artículo XIII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 14 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales de 1988 (“Protocolo de San Salvador”) y, aunque no explícitamente, en el artículo 1 del Protocolo N° 1 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de 1952.

4. El derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora tiene por finalidad fomentar la contribución activa de los creadores a las artes y las ciencias y al progreso de la sociedad en su conjunto.

¹ Los instrumentos internacionales pertinentes comprenden, entre otros, el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, en su última versión revisada en 1967; el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, en su última versión revisada en 1971; la Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión (la “Convención de Roma”); el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor; el Tratado de la OMPI sobre Interpretaciones o Ejecuciones y Fonogramas (que entre otras cosas prevé la protección internacional de los artistas intérpretes o ejecutantes de “expresiones del folclore”), el Convenio sobre la Diversidad Biológica; la Convención Universal sobre Derechos de Autor, en su última versión revisada en 1971; y el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (ADPIC) de la OMC.

Como tal está intrínsecamente relacionado con los demás derechos reconocidos en el artículo 15 del Pacto, a saber, el derecho a participar en la vida cultural (apartado a) del párrafo 1 del artículo 15) y el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones (apartado b) del párrafo 1 del artículo 15) y la indispensable libertad para la investigación científica y la actividad creadora (párrafo 3 del artículo 15). La relación entre estos derechos y el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 los refuerza mutuamente y los limita recíprocamente. Las limitaciones concomitantes impuestas al derecho de los autores a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales resultantes de sus producciones científicas, literarias o artísticas en virtud de estos derechos se examinarán en parte en la presente observación general y en parte en otras observaciones generales relativas al párrafo 3 del artículo 15 del Pacto. Como salvaguardia material de la libertad para la investigación científica y la actividad creadora, garantizada en el párrafo 3 del artículo 15, el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 también tiene una dimensión económica, por lo que está íntimamente relacionado con el derecho a la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido (párrafo 1 del artículo 6) y a percibir una remuneración adecuada (apartado a) del artículo 7) y con el derecho humano a un nivel de vida adecuado (párrafo 1 del artículo 11). Además, la aplicación del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 depende del goce de otros derechos humanos garantizados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y en otros instrumentos regionales e internacionales, como el derecho a la propiedad, individual y colectivamente², la libertad de expresión, incluida la libertad de investigar y recibir información e ideas de toda clase y de difundirlas³, el derecho al pleno desarrollo de la personalidad humana⁴ y el derecho a participar en las actividades culturales⁵, incluidos los derechos culturales de grupos específicos⁶.

5. Para ayudar a los Estados Partes a aplicar el Pacto y cumplir su obligación de presentar informes, la presente observación se centra en el contenido normativo del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 (Parte I), en las obligaciones de los Estados Partes (Parte II), en las violaciones (Parte III) y en la aplicación del Pacto en el plano nacional (Parte IV), mientras que en la Parte V se abordan las obligaciones de los agentes distintos de los Estados Partes.

² Véanse el artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el inciso v) del apartado d) del artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; el artículo 1 del Protocolo N° 1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos); el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y el artículo 4 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul).

³ Véanse el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el párrafo 2 del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 5 del Convenio Europeo de Derechos Humanos; el artículo 13 de la Declaración Americana de Derechos Humanos; y el artículo 9 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul).

⁴ Véase el párrafo 2 del artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Véase también el párrafo 1 del artículo 13 del Pacto.

⁵ Véase el inciso vi) del apartado e) del artículo 5 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; el artículo 14 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador); y el párrafo 2 del artículo 17 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul).

⁶ Véase el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el apartado c) del artículo 13 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; el artículo 31 de la Convención sobre los Derechos del Niño; y el artículo 31 de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

II. Contenido normativo del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15

6. En el párrafo 1 del artículo 15 se enumeran, en tres párrafos, tres derechos que abarcan distintos aspectos de la participación cultural, incluido el derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a) (apartado c) del párrafo 1 del artículo 15), sin establecer explícitamente el contenido y alcance de este derecho. En consecuencia, cada uno de los elementos del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 requiere aclaración.

Elementos del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15

“Autor”

7. El Comité considera que sólo el “autor”, lo que significa el creador -ya sea hombre o mujer, individuo o grupo-⁷ de producciones científicas, literarias o artísticas como, por ejemplo, escritores, artistas e inventores, entre otros, se puede beneficiar de la protección que ofrece el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15. Ello deriva del empleo de las palabras “toda persona”, “le” y “autora”, que indican que los redactores de ese artículo al parecer daban por sentado que los autores de producciones científicas, literarias o artísticas eran personas físicas⁸, sin darse cuenta en ese momento de que también podía tratarse de grupos. En los regímenes de protección de los tratados internacionales vigentes, las personas jurídicas son también titulares de derechos de propiedad intelectual. Sin embargo, como ya se ha señalado, debido a su diferente carácter, sus derechos no están protegidos en el plano de los derechos humanos⁹.

8. Aunque la formulación del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 se refiere en general al individuo que crea (“toda persona” “le”, “autora”), el derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de sus propias producciones científicas, literarias o artísticas, puede, en ciertas circunstancias, también ser reivindicada, ejercida o disfrutada por grupos o por comunidades¹⁰.

“Producción científica, literaria o artística”

9. El Comité considera que, en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15, “las producciones científicas, literarias o artísticas” se refieren a las creaciones de la mente humana únicamente, es decir, las “producciones científicas”, como publicaciones e innovaciones científicas, incluidos los conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades indígenas o locales, y las “producciones literarias o artísticas”, como, entre otras cosas, poemas, novelas, pinturas, esculturas, composiciones musicales u obras teatrales y cinematográficas, y las tradiciones orales.

⁷ Véase también el párrafo 32 *infra*.

⁸ GREEN, MARÍA, International Anti-Poverty Law Centre, “El proceso de elaboración del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, E/C.12/2000/15, párr. 45.

⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 27º período de sesiones, declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre los derechos humanos y la propiedad intelectual, 29 de noviembre de 2001, E/C.12/2001/15, párr. 6.

¹⁰ Véase también el párrafo 32 *infra*.

“Beneficiarse de la protección”

10. El Comité considera que el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 reconoce el derecho de los autores e inventores de gozar de la protección de los intereses morales y materiales que les correspondan por razón de sus propias producciones científicas, literarias o artísticas, sin especificar las modalidades de dicha protección. Para evitar que el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 carezca de todo sentido, la protección que se conceda debe garantizar efectivamente a los autores los intereses morales y materiales que les correspondan por sus obras. Sin embargo, la protección prevista en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 no debe reflejar necesariamente el nivel y los medios de protección que se encuentran en los actuales regímenes de derechos de autor, patentes u otros regímenes de propiedad intelectual, siempre que la protección disponible sea adecuada para garantizar a los creadores los intereses morales y materiales que les correspondan por sus obras, como se establece en los párrafos 12 a 16 *infra*.

11. El Comité observa que, al reconocer el derecho de toda persona a “beneficiarse de la protección” de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de sus propias producciones científicas, literarias o artísticas, el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 no impide en modo alguno a los Estados Partes adoptar unas normas más elevadas de protección en los tratados internacionales sobre la protección de los intereses morales y materiales de los autores o en la legislación nacional¹¹, siempre que estas normas no limiten injustificadamente el disfrute por terceros de los derechos reconocidos en el Pacto¹².

“Intereses morales”

12. La protección de los “intereses morales” de los autores era una de las principales preocupaciones de los redactores del párrafo 2 del artículo 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Así, el autor de toda obra artística, literaria o científica y el inventor conservan, independientemente de la justa remuneración de su trabajo, un derecho moral sobre su obra o descubrimiento, derecho que no desaparece ni siquiera cuando la obra pasa a ser patrimonio común de la humanidad¹³. El propósito de los redactores era proclamar el carácter intrínsecamente personal de toda creación de la mente humana y la consiguiente relación duradera entre el creador y su creación.

13. De conformidad con el proceso de elaboración del párrafo 2 del artículo 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto, el Comité considera que los “intereses morales” del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 comprenden el derecho de los autores a ser reconocidos los creadores de sus producciones científicas, literarias y artísticas y a oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de esas producciones, que cause perjuicio a su honor o reputación¹⁴.

14. El Comité destaca la importancia de reconocer el valor de las producciones

¹¹ Véase el párrafo 2 del artículo 5 del Pacto.

¹² Véanse los párrafos 22, 23 y 35 *infra*. Véanse también los artículos 4 y 5 del Pacto.

¹³ Comisión de Derechos Humanos, segundo período de sesiones, informe del Grupo de Trabajo sobre la Declaración de Derechos Humanos, E/CN.4/57, 10 de diciembre de 1947, pág. 15.

¹⁴ Véase el artículo 6 *bis* del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.

científicas, literarias y artísticas como expresiones de la personalidad de su creador y observa que la protección de los intereses morales figura, aunque en distinta medida, en la mayor parte de los Estados, independientemente del sistema jurídico vigente.

“Intereses materiales”

15. La protección de los “intereses materiales” de los autores que figura en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 pone de manifiesto la estrecha vinculación existente entre esta disposición y el derecho a la propiedad, reconocido en el artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los instrumentos regionales de derechos humanos, así como el derecho de todo trabajador a una remuneración adecuada (apartado a) del artículo 7 del Pacto). A diferencia de lo que ocurre con otros derechos humanos, los intereses materiales de los autores no guardan una relación directa con la personalidad del creador, sino que constituyen un requisito para el goce del derecho a un nivel de vida adecuado (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto).

16. El período de protección de los intereses materiales en virtud del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 no debe por fuerza abarcar toda la vida de un creador. El propósito de que los autores gocen de un nivel de vida adecuado puede lograrse también mediante pagos únicos o la concesión al autor durante un período determinado del derecho exclusivo a explotar su producción científica, literaria o artística.

“Que le correspondan”

17. La palabra “correspondan” pone de relieve que los autores sólo se benefician de la protección de los intereses morales y materiales directamente generados por sus producciones científicas, literarias o artísticas.

Condiciones para la aplicación, por los Estados Partes, del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15

18. El derecho a la protección de los intereses morales y materiales de los autores e inventores comprende los siguientes elementos esenciales y relacionados entre sí, cuya aplicación precisa dependerá de las condiciones económicas, sociales y culturales que prevalezcan en un Estado Parte determinado:

a) *Disponibilidad.* Se debe disponer en la jurisdicción de los Estados Partes de una legislación y una reglamentación adecuadas, así como de recursos administrativos, judiciales y otros recursos apropiados para la protección de los intereses morales y materiales de los autores.

b) *Accesibilidad.* Se debe tener acceso a recursos administrativos, judiciales y otros recursos apropiados para proteger los intereses morales y materiales que correspondan a todos los autores por sus producciones científicas, literarias o artísticas. La accesibilidad tiene cuatro dimensiones que coinciden parcialmente:

i) *Accesibilidad física:* los tribunales nacionales y los organismos encargados de la protección de los intereses morales y materiales que correspondan a los autores por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas deben estar a disposición de todos los estratos de la sociedad, incluso de los autores con discapacidades.

ii) *Accesibilidad económica (asequibilidad):* el acceso a estos recursos debe ser

económicamente asequible para todos, incluso para los grupos desfavorecidos y los grupos marginados. Por ejemplo, cuando un Estado decide cumplir los requisitos del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 mediante formas tradicionales de protección de la propiedad intelectual, los gastos administrativos y judiciales conexos deben basarse en el principio de la equidad y debe garantizarse que esos recursos sean asequibles a todos.

iii) Accesibilidad a la información: la accesibilidad comprende el derecho a buscar, recibir y difundir información sobre la estructura y el funcionamiento del régimen legal o reglamentario para proteger los intereses morales y materiales de los autores que les correspondan por sus producciones científicas, literarias y artísticas, incluida información sobre la legislación y los procedimientos pertinentes. Dicha información deberá ser comprensible para todos y publicada también en los idiomas de las minorías lingüísticas y de los pueblos indígenas.

iv) Calidad de la protección: los procedimientos para la protección de los intereses morales y materiales de los autores deben ser competente y expeditivamente administrados por los jueces y otras autoridades competentes.

Temas especiales de aplicación general

No discriminación e igualdad de trato

19. El párrafo 2 del artículo 2 y el artículo 3 del Pacto prohíben toda discriminación en el acceso a la protección efectiva de los intereses morales y materiales de los autores, incluidos recursos administrativos, judiciales y otros recursos, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, que tienen por finalidad ó efecto impedir u obstaculizar el disfrute o el ejercicio en pie de igualdad del derecho reconocido en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15¹⁵.

20. El Comité destaca que la eliminación de la discriminación para garantizar la igualdad de acceso a una protección efectiva de los intereses morales y materiales de los autores a menudo puede lograrse con recursos limitados mediante la aprobación, modificación o derogación de instrumentos legales o a la difusión de información. El Comité recuerda el párrafo 12 de la Observación General N° 3 (1990) sobre la índole de las obligaciones de los Estados Partes, en el que se señala que, aun en tiempos de limitaciones graves de recursos se debe proteger a los miembros vulnerables de la sociedad aprobando programas específicos de relativo bajo costo [v. *investigaciones* 1/2 (2001), pp. 170, 173].

21. La adopción de medidas especiales temporales tomadas con el único fin de garantizar la igualdad de facto a personas o grupos desfavorecidos o marginados, así como a aquellas personas que sufren discriminación, no es una violación del derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales del autor, siempre que esas medidas no perpetúen normas de protección desiguales o distintas para diferentes

¹⁵ Esta prohibición duplica, hasta cierto punto, las disposiciones sobre trato nacional de los convenios internacionales de protección de la propiedad intelectual; la principal diferencia es que el párrafo 2 del artículo 2 y el artículo 3 del Pacto se aplican no solamente a los extranjeros sino también a los propios nacionales del Estado Parte (véanse los artículos 6 a 15 del Pacto: “toda persona”). Véase también el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 34° período de sesiones, Observación General N° 16 (2005) sobre la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, 13 de mayo de 2005 [ver en esta sección, p. 549].

personas o grupos y que se las suspenda una vez alcanzados los objetivos para los cuales se las adoptó.

Limitaciones

22. El derecho a la protección de los intereses morales y materiales que corresponden por razón de las propias producciones científicas, literarias o artísticas está sujeto a limitaciones y debe equilibrarse con los demás derechos reconocidos en el Pacto¹⁶. No obstante, las limitaciones impuestas a los derechos protegidos por el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 deben ser determinadas por ley, ser compatibles con la naturaleza de esos derechos, perseguir fines legítimos y ser estrictamente necesarias para la promoción del bienestar general en una sociedad democrática, de conformidad con el artículo 4 del Pacto.

23. En consecuencia, las limitaciones deben ser proporcionadas, lo que significa que se debe adoptar la medida menos restrictiva cuando haya varios tipos de limitaciones que puedan imponerse. Las limitaciones deben ser compatibles con la naturaleza misma de los derechos protegidos en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15, es decir, la protección de la relación personal entre el creador y su creación y de los medios necesarios para que los autores puedan gozar de un nivel de vida adecuado.

24. La imposición de limitaciones puede por tanto, en determinadas circunstancias, requerir medidas compensatorias, como el pago de una indemnización adecuada¹⁷ por la utilización de producciones científicas, literarias o artísticas en bien del interés público.

III. Obligaciones de los Estados Partes

Obligaciones legales generales

25. Aunque el Pacto prevé su aplicación progresiva y reconoce las restricciones debidas a la Estados Partes diversas obligaciones, que tienen un efecto inmediato, incluidas obligaciones básicas. En consecuencia, las medidas que se adopten deben ser deliberadas, concretas y orientadas al pleno ejercicio del derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora¹⁸.

26. El ejercicio progresivo de este derecho durante cierto tiempo significa que los

¹⁶ Véase el párrafo 35 *infra*. La necesidad de lograr un equilibrio adecuado entre los derechos previstos en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 y otros derechos previstos en el Pacto se aplica, en particular, al derecho a participar en la vida cultural (apartado a) del párrafo 1 del artículo 15) y al derecho a disfrutar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones (apartado b) del párrafo 1 del artículo 15), así como a los derechos a la alimentación (art. 11), la salud (art. 12) y la educación (art. 13).

¹⁷ Véanse el párrafo 2 del artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el párrafo 2 del artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y el artículo 1 del Protocolo N° 1 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

¹⁸ Véanse el párrafo 9 de la Observación General N° 3 (1990) [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 172], el párrafo 43 de la Observación General N° 13 (1999) sobre el derecho a la educación [v. *investigaciones* 1 (2002), p. 263], y el párrafo 30 de la Observación General N° 14 (2000) sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud [v. *investigaciones* 2/3 (2002), p. 591]. Véanse también los párrafos 16 y 22 de los Principios de Limburgo relativos a la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Principios de Limburgo, 1986).

Estados Partes tienen la obligación específica y continua de avanzar con la mayor rapidez y eficacia posibles hacia la plena aplicación del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15¹⁹.

27. Al igual que en el caso de los demás derechos enunciados en el Pacto, existe una fuerte presunción de que no es permisible adoptar medidas regresivas en relación con el derecho a la protección de los intereses morales y materiales del autor. Si se adoptan deliberadamente medidas regresivas, corresponde al Estado Parte demostrar que se han adoptado tras un examen exhaustivo de todas las alternativas posibles y que esas medidas están debidamente justificadas por referencia a la totalidad de los derechos reconocidos en el Pacto²⁰.

28. El derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora impone, al igual que todos los derechos humanos, tres tipos o niveles de obligación a los Estados Partes: las obligaciones de *respetar*, de *proteger* y de *cumplir*. La obligación de respetar requiere que los Estados se abstengan de interferir directa o indirectamente en el disfrute del derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales del autor. La obligación de *proteger* requiere que los Estados adopten medidas para impedir que terceros interfieran en los intereses morales y materiales de los autores. Por último, la obligación de *cumplir* requiere que los Estados adopten medidas adecuadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial, promocional o de otra índole con miras a lograr la plena aplicación del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15²¹.

29. La plena aplicación del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 requiere adoptar las medidas necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y la cultura. Esto se desprende del párrafo 2 del artículo 15 del Pacto, que define las obligaciones aplicables a cada aspecto de los derechos reconocidos en el párrafo 1 del artículo 15, incluido el derecho de los autores a beneficiarse de la protección de sus intereses morales y materiales.

Obligaciones legales específicas

30. Los Estados tienen la obligación de *respetar* el derecho humano de los autores a beneficiarse de la protección de sus intereses morales y materiales, entre otras cosas absteniéndose de violar el derecho de los autores a ser reconocidos como los creadores de sus producciones científicas, literarias o artísticas y a oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de sus producciones, o a cualquier otra acción que atente contra éstas, que sería perjudicial para su honor o reputación. Los Estados Partes deben

¹⁹ Véanse el párrafo 9 de la Observación General N° 3 (1990) [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 172], el párrafo 44 de la Observación General N° 13 (1999) [v. *investigaciones* 1 (2002), p. 264] y el párrafo 31 de la Observación General N° 14 (2000) [v. *investigaciones* 2/3 (2002), p. 591]. Véase también el párrafo 21 de los Principios de Limburgo.

²⁰ Véanse el párrafo 9 de la Observación General N° 3 (1990) [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 172], el párrafo 45 de la Observación General N° 13 (1999) [v. *investigaciones* 1 (2002), p. 264] y el párrafo 32 de la Observación General N° 14 (2000) [v. *investigaciones* 2/3 (2002), p. 592].

²¹ Véanse los párrafos 46 y 47 de la Observación General N° 13 (1990) [v. *investigaciones* 1 (2002), p. 264] y el párrafo 33 de la Observación General N° 14 (2000) [v. *investigaciones* 2/3 (2002), p. 592]. Véase asimismo el párrafo 6 de las Directrices de Maastricht (1997) sobre las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales (Directrices de Maastricht), Maastricht, 22 a 26 de enero de 1997.

abstenerse de interferir injustificadamente en los intereses materiales de los autores, que son necesarios para que los autores puedan gozar de un nivel de vida adecuado.

31. La obligación de *proteger* incluye el deber de los Estados de asegurar la protección efectiva de los intereses morales y materiales de los autores contra las infracciones cometidas por terceros. En particular, los Estados deben impedir que terceros infrinjan el derecho de los autores de reivindicar la autoría de sus producciones científicas, literarias o artísticas, y que deformen, mutilen o modifiquen dichas producciones o realicen cualquier otra acción que atente contra las mismas de manera que cause perjuicio al honor o reputación del autor. De modo similar, los Estados Partes tienen la obligación de impedir que terceros menoscaben los intereses materiales que les correspondan a los autores respecto de sus producciones. Para ello, los Estados deben impedir el uso no autorizado de producciones científicas, literarias o artísticas fácilmente accesibles o reproducibles con tecnologías modernas de comunicación o reproducción, por ejemplo estableciendo sistemas de administración colectiva de los derechos de los autores, o aprobando leyes que dispongan que los usuarios deben informar a los autores del uso que se da a sus producciones y ofrecerles una remuneración adecuada. Los Estados deben velar por que los autores reciban una indemnización adecuada de terceros por los perjuicios irrazonables que hayan sufrido como consecuencia del uso no autorizado de sus producciones.

32. Con respecto al derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de los pueblos indígenas, los Estados deberían adoptar medidas para garantizar la protección efectiva de los intereses de los pueblos indígenas en relación con sus producciones, que a menudo son expresiones de su patrimonio cultural y sus conocimientos tradicionales. Al adoptar medidas para proteger las producciones científicas, literarias y artísticas de los pueblos indígenas, los Estados Partes deberían tener en cuenta sus preferencias. Esa protección podría incluir la adopción de medidas para reconocer, registrar y proteger la autoría individual o colectiva de los pueblos indígenas en el marco de los regímenes nacionales de derechos de propiedad intelectual y debería impedir el uso no autorizado de las producciones científicas, literarias y artísticas de los pueblos indígenas por terceros. En la aplicación de esas medidas de protección, los Estados Partes deberían respetar, siempre que sea posible, el principio del consentimiento libre, previo y fundado de los autores indígenas en cuestión y las formas orales u otras formas consuetudinarias de transmisión de la producción científica, literaria o artística y, de proceder, deberían velar por que los pueblos indígenas administren de forma colectiva los beneficios derivados de sus producciones.

33. Los Estados Partes, donde existen minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, tienen la obligación de proteger los intereses morales y materiales de los autores que pertenecen a esas minorías adoptando medidas especiales para preservar el carácter distintivo de las culturas minoritarias²².

²² Véase el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto, leído en conjunción con el artículo 27 de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Véase asimismo el inciso f) del apartado 2) del párrafo I de la Recomendación relativa a la participación y la contribución de las masas populares en la vida cultural, aprobada el 26 de noviembre de 1976, 19a reunión de la Conferencia General de la UNESCO.

34. La obligación de *cumplir* (prever) requiere que los Estados Partes prevean procedimientos administrativos y recursos judiciales o de otra índole adecuados para que los autores puedan defender los intereses morales y materiales que les correspondan por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas y pedir y obtener una reparación efectiva en caso de que no se respeten esos intereses²³. Los Estados Partes también tienen la obligación de *cumplir* (facilitar) el derecho previsto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15, por ejemplo adoptando medidas positivas financieras o de otra índole que faciliten la formación de asociaciones profesionales y de otra índole que representen los intereses morales y materiales de los autores, incluso los desfavorecidos o marginados, de conformidad con lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 8 del Pacto²⁴. La obligación de *cumplir* (promover) exige que los Estados garanticen el derecho de los autores de producciones científicas, literarias y artísticas a participar en la gestión de los asuntos públicos y en todo proceso importante de adopción de decisiones que tenga repercusión en sus derechos y legítimos intereses, y que consulten a esas personas o grupos o a sus representantes elegidos antes de adoptar decisiones importantes que afecten sus derechos contemplados en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15²⁵.

Obligaciones conexas

35. El derecho de los autores e inventores a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que les correspondan por razón de sus producciones científicas, literarias y artísticas no puede considerarse independientemente de los demás derechos reconocidos en el Pacto. Por consiguiente, los Estados Partes tienen la obligación de lograr un equilibrio entre las obligaciones que les incumben en el marco del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15, por un lado, y las que les incumben en el marco de otras disposiciones del Pacto, por el otro, a fin de promover y proteger toda la serie de derechos reconocidos en el Pacto. Al tratar de lograr ese equilibrio, no deberían privilegiarse indebidamente los intereses privados de los autores y debería prestarse la debida consideración al interés público en el disfrute de un acceso generalizado a sus producciones²⁶. Por consiguiente, los Estados Partes deberían cerciorarse de que sus regímenes legales o de otra índole para la protección de los intereses morales o materiales que correspondan a las personas por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas no menoscaben su capacidad para cumplir sus obligaciones fundamentales en relación con los derechos a la alimentación, la salud y la educación, así como a participar en la vida cultural y a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones, o de cualquier otro derecho reconocido en el Pacto²⁷. En definitiva, la propiedad intelectual es un producto social y tiene una función social²⁸. Así pues, los Estados tienen el deber de impedir que se impongan costos irrazonablemente elevados para el acceso a

²³ Véase el párrafo 9 de la Observación General N° 9 (1998) sobre la aplicación interna del Pacto, 19° período de sesiones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [v. *investigaciones* 3 (2001), p. 559]. Véase asimismo el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

²⁴ Véase también el párrafo 1 del artículo 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

²⁵ Véase el párrafo 9 de la declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre los derechos humanos y la propiedad intelectual, 29 de noviembre de 2001, 27° período de sesiones (2001) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, E/C.12/2001/15.

²⁶ *Ibíd.*, párr. 17.

²⁷ *Ibíd.*, párr. 12.

²⁸ *Ibíd.*, párr. 4.

medicamentos esenciales, semillas u otros medios de producción de alimentos, o a libros de texto y material educativo, que menoscaben el derecho de grandes segmentos de la población a la salud, la alimentación y la educación. Además, los Estados deben impedir el uso de los avances científicos y técnicos para fines contrarios a la dignidad y los derechos humanos, incluidos los derechos a la vida, la salud y la vida privada, por ejemplo excluyendo de la patentabilidad los inventos cuya comercialización pueda poner en peligro el pleno ejercicio de esos derechos²⁹. En particular, los Estados Partes deberían estudiar en qué medida la comercialización del cuerpo humano o de sus partes puede afectar las obligaciones que han contraído en virtud del Pacto o de otros instrumentos internacionales pertinentes de derechos humanos³⁰. Los Estados deberían considerar asimismo la posibilidad de realizar evaluaciones del impacto en los derechos humanos antes de aprobar leyes para proteger los intereses morales y materiales que correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas, así como tras un determinado período de aplicación.

Obligaciones internacionales

36. En su Observación General N° 3 (1990) [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 170], el Comité señaló la obligación que incumbe a todos los Estados Partes de adoptar medidas, dé forma individual y por conducto de la cooperación y la asistencia internacionales, en particular de carácter económico y técnico, para el pleno ejercicio de los derechos reconocidos en el Pacto. Conforme al espíritu del Artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas, así como de las disposiciones específicas del Pacto (párrafo 1 del artículo 2, párrafo 44 del artículo 15 y párrafo 23), los Estados Partes deberían reconocer la función esencial que desempeña la cooperación internacional en el logro de los derechos reconocidos en el Pacto, incluso el derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora, y deberían cumplir su compromiso de adoptar medidas, conjuntas o por separado, a esos efectos. La cooperación internacional cultural y científica debería basarse en el interés común de todos los pueblos.

37. El Comité recuerda que, de conformidad con los Artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas, con los principios arraigados del derecho internacional, y con las disposiciones del propio Pacto, la cooperación internacional para el desarrollo y, por tanto, para el logro del ejercicio efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales es una obligación de todos los Estados y, en particular, de los que están en condiciones de prestar asistencia³¹.

38. Teniendo presentes los distintos niveles de desarrollo de los Estados Partes, es fundamental que cualquier sistema de protección de los intereses morales y materiales de los autores por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas, facilite o promueva la cooperación para el desarrollo, la transferencia de tecnologías y la

²⁹ Véase el párrafo 2 del artículo 27 del Acuerdo de la OMC sobre los ADPIC.

³⁰ Véase el artículo 4 de la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, de la UNESCO, aunque ese instrumento no es jurídicamente vinculante.

³¹ Véase el párrafo 14 de la Observación General N° 3 (1990), quinto período de sesiones (1990) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 174].

cooperación científica y cultural³², teniendo debidamente en cuenta al mismo tiempo la necesidad de preservar la diversidad biológica³³.

Obligaciones básicas

39. En la Observación General N° 3 (1990) [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 170], el Comité confirmó que los Estados Partes tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales mínimos de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto. De conformidad con los demás instrumentos de derechos humanos, así como con los acuerdos internacionales sobre la protección de los intereses morales y materiales que correspondan a las personas por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas, el Comité considera que el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto establece como mínimo las siguientes obligaciones básicas, que son de efecto inmediato:

a) Adoptar las medidas legislativas o de otra índole necesarias para asegurar la protección efectiva de los intereses morales y materiales de autores;

b) Proteger el derecho de los autores a ser reconocidos como los creadores de sus producciones científicas, literarias y artísticas y a oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de las mismas o a cualquier otra acción que atente contra ellas, que cause perjuicio a su honor o reputación;

c) Respetar y proteger los intereses materiales básicos de los autores que les correspondan por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas, que éstos necesitan para contribuir a mantener, *como mínimo*, un nivel de vida adecuado;

d) Garantizar el acceso en pie de igualdad, en particular de los autores pertenecientes a grupos vulnerables o marginados, a los procedimientos administrativos y los recursos judiciales o de otra índole adecuados que permitan a los autores obtener reparación en caso de que no se hayan respetado sus intereses morales y materiales;

e) Lograr un equilibrio adecuado entre la necesidad de una protección efectiva de los intereses morales y materiales de los autores y las obligaciones de los Estados Partes en relación con los derechos a la alimentación, la salud y la educación, así como los derechos a participar en la vida cultural y a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones, y cualquier otro derecho reconocido en el Pacto.

40. El Comité desea subrayar que incumbe en particular a los Estados Partes y demás agentes que estén en condiciones de prestar asistencia, ofrecer asistencia y cooperación internacionales, especialmente en lo económico y técnico para que los países en desarrollo puedan cumplir sus obligaciones señaladas en el párrafo 36 *supra*.

IV. Violaciones

41. Al determinar qué acciones u omisiones de los Estados Partes equivalen a una violación del derecho a la protección de los intereses morales y materiales de los autores, es importante establecer una distinción entre la incapacidad y la renuencia de un Estado

³² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 27° período de sesiones, declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre los derechos humanos y la propiedad intelectual, 29 de noviembre de 2001, E/C.12/2001/15, párr. 15.

³³ Véase el apartado j) del artículo 8 del Convenio sobre la Diversidad Biológica. Véase también la resolución 2001/21 de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, 26a sesión, E/CN.4/Sub.2/Res/2001/21.

Parte respecto del cumplimiento de las obligaciones que ha contraído en virtud del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15. Ello se desprende del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, que impone a cada Estado Parte la obligación de adoptar las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos de que disponga. Un Estado que no esté dispuesto a utilizar el máximo de sus recursos disponibles para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de los autores e inventores a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que les correspondan por sus producciones científicas, literarias y artísticas, incumple las obligaciones que ha contraído en virtud del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15. Si debido a la limitación de recursos un Estado no puede cumplir plenamente las obligaciones que ha contraído en virtud del Pacto, dicho Estado tendrá que justificar que se ha hecho todo lo posible por utilizar todos los recursos de que disponía para satisfacer, con carácter prioritario, las obligaciones básicas ya señaladas.

42. Las violaciones del derecho de los autores a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales pueden producirse mediante la acción directa de los Estados o de otras entidades que no estén suficientemente reglamentadas por los Estados. La adopción de cualesquiera medidas regresivas que sean incompatibles con las obligaciones básicas previstas en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15, a las que se hace referencia en el párrafo 41 *supra*, constituye una violación de ese derecho. Entre las violaciones resultantes de actos de omisión figura la derogación formal o la suspensión injustificada de la legislación que protege los intereses morales y materiales que correspondan a una persona por razón de sus producciones científicas, literarias y artísticas.

43. También pueden producirse violaciones del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 cuando los Estados no adoptan las medidas necesarias para cumplir sus obligaciones legales derivadas de esa disposición. Entre las violaciones por actos de omisión figuran el hecho de no adoptar medidas apropiadas para lograr el pleno ejercicio del derecho de los autores a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que les correspondan por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas, el hecho de no proceder a la aplicación coercitiva de la legislación pertinente o de no facilitar los procedimientos administrativos y los recursos judiciales o de otra índole adecuados para que los autores puedan hacer valer los derechos que les reconoce el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15.

Violaciones de la obligación de respetar

44. Entre las violaciones de la obligación de respetar cabe citar las acciones, políticas y leyes de los Estados que tienen un efecto de infringir el derecho de los autores a ser reconocidos como los creadores de sus producciones científicas, literarias y artísticas y a oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de las mismas, o a cualquier otra acción que atente contra las mismas, que cause perjuicio a su honor o reputación; de interferir de forma injustificable en los intereses materiales de los autores, que son necesarios para que los autores puedan gozar de un nivel de vida adecuado; que niegan a los autores el acceso a los recursos administrativos, judiciales o de otra índole adecuados para obtener reparación en caso de que se hayan violado sus intereses morales y materiales; y que discriminan entre distintos autores respecto de la protección de sus intereses morales y materiales.

Violaciones de la obligación de proteger

45. Las violaciones de la obligación de proteger dimanar del hecho de que un Estado no adopte todas las medidas necesarias para proteger a los autores que se encuentren dentro de su jurisdicción contra las violaciones por terceros de sus intereses morales y materiales. Figuran en esta categoría omisiones tales como el hecho de no promulgar o hacer cumplir leyes que prohíban todo uso de producciones científicas, literarias o artísticas incompatible con el derecho de los autores a ser reconocidos como los creadores de sus producciones científicas, literarias o artísticas, o que deforme, mutile o modifique de cualquier otra manera esas producciones o atente contra ellas de manera que cause perjuicio a su honor o reputación, o que interfiera de forma injustificable en esos intereses materiales, que son necesarios para que los autores gocen de un nivel de vida adecuado; y el hecho de no asegurar que los autores, en particular a los autores indígenas, reciban una compensación adecuada de terceros por los perjuicios no razonables que hayan sufrido como consecuencia del uso no autorizado de sus producciones científicas, literarias y artísticas.

Violaciones de la obligación de cumplir

46. Las violaciones de la obligación de cumplir se producen cuando los Estados Partes no adoptan todas las medidas necesarias, habida cuenta de los recursos de que disponen, para crear las condiciones indispensables para el ejercicio efectivo del derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas. Cabe citar entre ellas el hecho de no prever recursos administrativos, judiciales u otros recursos apropiados que permitan a los autores, en especial los que pertenecen a grupos desfavorecidos o marginados, obtener reparación en caso de que no se hayan respetado sus intereses morales y materiales; o el hecho de no prever mecanismos para garantizar la participación activa y fundada de autores o grupos de autores en todo proceso importante de adopción de decisiones que afecten su derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que les correspondan por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas.

V. Aplicación en el plano nacional*Legislación nacional*

47. Las medidas más apropiadas para hacer efectivo el derecho a la protección de los intereses morales y materiales del autor varían mucho de un Estado a otro. Cada Estado tiene un margen de discreción considerable al determinar qué medidas se adaptan mejor a sus circunstancias [necesidades/condiciones] específicas. No obstante, el Pacto impone claramente a cada Estado el deber de adoptar las medidas que sean necesarias para que toda persona pueda acceder en pie de igualdad a procedimientos efectivos de protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

48. Las leyes y reglamentos nacionales para la protección de los intereses morales y materiales del autor deberían fundarse en los principios de rendición de cuentas, transparencia e independencia del poder judicial, ya que el buen gobierno es indispensable para el ejercicio efectivo de todos los derechos humanos, incluido el reconocido en el

apartado c) del párrafo 1 del artículo 15. A fin de crear un entorno propicio para el ejercicio de ese derecho, los Estados Partes deberían adoptar las medidas apropiadas para cerciorarse de que el sector de la empresa privada y la sociedad civil conozcan y tengan en cuenta los efectos en el disfrute de otros derechos humanos del derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que correspondan a las personas por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas. Al evaluar los progresos realizados en la aplicación del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15, los Estados Partes deberían determinar qué factores y dificultades afectan al cumplimiento de sus obligaciones.

Indicadores y puntos de referencia

49. Los Estados Partes deberían determinar indicadores y puntos de referencia apropiados para vigilar, en los planos nacional e internacional, el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Partes en virtud del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15. Los Estados podrán obtener orientación sobre los indicadores apropiados, que deberían abordar los distintos aspectos del derecho a la protección de los intereses morales y materiales del autor, de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y demás organismos especializados y programas del sistema de las Naciones Unidas que se ocupan de la protección de las producciones científicas, literarias y artísticas. Esos indicadores deberían desglosarse según en los motivos de discriminación prohibidos, en un marco cronológico concreto.

50. Una vez establecidos los indicadores apropiados en relación con el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15, se invita a los Estados Partes a que establezcan puntos de referencia nacionales apropiados respecto a cada indicador. Durante el procedimiento de presentación de informes periódicos, el Comité emprenderá con el Estado Parte un proceso de determinación del alcance de la aplicación. Dicho proceso entraña el examen conjunto, por el Estado Parte y el Comité, de los indicadores y puntos de referencia nacionales, lo que a su vez permitirá establecer los objetivos que deba alcanzar el Estado Parte en el siguiente ciclo de presentación de informes. Durante ese período, el Estado Parte utilizará esos puntos de referencia nacionales para ayudar a observar la aplicación por su parte del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15. Posteriormente, durante el proceso ulterior de presentación de informes, el Estado Parte y el Comité determinarán si se han logrado o no esos puntos de referencia, así como las dificultades con las que se hayan podido topar.

Recursos y rendición de cuentas

51. El derecho humano de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora debería ser adjudicado por órganos judiciales y administrativos competentes. En efecto, la protección efectiva de los intereses morales y materiales que corresponden a los autores por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas sería difícilmente concebible sin la posibilidad de utilizar procedimientos administrativos o recursos judiciales o de otra índole adecuados³⁴.

³⁴ Véanse el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, los párrafos 3 y 9 de la Observación General N° 9 (1998) [v. *investigaciones* 3 (2001), pp. 558, 559], el párrafo 19 de los Principios de Limburgo y el párrafo 22 de las Directrices de Maastricht.

52. Por consiguiente, todos los autores que sean víctimas de una violación de los intereses morales y materiales protegidos que les corresponden por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas deberían contar con procedimientos administrativos y recursos judiciales o de otra índole adecuados y efectivos en los planos nacional e internacional. Esos recursos no deberían ser irrazonablemente complicados o costosos, ni entrañar plazos irrazonables o demoras injustificadas³⁵. Las partes en actuaciones judiciales deberían tener derecho a que un órgano judicial u otra autoridad competente revisara esas actuaciones³⁶.

53. Todas las víctimas de violaciones de los derechos protegidos por el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 deberían tener derecho a una indemnización o satisfacción adecuada.

54. Los defensores del pueblo, las comisiones de derechos humanos, las asociaciones profesionales de autores y las instituciones similares de cada país deberían ocuparse de las violaciones del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15.

VI. Obligaciones de los agentes distintos de los estados partes

55. Si bien sólo los Estados Partes en el Pacto son responsables de la aplicación de sus disposiciones, se les exhorta a que consideren la posibilidad de regular la responsabilidad que incumbe al sector de la empresa privada, a las instituciones privadas de investigación y a otros agentes no estatales de respetar el derecho reconocido en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto.

56. El Comité señala que, como miembros de organizaciones internacionales como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Organización Mundial del Comercio (OMC), los Estados Partes tienen la obligación de adoptar todas las medidas posibles para asegurar que las políticas y decisiones de esas organizaciones sean compatibles con las obligaciones que han contraído en virtud del Pacto, en particular las que figuran en el párrafo 1 del artículo 2, en el párrafo 4 del artículo 15 y en los artículos 22 y 23 respecto de la asistencia y la cooperación en el plano internacional³⁷.

57. Los órganos y los organismos especializados de las Naciones Unidas, en sus distintas esferas de competencia y de conformidad con los artículos 22 y 23 del Pacto, deberían adoptar medidas internacionales que pudieran contribuir a la progresiva aplicación efectiva del apartado c) del párrafo 1 del artículo 15. En particular se insta a la OMPI, la UNESCO, la FAO, la OMS y otros organismos, órganos y mecanismos pertinentes de las Naciones Unidas a que intensifiquen los esfuerzos por tener en cuenta los principios y obligaciones de derechos humanos en su labor relacionada con la propiedad intelectual, en cooperación con la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos.

³⁵ Véase el párrafo 9 de la Observación General N° 9 (1998) (respecto de los recursos administrativos) [*v. investigaciones 3* (2001), p. 559]. Véase, además, el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

³⁶ Véase el párrafo 9 de la Observación General N° 9 (1998) [*v. investigaciones 3* (2001), p. 559].

³⁷ Véase el párrafo 5 de la declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "La Mundialización y sus consecuencias sobre el disfrute de sus derechos económicos, sociales y culturales", 18° período de sesiones del Comité, 11 de mayo de 1998.

Observación General N° 18: El derecho al trabajo (artículo 6)

I. Introducción y premisas básicas

1. El derecho al trabajo es un derecho fundamental, reconocido en diversos instrumentos de derecho internacional. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, a través de su artículo 6, trata este derecho más extensamente que cualquier otro instrumento. El derecho al trabajo es esencial para la realización de otros derechos humanos y constituye una parte inseparable e inherente de la dignidad humana. Toda persona tiene el derecho a trabajar para poder vivir con dignidad. El derecho al trabajo sirve, al mismo tiempo, a la supervivencia del individuo y de su familia y contribuye también, en tanto que el trabajo es libremente escogido o aceptado, a su plena realización y a su reconocimiento en el seno de la comunidad¹.

2. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales proclama el derecho al trabajo en un sentido general en su artículo 6 y desarrolla explícitamente la dimensión individual del derecho al trabajo mediante el reconocimiento, en el artículo 7, del derecho de toda persona a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, en especial la seguridad de las condiciones de trabajo. La dimensión colectiva del derecho al trabajo se aborda en el artículo 8, que estipula el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al sindicato de su elección, así como el derecho de los sindicatos a funcionar libremente. Cuando se redactó el artículo 6 del Pacto, la Comisión de Derechos Humanos afirmó la necesidad de reconocer el derecho al trabajo en sentido lato estipulando obligaciones jurídicas precisas y no un simple principio de alcance filosófico². El artículo 6 define el derecho al trabajo de manera general y no exhaustiva. En el párrafo 1 del artículo 6, los Estados Partes reconocen “el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho”. En el párrafo 2, los Estados Partes reconocen que “para lograr la plena efectividad de este derecho”, habrán de adoptar medidas entre las que deberán figurar “la orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana”.

3. En estos objetivos se reflejan los propósitos y principios fundamentales de las Naciones Unidas, tal como se definen en el párrafo 3 del Artículo 1 de la Carta de la Organización. Tales objetivos se recogen también en lo esencial en el párrafo 1 del artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Desde la aprobación del Pacto por la Asamblea General en 1966, diversos instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos han reconocido el derecho al trabajo. A nivel internacional, el derecho al trabajo figura en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; en el inciso i) del párrafo e) del artículo 5 de la Convención

¹ Véase el preámbulo del Convenio N° 168 de la OIT, de 1988: “... la importancia del trabajo y del empleo productivo en toda la sociedad, en razón no sólo de los recursos que crean para la comunidad, sino también de los ingresos que proporcionan a los trabajadores, del papel social que les confieren y del sentimiento de satisfacción personal que les infunden”.

² Comisión de Derechos Humanos, 11° período de sesiones, tema 31 del programa, A/3525 (1957).

Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 11 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; en el artículo 32 de la Convención sobre los Derechos del Niño; y en los artículos 11, 25, 26, 40, 52 y 54 de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares. Diversos instrumentos regionales reconocen el derecho al trabajo en su dimensión general, entre ellos la Carta Social Europea de 1961 y la Carta Social Europea Revisada de 1996 (parte II, art. 1), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (art. 15) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, de 1988 (art. 6), y reafirman el principio de que el respeto al derecho al trabajo impone a los Estados Partes la obligación de adoptar medidas dirigidas al logro del pleno empleo. De forma similar, el derecho al trabajo ha sido proclamado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social, aprobada mediante la resolución 2542 (XXIV), de 11 de diciembre de 1969 (art. 6).

4. El derecho al trabajo, amparado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, afirma la obligación de los Estados Partes de garantizar a las personas su derecho al trabajo libremente elegido o aceptado, en particular el derecho a no ser privado de trabajo de forma injusta. Esta definición subraya el hecho de que el respeto a la persona y su dignidad se expresa a través de la libertad del individuo para elegir un trabajo, haciendo hincapié al tiempo en la importancia del trabajo para el desarrollo personal, así como para la integración social y económica. El Convenio N° 122 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre la política del empleo (1964) habla de “empleo pleno, productivo y libremente elegido”, vinculando la obligación de los Estados Partes en lo relativo a crear las condiciones de pleno empleo con la obligación de velar por la eliminación del trabajo forzado. Ahora bien, para millones de seres humanos de todo el mundo, el disfrute pleno del derecho a un trabajo libremente escogido o aceptado sigue siendo un objetivo lejano. El Comité reconoce la existencia de obstáculos estructurales y de otra naturaleza resultantes de factores internacionales y otros factores ajenos a la voluntad de los Estados que obstaculizan la plena aplicación del artículo 6 en gran número de Estados Partes.

5. Inspirada por el deseo de ayudar a los Estados Partes a aplicar el Pacto y a cumplir con sus obligaciones en materia de elaboración de informes, la presente Observación General trata del contenido normativo del artículo 6 (sec. II), las obligaciones de los Estados Partes (sec. III), los incumplimientos (sec. IV), y la aplicación en el plano nacional (sec. V), mientras que las obligaciones de los actores que no sean Estados Partes son tema de la sección VI. La Observación General se funda en la experiencia adquirida por el Comité tras largos años dedicados al examen de los informes de los Estados Partes.

II. Contenido normativo del derecho al trabajo

6. El derecho al trabajo es un derecho individual que pertenece a cada persona, y es a la vez un derecho colectivo. Engloba todo tipo de trabajos, ya sean autónomos o trabajos dependientes sujetos a un salario. El derecho al trabajo no debe entenderse como un derecho absoluto e incondicional a obtener empleo. El párrafo 1 del artículo 6 contiene una definición del derecho al trabajo y el párrafo 2 cita, a título de ilustración y con

carácter no exhaustivo, ejemplos de las obligaciones que incumben a los Estados Partes. Ello incluye el derecho de todo ser humano a decidir libremente aceptar o elegir trabajo. También supone no ser obligado de alguna manera a ejercer o efectuar un trabajo y el derecho de acceso a un sistema de protección que garantice a cada trabajador su acceso a empleo. Además implica el derecho a no ser privado injustamente de empleo.

7. El trabajo, según reza el artículo 6 del Pacto, debe ser un *trabajo digno*. Éste es el trabajo que respeta los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral y remuneración. También ofrece una renta que permite a los trabajadores vivir y asegurar la vida de sus familias, tal como se subraya en el artículo 7 del Pacto. Estos derechos fundamentales también incluyen el respecto a la integridad física y mental del trabajador en el ejercicio de su empleo.

8. Los artículos 6, 7 y 8 del Pacto son interdependientes. La calificación de un trabajo como *digno* presupone que respeta los derechos fundamentales del trabajador. Aunque los artículos 7 y 8 están estrechamente vinculados al artículo 6, serán abordados en observaciones generales independientes. Por lo tanto, se hará referencia a los artículos 7 y 8 solamente cuando la indivisibilidad de estos derechos así lo requiera.

9. La Organización Internacional del Trabajo define el trabajo forzoso como “todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente”³. El Comité reafirma la necesidad de que los Estados Partes procedan a abolir, condenar y luchar contra todas las formas de trabajo forzado, como preceptúan la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 4 y el artículo 5 de la Convención sobre la Esclavitud, así como el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

10. La alta tasa de desempleo y la falta de seguridad en el empleo son causas que llevan a los trabajadores a buscar empleo en el sector no estructurado de la economía. Los Estados Partes deben adoptar las medidas necesarias, tanto legislativas como de otro tipo, para reducir en la mayor medida posible el número de trabajadores en la economía sumergida, trabajadores que, a resultas de esa situación, carecen de protección. Estas medidas obligarán a los empleadores a respetar la legislación laboral y a declarar a sus empleados, permitiendo así a estos últimos disfrutar de todos los derechos de los trabajadores, en particular los consagrados en los artículos 6, 7 y 8 del Pacto. Estas medidas deben reflejar el hecho de que las personas que viven en una economía sumergida lo hacen en su mayor parte debido a la necesidad de sobrevivir, antes que como una opción personal. Además, el trabajo doméstico y agrícola debe ser debidamente regulado mediante legislación nacional, de forma que los trabajadores domésticos y agrícolas disfruten del mismo nivel de protección que otros trabajadores.

11. El Convenio N° 158 de la OIT, sobre la terminación de la relación de trabajo (1982) establece la legalidad del despido en su artículo 4 e impone, en particular, la necesidad de ofrecer motivos válidos para el despido así como el derecho a recursos jurídicos y de otro tipo en caso de despido improcedente.

³ Convenio de la OIT sobre trabajo forzoso (N° 29), 1930, párrafo 1 del artículo 2; véase también el párrafo 2 del Convenio N° 105 de la OIT relativo a la abolición del trabajo forzoso, de 1957.

12. El ejercicio laboral en todas sus formas y a todos los niveles supone la existencia de los siguientes elementos interdependientes y esenciales, cuya aplicación dependerá de las condiciones existentes en cada Estado Parte:

a) *Disponibilidad.* Los Estados Partes deben contar con servicios especializados que tengan por función ayudar y apoyar a los individuos para permitirles identificar el empleo disponible y acceder a él.

b) *Accesibilidad.* El mercado del trabajo debe poder ser accesible a toda persona que esté bajo la jurisdicción de los Estados Partes⁴. La accesibilidad reviste tres dimensiones:

i) En virtud del párrafo 2 del artículo 2, así como del artículo 3, el Pacto proscribe toda discriminación en el acceso al empleo y en la conservación del mismo por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física o mental, estado de salud (incluso en caso de infección por el VIH/SIDA), orientación sexual, estado civil, político, social o de otra naturaleza, con la intención, o que tenga por efecto, oponerse al ejercicio del derecho al trabajo en pie de igualdad, o hacerlo imposible. Según el artículo 2 del Convenio N° 111 de la OIT, los Estados Partes deben “formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto”. Son muchas las medidas, como la mayoría de las estrategias y los programas destinados a eliminar la discriminación en cuanto al empleo, según se señala en el párrafo 18 de la Observación General N° 14 (2000), sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, que se pueden aplicar con consecuencias financieras mínimas mediante la promulgación, modificación o revocación de leyes o a la difusión de información [v. *investigaciones* 2/3 (2002), pp. 581, 587]. El Comité recuerda que, aun en tiempo de limitaciones graves de recursos, se debe proteger a las personas y grupos desfavorecidos y marginados mediante la adopción de programas específicos de relativo bajo costo⁵.

ii) La accesibilidad física constituye una de las dimensiones de la accesibilidad al trabajo, como se puntualiza en el párrafo 22 de la Observación General N° 5 sobre las personas con discapacidad [v. *investigaciones* 1/2 (2001), pp. 181, 187].

iii) La accesibilidad comprende el derecho de procurar, obtener y difundir información sobre los medios para obtener acceso al empleo mediante el establecimiento de redes de información sobre el mercado del trabajo en los planos local, regional, nacional e internacional.

c) *Aceptabilidad y calidad.* La protección del derecho al trabajo presenta varias dimensiones, especialmente el derecho del trabajador a condiciones justas y favorables de trabajo, en particular a condiciones laborales seguras, el derecho a constituir sindicatos y el derecho a elegir y aceptar libremente empleo.

Temas específicos de alcance general

Las mujeres y el derecho al trabajo

13. El artículo 3 del Pacto establece que los Estados Partes se comprometen a “asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales”. El Comité subraya la necesidad de contar con un

⁴ Sólo algunos de estos temas figuran en el párrafo 2 del artículo 2 y en el artículo 3 del Pacto. El resto han sido inferidos de la práctica del Comité o de la legislación o la práctica judicial en un número creciente de Estados.

⁵ Véase el párrafo 12 de la Observación General N° 3, sobre la índole de las obligaciones de los Estados Partes [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 173].

sistema global de protección para luchar contra la discriminación de género y garantizar igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres en relación con su derecho al trabajo, asegurando igual salario por trabajo de igual valor⁶. En particular, los embarazos no deben constituir un obstáculo para el empleo ni una justificación para la pérdida del mismo. Finalmente, hay que resaltar la vinculación existente entre el hecho de que las mujeres tengan menos acceso a la educación que los hombres y ciertas culturas tradicionales que menoscaban las oportunidades de empleo y de adelanto de la mujer.

Los jóvenes y el derecho al trabajo

14. El acceso a un primer trabajo constituye una ocasión para obtener autonomía y, en muchos casos, escapar de la pobreza. Las personas jóvenes, especialmente las mujeres jóvenes, tienen en general grandes dificultades para encontrar un primer empleo. Deben adoptarse y aplicarse políticas nacionales relativas a la educación y formación profesional adecuadas, para promover y apoyar el acceso a oportunidades de empleo de personas jóvenes, en particular mujeres jóvenes.

El trabajo infantil y el derecho al trabajo

15. La protección del niño se contempla en el artículo 10 del Pacto. El Comité recuerda su Observación General N° 14 y, en particular, los párrafos 22 y 23 relativos al derecho del niño a la salud, y subraya la necesidad de protegerlo frente a todas las formas de trabajo que puedan perjudicar su desarrollo o su salud física o mental [v. *investigaciones 2/3* (2002), pp. 581, 589]. El Comité reafirma la necesidad de proteger al niño de la explotación económica, para permitirle aspirar a su pleno desarrollo y adquirir formación técnica y profesional, según se indica en el párrafo 2 del artículo 6. El Comité recuerda también su Observación General N° 13 (1999), en particular la definición de enseñanza técnica y profesional (párrs. 15 y 16), que debe concebirse como parte de la enseñanza general [v. *investigaciones 1* (2002), pp. 253, 257]. Diversos instrumentos internacionales de derechos humanos aprobados después del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como la Convención sobre los Derechos del Niño, reconocen expresamente la necesidad de proteger a los niños y los jóvenes frente a toda forma de explotación económica o trabajo forzoso⁷.

Las personas mayores y el derecho al trabajo

16. El Comité recuerda su Observación General N° 6 (1995) sobre los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores, y en especial la necesidad de adoptar medidas para evitar toda discriminación fundada en la edad en materia de empleo y ocupación⁸.

⁶ Véase la Observación General N° 16 (2005) sobre el artículo 3: la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de todos los derechos económicos, sociales y culturales, párrs. 23 a 25 [ver en esta sección, pp. 549, 555].

⁷ Véase la Convención sobre los Derechos del Niño, 1989, párrafo 1 del artículo 32, que aparece reflejado en el segundo párrafo del preámbulo del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. Véase también el párrafo 1 del artículo 3 del Protocolo sobre trabajo forzado.

⁸ Véase la Observación General N° 6 (1995) sobre los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores, párrafo 22 (y párrafo 24 sobre la jubilación) [v. *investigaciones 3* (2001), pp. 539, 544].

Las personas con discapacidad y el derecho al trabajo

17. El Comité recuerda el principio de no discriminación en el acceso al trabajo de las personas discapacitadas, enunciado en su Observación General N° 5 (1994) sobre las personas con discapacidad. “El derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado no se realiza cuando la única posibilidad verdadera ofrecida a las personas con discapacidad es trabajar en un entorno llamado “protegido” y en condiciones inferiores a las normas”⁹. Los Estados Partes deben adoptar medidas que permitan a las personas discapacitadas obtener y conservar un empleo adecuado y progresar profesionalmente en su esfera laboral, y por lo tanto, facilitar su inserción o reinserción en la sociedad¹⁰.

Los trabajadores migratorios y el derecho al trabajo

18. El principio de la no discriminación, según figura consagrado en el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto, y en el artículo 7 de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, debe aplicarse en relación con las oportunidades de empleo de trabajadores migratorios y sus familias. A este respecto, el Comité subraya la necesidad de que se diseñen planes de acción nacionales para respetar y promover dichos principios mediante medidas adecuadas, tanto legislativas como de otro tipo.

III. Obligaciones de los Estados Partes

Obligaciones jurídicas de carácter general

19. La principal obligación de los Estados Partes es velar por la realización progresiva del ejercicio del derecho al trabajo. Los Estados Partes deben por lo tanto adoptar, tan rápidamente como sea posible, medidas dirigidas a lograr el pleno empleo. Si bien el Pacto establece la aplicación progresiva de los derechos en él anunciados y reconoce los obstáculos que representan los limitados recursos disponibles, también impone a los Estados Partes diversas obligaciones de efecto inmediato¹¹. Los Estados Partes tienen obligaciones inmediatas en relación con el derecho al trabajo, como la obligación de “garantizar” que ese derecho sea ejercido “sin discriminación alguna” (párrafo 2 del artículo 2) y la de “adoptar medidas” (párrafo 1 del artículo 2) en aras de la plena realización del artículo 6¹². Dichas medidas deben ser deliberadas, concretas e ir dirigidas hacia la plena realización del derecho al trabajo.

20. El hecho de que la realización del derecho al trabajo sea progresiva y tenga lugar a lo largo del tiempo no debía ser interpretado como que priva a las obligaciones de los Estados Partes de todo contenido significativo¹³. Significa que los Estados Partes tienen la

⁹ Véase la Observación General N° 5 (1994) relativa a las personas con discapacidad, en particular otras referencias en los párrafos 20 a 24 [v. *investigaciones* 1/2 (2001), pp. 181, 186/188].

¹⁰ Véase el Convenio No. 159 de la OIT, sobre la readaptación profesional y el empleo (personas con discapacidad), de 1983. Véase el párrafo 2 del artículo 1 sobre acceso al empleo. Véanse también las Normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, proclamadas por la Asamblea General en su resolución 48/96, de 20 de diciembre de 1993.

¹¹ Véase la Observación General N° 3 (1990) sobre la índole de las obligaciones de los Estados Partes, párr. 1 [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 170].

¹² *Ibíd.*, párr. 2 [ídem, p. 171].

¹³ *Ibíd.*, párr. 9 [ídem, p. 172].

obligación concreta y constante de “avanzar lo más expedita y eficazmente posible” hacia la plena aplicación del artículo 6.

21. Al igual que en el caso de los demás derechos enunciados en el Pacto, no deben adoptarse en principio medidas regresivas en relación con el derecho al trabajo. Si deben adoptarse deliberadamente cualesquiera medidas regresivas, corresponde a los Estados Partes en cuestión demostrar que lo han hecho tras considerar todas las alternativas y que están plenamente justificadas, habida cuenta de la totalidad de los derechos enunciados en el Pacto y en el contexto del pleno uso de los máximos recursos disponibles por los Estados Partes¹⁴.

22. Al igual que todos los derechos humanos, el derecho al trabajo impone tres tipos o niveles de obligaciones a los Estados Partes: las obligaciones de *respetar*, *proteger* y *aplicar*. La obligación de *respetar* el derecho al trabajo exige que los Estados Partes se abstengan de interferir directa o indirectamente en el disfrute de ese derecho. La obligación de *proteger* exige que los Estados Partes adopten medidas que impidan a terceros interferir en el disfrute del derecho al trabajo. La obligación de *aplicar* incluye las obligaciones de proporcionar, facilitar y promover ese derecho. Implica que los Estados Partes deben adoptar medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, judiciales y de otro tipo adecuadas para velar por su plena realización.

Obligaciones jurídicas específicas

23. Los Estados Partes tienen la obligación de *respetar* el derecho al trabajo mediante, entre otras cosas, la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, y absteniéndose de denegar o limitar el acceso igualitario a trabajo digno a todas las personas, especialmente a las personas y grupos desfavorecidos y marginados, en particular presos o detenidos¹⁵, miembros de minorías y trabajadores migratorios. En particular, los Estados Partes tienen la obligación de respetar el derecho de las mujeres y los jóvenes a acceder a un trabajo digno y, por tanto, de adoptar medidas para combatir la discriminación y promover la igualdad de acceso y de oportunidades.

24. En lo que respecta a las obligaciones de los Estados Partes en relación con el trabajo infantil, según figuran en el artículo 10 del Pacto, los Estados Partes deben adoptar medidas efectivas, en particular medidas legislativas, para prohibir el trabajo de niños menores de 16 años. Además, deben prohibir toda forma de explotación económica y de trabajo forzoso de niños¹⁶. Los Estados Partes deben adoptar medidas efectivas para velar por que la prohibición del trabajo infantil sea plenamente respetada¹⁷.

25. Las obligaciones de *proteger* el derecho al trabajo incluyen, entre otras, los deberes de los Estados Partes de aprobar la legislación o de adoptar otras medidas que garanticen el igual acceso al trabajo y a capacitación y garantizar que las medidas de

¹⁴ *Ibíd.*, párr. 9 [ídem].

¹⁵ Si se ofrece con carácter voluntario. Sobre la cuestión del trabajo de presos, véanse también las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos y el artículo 2 del Convenio N° 29 de la OIT relativo al trabajo forzoso u obligatorio.

¹⁶ Véase la Convención sobre los Derechos del Niño, párrafo 1 del artículo 31.

¹⁷ Véase el Convenio de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil, párrafo 7 del artículo 2, y la Observación General del Comité N° 13 sobre el derecho a la educación [v. *investigaciones* 1 (2002), p. 253].

privatización no socavan los derechos de los trabajadores. Las medidas específicas para aumentar la flexibilidad de los mercados laborales no deben restar estabilidad al empleo o reducir la protección social del trabajador. La obligación de proteger el derecho al trabajo incluye la responsabilidad de los Estados Partes de prohibir el trabajo forzoso u obligatorio por parte de agentes no estatales.

26. Los Estados Partes están obligados a *aplicar (proporcionar)* el derecho al trabajo cuando las personas o grupos no pueden, por razones que escapan a su control, realizar ese derecho ellos mismos por los medios de que disponen. Esta obligación incluye, entre otras cosas, la obligación de reconocer el derecho al trabajo en los sistemas jurídicos nacionales, y de adoptar una política nacional sobre el derecho al trabajo, así como un plan detallado para su aplicación. El derecho al trabajo exige la formulación y aplicación por los Estados Partes de una política en materia de empleo con miras a “estimular el crecimiento y el desarrollo económicos, elevar el nivel de vida, satisfacer las necesidades de mano de obra y resolver el problema del desempleo y el subempleo”¹⁸. Es en este contexto en el que los Estados Partes deben adoptar medidas efectivas para aumentar los recursos asignados a la reducción de la tasa de desempleo, en particular entre las mujeres, las personas desfavorecidas y los marginados. El Comité hace hincapié en la necesidad de establecer un mecanismo de indemnización en caso de pérdida del empleo, así como la obligación de adoptar medidas apropiadas para la creación de servicios de empleo (públicos o privados) en los planos nacional y local¹⁹. Además, la obligación de *aplicar (proporcionar)* el derecho al trabajo incluye la aplicación por los Estados Partes de planes para luchar contra el desempleo²⁰.

27. La obligación de *aplicar (facilitar)* el derecho al trabajo exige a los Estados Partes que, entre otras cosas, adopten medidas positivas para permitir y asistir a las personas que disfruten de su derecho al trabajo y aplicar planes de enseñanza técnica y profesional para facilitar el acceso al empleo.

28. La obligación de *aplicar (promover)* el derecho al trabajo exige que los Estados Partes emprendan, por ejemplo, programas educativos e informativos para crear concienciación pública sobre el derecho al trabajo.

Obligaciones internacionales

29. En su Observación General N° 3 (1990) [v. *investigaciones 1/2* (2001), p. 170], el Comité señala a la atención la obligación de todos los Estados Partes de adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, para dar plena efectividad a los derechos reconocidos en el Pacto. Conforme al espíritu del artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas y de disposiciones específicas del Pacto (párrafo 1 del artículo 2 y artículos 6, 22 y 23), los Estados Partes deberían reconocer el papel fundamental de la cooperación internacional y cumplir su compromiso de adoptar medidas conjuntas e individuales para dar plena efectividad al derecho al trabajo. Los Estados Partes deberían, mediante

¹⁸ Véase el Convenio N° 122 de la OIT sobre la política del empleo, 1964, párrafo 1 del artículo 1.

¹⁹ Véase el Convenio N° 88 de la OIT sobre la organización del servicio del empleo, 1948.

²⁰ Véase el Convenio N° 88 de la OIT y, de forma similar, el Convenio N° 2 de la OIT sobre el desempleo, 1919. Véase el Convenio N° 168 de la OIT sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo, 1988.

acuerdos internacionales si es necesario, velar por que el derecho al trabajo, según está establecido en los artículos 6, 7 y 8 del Pacto, reciba la debida atención.

30. Para cumplir con sus obligaciones internacionales en relación con el artículo 6, los Estados Partes deberían esforzarse por promover el derecho al trabajo en otros países, así como en negociaciones bilaterales y multilaterales. Cuando negocien con las instituciones financieras, los Estados Partes deben velar por la protección del derecho al trabajo de su población. Los Estados Partes que sean miembros de instituciones financieras internacionales, sobre todo del Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y los bancos regionales de desarrollo, deberían prestar mayor atención a la protección del derecho al trabajo influyendo en tal sentido en las políticas, acuerdos crediticios, programas de ajuste estructural y medidas internacionales adoptadas por esas instituciones. Las estrategias, programas y políticas adoptadas por los Estados Partes en virtud de programas de ajuste estructural no deben interferir con sus obligaciones básicas en relación con el derecho al trabajo ni tener un efecto negativo en el derecho al trabajo de las mujeres, los jóvenes y las personas y grupos desfavorecidos y marginados.

Obligaciones básicas

31. En la Observación General N° 3 [v. *investigaciones 1/2* (2001), p. 170], el Comité confirma que los Estados Partes tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto. En el contexto del artículo 6, esta “obligación fundamental mínima” incluye la obligación de garantizar la no discriminación y la igualdad de protección del empleo. La discriminación en el empleo está constituida por una amplia variedad de violaciones que afectan a todas las fases de la vida, desde la educación básica hasta la jubilación y puede tener un efecto no despreciable sobre la situación profesional de las personas y de los grupos. Por tanto, estas obligaciones fundamentales incluyen como mínimo los siguientes requisitos:

a) Garantizar el derecho de acceso al empleo, en especial por lo que respecta a las personas y grupos desfavorecidos y marginados, de forma que ello les permita llevar una existencia digna;

b) Evitar las medidas que tengan como resultado el aumento de la discriminación y del trato desigual en los sectores público y privado de las personas y grupos desfavorecidos y marginados o que debiliten los mecanismos de protección de dichas personas y grupos;

c) Adoptar y aplicar una estrategia y un plan de acción nacionales de empleo sobre la base de las preocupaciones del conjunto de los trabajadores, para responder a estas preocupaciones, en el marco de un proceso participativo y transparente que incluya a las organizaciones patronales y los sindicatos. Esta estrategia y plan de acción en materia de empleo deberán prestar atención prioritaria a todas las personas y los grupos desfavorecidos y marginados en particular, e incluir indicadores y criterios mediante los cuales puedan medirse y revisarse periódicamente los avances conseguidos en relación con el derecho al trabajo.

IV. Incumplimientos

32. Debe hacerse una distinción entre la incapacidad y la falta de voluntad de los

Estados Partes para cumplir con sus obligaciones dimanantes del artículo 6. Esta aseveración se desprende del párrafo 1 del artículo 6, que garantiza el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, que impone a cada Estado Parte la obligación de adoptar las medidas necesarias “hasta el máximo de los recursos de que disponga”. Las obligaciones de un Estado Parte deben interpretarse a la luz de estos dos artículos. En consecuencia, los Estados Partes que no tengan voluntad de utilizar hasta el máximo de los recursos de que dispongan para dar efecto al derecho al trabajo incumplen sus obligaciones derivadas del artículo 6. Ahora bien, la penuria de recursos puede justificar las dificultades que un Estado Parte puede enfrentar para garantizar plenamente el derecho al trabajo, en la medida en que el Estado Parte demuestre que ha utilizado todos los recursos de que dispone para cumplir, con carácter prioritario, las obligaciones anteriormente expuestas. Las vulneraciones del derecho al trabajo pueden ser resultado de una acción directa del Estado o de entidades estatales, o de una insuficiencia de las medidas adoptadas para promover el empleo. Los incumplimientos por *actos de omisión* ocurren, por ejemplo, cuando los Estados Partes no regulan las actividades de personas o grupos para impedirles que obstaculicen el derecho de otros a trabajar. Las violaciones mediante *actos de comisión* incluyen el trabajo forzoso; la derogación o la suspensión oficial de la legislación necesaria para el ejercicio permanente del derecho al trabajo; la denegación del acceso al trabajo a ciertos individuos o grupos, tanto si esta discriminación se funda en la legislación o en la práctica; y la aprobación de legislación o de políticas que sean manifiestamente incompatibles con las obligaciones internacionales relativas al derecho al trabajo.

Incumplimientos de la obligación de respetar

33. Entre las infracciones de la obligación de respetar el derecho al trabajo están las leyes, políticas y actos que sean contrarios a las normas enunciadas en el artículo 6 del Pacto. En particular, constituye una violación del Pacto toda discriminación en materia de acceso al mercado de trabajo o a los medios y prestaciones que permiten conseguir trabajo, obedezca esa discriminación a motivos de raza, color, sexo, idioma, edad, religión, opinión política o a motivos de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, o a cualquier otra condición social, con el fin de obstaculizar el disfrute o el ejercicio, en plena igualdad, de derechos económicos, sociales y culturales. La prohibición de no discriminación que establece el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto es de aplicación inmediata y no está sujeta a una aplicación progresiva ni se supedita a los recursos disponibles. Se aplica directamente a todos los aspectos del derecho al trabajo. Constituye un incumplimiento de su obligación de respetar el derecho al trabajo el hecho de que el Estado no tenga en cuenta las obligaciones jurídicas derivadas del derecho al trabajo a la hora de concertar acuerdos bilaterales o multilaterales con otros Estados, organizaciones internacionales u otras entidades como las sociedades multinacionales.

34. En cuanto a los demás derechos del Pacto, existe la intuición generalizada de que las medidas regresivas adoptadas en relación con el derecho al trabajo no son permisibles. Estas medidas regresivas son, entre otras, la denegación del acceso al trabajo a ciertos individuos o grupos, se base tal discriminación en la legislación o en la práctica, la suspensión de la legislación necesaria para el ejercicio del derecho al trabajo, o la aprobación de leyes o de políticas manifiestamente incompatibles con obligaciones

jurídicas internacionales relacionadas con el derecho al trabajo. Un ejemplo de ello sería la instauración del trabajo forzado o la revocación de una legislación que proteja al asalariado contra el despido improcedente. Dichas medidas constituirían una violación de la obligación de los Estados Partes de respetar el derecho al trabajo.

Incumplimientos de la obligación de proteger

35. El incumplimiento de la obligación de proteger se produce cuando los Estados Partes se abstienen de adoptar todas las medidas adecuadas para proteger a las personas sometidas a su jurisdicción contra las vulneraciones del derecho al trabajo imputables a terceros. Abarca ciertas omisiones, como el hecho de no reglamentar la actividad de particulares, de grupos o de sociedades para impedirles que vulneren el derecho al trabajo de otras personas; o el hecho de no proteger a los trabajadores frente al despido improcedente.

Incumplimientos de la obligación de aplicar

36. Los incumplimientos de la obligación de aplicar se dan cuando los Estados Partes se abstienen de adoptar todas las medidas necesarias para garantizar la realización del derecho al trabajo. Cabe citar como ejemplos el hecho de no adoptar o no poner en práctica una política nacional en materia de empleo destinada a garantizar a toda persona la realización de ese derecho; de dedicar al empleo un presupuesto insuficiente o de distribuir los recursos públicos sin discernimiento de manera que ciertos individuos o ciertos grupos no puedan disfrutar del derecho al trabajo, en particular los desfavorecidos y marginados; de no controlar la realización del derecho al trabajo a nivel nacional, por ejemplo, definiendo los criterios y los indicadores sobre derecho al trabajo; y de no establecer programas de formación técnica y profesional.

V. Aplicación a nivel nacional

37. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, se exige a los Estados Partes que utilicen “todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas” para la aplicación de sus obligaciones en virtud del Pacto. Cada Estado Parte tiene un margen en el que puede ejercer su criterio para decidir qué medidas son más convenientes para hacer frente a sus circunstancias específicas. El Pacto, no obstante, impone claramente a cada Estado Parte la obligación de adoptar las medidas que considere necesarias para velar por que todas las personas queden protegidas frente al desempleo y la inseguridad en el empleo y puedan disfrutar del derecho al empleo tan pronto como sea posible.

Legislación, estrategias y políticas

38. Los Estados Partes deberían considerar la posibilidad de adoptar medidas legislativas específicas para aplicar el derecho al trabajo. Estas medidas deberían: a) establecer mecanismos nacionales de control de la aplicación de las estrategias y de los planes de acción nacionales en materia de empleo, y b) contener disposiciones sobre los objetivos cuantitativos y un calendario de ejecución. También deberían ofrecer c) medios que permitan respetar los criterios fijados en el plano nacional, y d) colaboración con la sociedad civil, incluidos los expertos en cuestiones laborales, el sector privado y las organizaciones internacionales. Al supervisar los avances conseguidos hacia la realización

del derecho al trabajo, los Estados Partes deben también determinar los factores y dificultades que obstaculizan el cumplimiento de sus obligaciones.

39. La negociación colectiva es un instrumento de importancia fundamental en la formulación de políticas de empleo.

40. Los programas y organismos de las Naciones Unidas deberían, a petición de los Estados Partes, prestar asistencia para preparar y revisar la legislación pertinente. La OIT, por ejemplo, tiene experiencia y conocimientos acumulados considerables sobre las leyes en la esfera del empleo.

41. Los Estados Partes deben establecer una estrategia nacional, basada en los principios de derechos humanos, dirigida a garantizar progresivamente el pleno empleo para todos. Esta estrategia nacional obliga igualmente a concretar los recursos con que cuentan los Estados Partes para lograr sus objetivos así como la modalidad de utilización de tales recursos que ofrezca la mejor relación costo-eficacia.

42. La formulación y aplicación de una estrategia nacional en materia de empleo llevan aparejados un pleno respeto a los principios de responsabilidad, transparencia y participación de los grupos interesados. El derecho de las personas y grupos a participar en la toma de decisiones debería ser una parte integral de todas las políticas, programas y estrategias dirigidas a aplicar las obligaciones de los Estados Partes en virtud del artículo 6. La promoción del empleo también exige la participación efectiva de la comunidad y, más concretamente, de asociaciones para la protección y promoción de los derechos de los trabajadores y los sindicatos en la definición de prioridades, la adopción de decisiones, la planificación, la aplicación y la evaluación de la estrategia para promover el empleo.

43. Para crear condiciones favorables al disfrute del derecho al trabajo, es menester que los Estados Partes adopten medidas apropiadas para hacer que tanto el sector privado como el sector público tengan conciencia del derecho al trabajo en el ejercicio de sus actividades.

44. La estrategia nacional en materia de empleo debe tener especialmente en cuenta la necesidad de eliminar la discriminación en el acceso al empleo. Debe garantizar un acceso equitativo a los recursos económicos y a la formación técnica y profesional, especialmente para las mujeres, y las personas y grupos desfavorecidos y marginados, y deberá respetar y proteger el trabajo por cuenta propia, así como los trabajos remunerados que aseguren una vida digna para los asalariados y sus familias, como estipula el inciso ii) del apartado a) del artículo 7 del Pacto²¹.

45. Los Estados Partes deben establecer y mantener mecanismos que permitan controlar los progresos logrados para realizar el derecho de todos a un trabajo libremente escogido o aceptado, determinar los factores y dificultades que obstaculizan el cumplimiento de sus obligaciones y facilitar la adopción de medidas legislativas y administrativas de corrección, incluidas medidas para satisfacer las obligaciones que les imponen el párrafo 1 del artículo 2 y el artículo 23 del Pacto.

²¹ Véase el párrafo 26 de la Observación General N° 12 (1999) sobre el derecho a una alimentación adecuada [v. *investigaciones* 1 (2002), p. 249].

Indicadores y criterios

46. Una estrategia nacional en materia de empleo debe definir indicadores sobre el derecho al trabajo. Estos indicadores deben concebirse de modo que permitan supervisar eficazmente, en el plano nacional, cómo los Estados Partes cumplen sus obligaciones a tenor del artículo 6, y apoyarse en los indicadores internacionales adoptados por la OIT, como la tasa de desempleo, el subempleo y la proporción entre el trabajo del sector estructurado y del sector no estructurado. Los indicadores desarrollados por la OIT, que se aplican a la preparación de estadísticas laborales, pueden ser útiles a la hora de elaborar un plan nacional de empleo²².

47. Una vez que hayan establecido indicadores apropiados, se invita a los Estados Partes a definir además en el plano nacional criterios ligados a cada indicador. Durante el procedimiento de examen de los informes periódicos, el Comité procederá a un proceso de estudio de alcance con el Estado Parte. Es decir, el Comité y el Estado Parte examinarán juntos los indicadores y los criterios nacionales que luego constituirán los objetivos que se han de conseguir en el período objeto del informe siguiente. Durante los cinco años que transcurran a continuación, el Estado Parte podrá utilizar esos criterios nacionales para ayudar a controlar mejor la aplicación del derecho al trabajo. Luego, cuando se examine el informe ulterior, el Estado Parte y el Comité verán si los criterios se han satisfecho o no y las razones de cualesquiera dificultades que puedan haber surgido. Además, cuando establezcan criterios y preparen sus informes, los Estados Partes deberán utilizar la amplia información y los servicios consultivos de organismos especializados en relación con la recopilación y el desglose de datos.

Recursos y responsabilidad

48. Toda persona o grupo que sea víctima de una vulneración del derecho al trabajo debe tener acceso a adecuados recursos judiciales o de otra naturaleza en el plano nacional. A nivel nacional, los sindicatos y las comisiones de derechos humanos deben jugar un papel importante en la defensa del derecho al trabajo. Todas las víctimas de esas violaciones tienen derecho a una reparación adecuada, que pueden adoptar la forma de una restitución, una indemnización, una compensación o garantías de no repetición.

49. La integración en el ordenamiento jurídico interno de los instrumentos internacionales que amparan el derecho al trabajo, en especial de los convenios pertinentes de la OIT, debe reforzar la eficacia de las medidas adoptadas para garantizar tal derecho, por lo que se encarece. La incorporación en el ordenamiento jurídico interno de los instrumentos internacionales que reconocen el derecho al trabajo, o el reconocimiento de su aplicabilidad directa, puede mejorar de modo importante el alcance y la eficacia de las medidas de corrección y se alienta en todos los casos. Los tribunales estarían entonces en condiciones de juzgar las violaciones del contenido básico del derecho al trabajo invocando directamente las obligaciones derivadas del Pacto.

50. Se invita a los jueces y a otros miembros de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley a que presten mayor atención a las violaciones del derecho al trabajo en el ejercicio de sus funciones.

²² Véase el Convenio N° 160 de la OIT sobre estadísticas del trabajo, en particular sus artículos 1 y 2.

51. Los Estados Partes deben respetar y proteger la labor de los defensores de los derechos humanos y demás miembros de la sociedad civil, incluidos los sindicatos, que ayudan a los individuos y grupos desfavorecidos y marginados a ejercer su derecho al trabajo.

VI. Obligaciones de los actores que no sean Estados Partes

52. Aunque sólo los Estados son Partes en el Pacto y tienen, en definitiva, que rendir cuentas de su sujeción al mismo, todos los elementos de la sociedad -individuos, familias, sindicatos, organizaciones de la sociedad civil y sector privado- tienen responsabilidades en lo tocante a la realización del derecho al trabajo. Los Estados Partes deben asegurar un entorno que facilite el ejercicio de esa responsabilidad. Las empresas privadas -nacionales y transnacionales- si bien no están obligadas por el Pacto, tienen una función particular que desempeñar en la creación de empleo, las políticas de contratación, la terminación de la relación laboral y el acceso no discriminatorio al trabajo. Deben desarrollar sus actividades sobre la base de legislación, medidas administrativas, códigos de conducta y otras medidas apropiadas que favorezcan el respeto del derecho al trabajo, establecidos de común acuerdo con el gobierno y la sociedad civil. Estas medidas deberían reconocer las normativas laborales elaboradas por la OIT, y orientarse a mejorar la concienciación y responsabilidad de las empresas en la realización del derecho al trabajo.

53. Tiene especial importancia el papel confiado a los organismos y los programas de las Naciones Unidas, en particular la función esencial de la Organización Internacional del Trabajo en la defensa y realización del derecho al trabajo en el plano internacional, regional y nacional. Las instituciones e instrumentos regionales, allí donde existen, también desempeñan una función importante a la hora de garantizar el derecho al trabajo. Al formular y aplicar sus estrategias nacionales en materia de derecho al trabajo, los Estados Partes pueden acogerse a la asistencia y la cooperación técnicas que ofrece la Organización Internacional del Trabajo. Al preparar sus informes, los Estados Partes deberían utilizar también la información exhaustiva y los servicios consultivos que proporciona la OIT en lo relativo a la recopilación y el desglose de los datos, así como para desarrollar indicadores y criterios. Conforme a los artículos 22 y 23 del Pacto, la OIT y los demás organismos especializados de las Naciones Unidas, el Banco Mundial, los bancos regionales de desarrollo, el Fondo Monetario Internacional (FMI), la OMC y demás órganos competentes del sistema de las Naciones Unidas deberían cooperar eficazmente con los Estados Partes para facilitar la aplicación del derecho al trabajo a escala nacional, teniendo en cuenta sus propios mandatos. Las instituciones financieras internacionales deberían cuidarse más de proteger el derecho al trabajo en sus políticas de préstamo y sus acuerdos de crédito. En conformidad con el párrafo 9 de la Observación General N° 2 del Comité, debería hacerse un esfuerzo especial para velar por que en todos programas de ajuste estructural se proteja el derecho al trabajo [v. *investigaciones* 1/2 (2001), pp. 167, 170]. Al examinar los informes de los Estados Partes y la capacidad de éstos para cumplir las obligaciones dimanantes del artículo 6, el Comité considerará los efectos de la asistencia prestada por los actores que no sean Estados Partes.

54. Los sindicatos desempeñan una función primordial al garantizar el respeto del derecho al trabajo en los planos local y nacional y ayudar a los Estados a cumplir sus obligaciones derivadas del artículo 6. La función de los sindicatos es fundamental y continuará siendo considerada por el Comité cuando examine los informes de los Estados Partes.

COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL. RECOMENDACIONES GENERALES. **EXTRANJEROS.** NO CIUDADANOS. DISCRIMINACIÓN RACIAL. DISCRIMINACIÓN CON BASE EN LA CONDICIÓN DE INMIGRANTE. PROTECCIÓN CONTRA LA INCITACIÓN VERBAL AL ODIOS Y LA VIOLENCIA RACIAL. ACCESO A LA CIUDADANÍA. EXPULSIÓN. **DERECHO A LA IGUALDAD. DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. OBLIGACIONES DEL ESTADO. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.** PREVENCIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL EN LA JUSTICIA PENAL. CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL, ARTS. 1, 4, 5 Y 6. CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES, ART. 36 (NACIONES UNIDAS).

Recomendaciones generales adoptadas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial

Recomendación General N° XXX sobre la discriminación contra los no ciudadanos

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial,

Recordando la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos, según las cuales todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y tienen los derechos allí consagrados sin distinción alguna de cualquier índole, y el Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial,

Recordando la Declaración de Durban, en la que la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de intolerancia reconoció que la xenofobia contra los no nacionales, en particular los migrantes, los refugiados y los solicitantes de asilo, constituía una de las principales fuentes del racismo contemporáneo, y que las violaciones de los derechos cometidas contra los miembros de esos grupos se producen ampliamente en el contexto de prácticas discriminatorias, xenófobas y racistas,

Observando que, según la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y las Recomendaciones generales Nos. XI y XX [v. *investigaciones* 1 (2002) y 2/3 (2002), pp. 279 y 635, respectivamente], se pone de manifiesto en el examen de los informes de los Estados Partes en la Convención que hay otros grupos distintos de los migrantes, los refugiados y los solicitantes de asilo que también son motivo de preocupación, tales como los no ciudadanos indocumentados y las personas que no pueden demostrar que poseen la nacionalidad del Estado en cuyo territorio viven, aun cuando hayan vivido en él toda su vida,

Habiendo organizado un debate temático sobre la cuestión de la discriminación contra los no ciudadanos y recibido las aportaciones de los miembros del Comité y los Estados Partes, así como las de los expertos de otros órganos y organismos especializados de las Naciones Unidas y de organizaciones no gubernamentales,

Considerando que es necesario aclarar las responsabilidades de los Estados Partes

en la Convención internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial con respecto a los no ciudadanos,

Basando su actuación en las disposiciones de la Convención, en particular el artículo 5, según el cual los Estados Partes deben prohibir y eliminar la discriminación basada en la raza, el color, el linaje (ascendencia) y el origen nacional o étnico en el disfrute por todos de las libertades y derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,

Afirma que:

I. Responsabilidades de los Estados Partes en la Convención

1. En el párrafo 1 del artículo 1 de la Convención se define la discriminación racial. En el párrafo 2 del artículo 1 se prevé la posibilidad de distinguir entre ciudadanos y no ciudadanos. El párrafo 3 del artículo 1 declara que las disposiciones legales de los Estados Partes sobre nacionalidad, ciudadanía o naturalización no podrán establecer discriminación contra ninguna nacionalidad en particular.

2. Debe interpretarse que en el párrafo 2 del artículo 1 se trata de evitar socavar la prohibición básica de la discriminación; por consiguiente, no debe interpretarse que redunde en modo alguno en detrimento de los derechos y libertades reconocidos y enunciados en particular en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

3. En virtud del artículo 5 de la Convención, los Estados Partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en el goce de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Aunque algunos de esos derechos, como el derecho de tomar parte en elecciones, elegir y ser elegido, pueden limitarse a los ciudadanos, los derechos humanos deben, en principio, ser disfrutados por todos. Los Estados Partes se obligan a garantizar la igualdad entre los ciudadanos y no ciudadanos en el disfrute de esos derechos en la medida reconocida en el derecho internacional.

4. Con arreglo a la Convención, la diferencia de trato basada en la ciudadanía o en la condición de inmigrante constituirá discriminación si los criterios para establecer esa diferencia, juzgados a la luz de los objetivos y propósitos de la Convención, no se aplican para alcanzar un objetivo legítimo y no son proporcionales al logro de ese objetivo. La diferenciación, en el ámbito del párrafo 4 del artículo 1 de la Convención, con medidas especiales no se considera discriminatoria.

5. Los Estados Partes están obligados a presentar informes completos sobre la legislación relativa a los no ciudadanos y su aplicación. Además, los Estados Partes deben incluir en sus informes periódicos, en la forma adecuada, datos socioeconómicos sobre los no ciudadanos que se encuentren dentro de su jurisdicción, así como datos desglosados por género y origen nacional o étnico.

Recomienda, basándose en estos principios generales, que los Estados Partes en la Convención, con arreglo a sus circunstancias específicas, adopten las medidas siguientes:

II. Medidas de carácter general

6. Examinar y revisar la legislación, según proceda, a fin de garantizar que esa legislación cumpla plenamente la Convención, en particular en relación con el disfrute efectivo de los derechos mencionados en el artículo 5, sin discriminación alguna.

7. Garantizar que las garantías legislativas contra la discriminación racial se aplican a los no ciudadanos, independientemente de su condición de inmigrantes, y que la aplicación de la legislación no tiene ningún efecto discriminatorio sobre los no ciudadanos.

8. Prestar mayor atención a la cuestión de la discriminación múltiple con que se enfrentan los no ciudadanos, en particular respecto de los hijos y cónyuges de los trabajadores no ciudadanos, abstenerse de aplicar normas distintas de trato a las mujeres no ciudadanas que son cónyuges de ciudadanos y a los varones no ciudadanos que son cónyuges de ciudadanas, informar, en su caso, sobre esas prácticas y tomar todas las medidas que sean necesarias para suprimirlas.

9. Velar por que las políticas no tengan el efecto de discriminar contra las personas por motivos de raza, color, ascendencia u origen nacional o étnico.

10. Velar por que las medidas que se tomen en la lucha contra el terrorismo no discriminen, por sus fines o efectos, por motivos de raza, color, ascendencia u origen nacional o étnico, y que los no ciudadanos no se vean sometidos a las caracterizaciones o estereotipos raciales o étnicos.

III. Protección contra la incitación verbal al odio y la violencia racial

11. Tomar medidas para combatir las actitudes y conductas xenófobas respecto de los no ciudadanos, en particular la incitación verbal al odio y la violencia racial, y promover la comprensión más cabal del principio de la no discriminación respecto de la situación de los no ciudadanos.

12. Tomar medidas decididas para combatir toda tendencia a atacar, estigmatizar, estereotipar o caracterizar sobre la base de la raza, el color, la ascendencia y el origen nacional o étnico a los miembros de grupos de la población “no ciudadanos”, especialmente por parte de los políticos, los funcionarios, los educadores y los medios de comunicación, en Internet y otras redes de comunicaciones electrónicas y en 3a sociedad en general.

IV. Acceso a la ciudadanía

13. Evitar que grupos particulares de no ciudadanos sufran discriminación respecto del acceso a la ciudadanía o a la naturalización y prestar la debida atención a las posibles barreras que puedan impedir la naturalización a los residentes de larga data o permanentes.

14. Reconocer que la privación de la ciudadanía por motivos de raza, color,

ascendencia u origen nacional o étnico constituye una violación de las obligaciones de los Estados Partes de garantizar el disfrute no discriminatorio del derecho a la nacionalidad.

15. Tener en consideración que en algunos casos la negación de la ciudadanía a los residentes de larga data o permanentes puede crearles una situación de desventaja en el acceso al empleo y a las prestaciones sociales, en violación de los principios antidiscriminatorios de la Convención.

16. Reducir la apatridia, en particular entre los niños; por ejemplo, alentando a sus padres a solicitar la nacionalidad en su nombre y permitiendo que ambos progenitores transmitan la nacionalidad a sus hijos.

17. Regularizar la situación de los antiguos ciudadanos de Estados predecesores que actualmente residan en la jurisdicción del Estado Parte.

V. La administración de justicia

18. Velar por que los ciudadanos disfruten de igual protección y reconocimiento ante la ley y, en este contexto, tomar medidas contra la violencia por motivos raciales y velar por que las víctimas tengan acceso a recursos jurídicos eficaces y derecho a pedir reparación justa y adecuada por todo daño sufrido como resultado de esos actos de violencia.

19. Garantizar la seguridad de los no ciudadanos, en particular por lo que respecta a la detención arbitraria, así como garantizar que las condiciones de los centros para refugiados y solicitantes de asilo cumplan las normas internacionales.

20. Velar por que los no ciudadanos detenidos o encarcelados en la lucha contra el terrorismo estén debidamente protegidos por el derecho nacional con arreglo a las normas internacionales de derechos humanos, el derecho de los refugiados y el derecho humanitario.

21. Luchar contra los malos tratos y la discriminación de los no ciudadanos por parte de la policía y otras fuerzas del orden y los funcionarios públicos aplicando estrictamente la legislación y reglamentos pertinentes en los que se prevean sanciones y velando por que todos los funcionarios que traten con los no ciudadanos reciban formación especial, en particular en materia de derechos humanos.

22. Prever en el derecho penal que la comisión de un delito por motivos o fines racistas constituye una circunstancia agravante que permitirá la aplicación de un castigo más severo.

23. Velar por que las denuncias de discriminación racial presentadas por los ciudadanos se investiguen exhaustivamente y que las denuncias contra funcionarios, principalmente las relativas al comportamiento discriminatorio o racista, sean investigadas en forma independiente y eficaz.

24. Regular la carga de la prueba en los procedimientos civiles relativos a la

discriminación basada en la raza, el color, la ascendencia y el origen nacional o étnico de modo que una vez que un no ciudadano haya demostrado la existencia de presunciones de hecho de que ha sido víctima de ese tipo de discriminación, sea el denunciado quien deba presentar pruebas de la justificación objetiva y razonable de la diferencia de trato.

VI. Expulsión y deportación de no ciudadanos

25. Velar por que las leyes relativas a la deportación u otras formas de remoción de los no ciudadanos de la jurisdicción del Estado Parte no discriminen por su objetivo o sus efectos entre los no ciudadanos por motivos de raza, color u origen étnico o nacional y por que los no ciudadanos tengan igualdad de acceso a recursos eficaces, incluido el derecho a impugnar las órdenes de expulsión, y puedan utilizar efectivamente esos recursos.

26. Garantizar que los no ciudadanos no serán objeto de una expulsión colectiva, en particular cuando no haya garantías suficientes de que se han tenido en cuenta las circunstancias personales de cada una de las personas afectadas.

27. Velar por que los no ciudadanos no sean devueltos o trasladados a un país o territorio en el que corran el riesgo de ser sometidos a abusos graves de los derechos humanos, como tortura y tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

28. Evitar la expulsión de los no ciudadanos, especialmente de los residentes de larga data, que pueda tener como resultado una interferencia desproporcionada en el derecho a la vida familiar.

VII. Derechos económicos, sociales y culturales

29. Suprimir los obstáculos que impidan a los no ciudadanos disfrutar de los derechos económicos, sociales y culturales, sobre todo en las esferas de la educación, la vivienda, el empleo y la salud.

30. Velar por que las instituciones docentes públicas estén abiertas a los no ciudadanos y a los hijos de los inmigrantes indocumentados residentes en el territorio de un Estado Parte.

31. Evitar la escolarización segregada y la aplicación de normas de trato distintas a los no ciudadanos por motivos de raza, color, ascendencia y origen nacional o étnico en la escuela elemental y secundaria y en el acceso a la enseñanza superior.

32. Garantizar la igualdad en el disfrute del derecho a una vivienda adecuada a los ciudadanos y los no ciudadanos, especialmente evitando la segregación en materia de vivienda y velando por que las agencias inmobiliarias se abstengan de utilizar prácticas discriminatorias.

33. Tomar medidas para eliminar la discriminación contra los no ciudadanos en relación con las condiciones y requisitos laborales, incluidas las normas y prácticas de trabajo con fines o efectos discriminatorios.

34. Tomar medidas eficaces para evitar y resolver los graves problemas con que

suelen enfrentarse los trabajadores no ciudadanos, en particular los trabajadores domésticos no ciudadanos, tales como la servidumbre por deudas, la retención del pasaporte, la reclusión ilícita, la violación y las agresiones físicas.

35. Reconocer que, si bien los Estados Partes pueden negarse a ofrecer empleo a los no ciudadanos que no posean un permiso de trabajo, todas las personas deberán poder disfrutar de los derechos laborales y de empleo, incluida la libertad de reunión y sindicación, desde que se inicie hasta que se termine una relación laboral.

36. Velar por que los Estados Partes respeten el derecho de los no ciudadanos a un grado adecuado de salud física y mental, entre otras cosas absteniéndose de negar o limitar su acceso a los servicios de salud preventiva, curativa y paliativa.

37. Tomar las medidas necesarias para evitar las prácticas que nieguen a los no ciudadanos su identidad cultural, tales como la exigencia jurídica o de facto de que los no ciudadanos cambien de nombre para obtener la ciudadanía, y tomar medidas para permitir a los no ciudadanos conservar y desarrollar su cultura.

38. Velar por el derecho de los no ciudadanos, sin discriminación por motivos de raza, color, ascendencia y origen nacional o étnico, a tener acceso a cualquier lugar o servicio destinado al público en general, como los medios de transporte, los hoteles, los restaurantes, los cafés, los teatros y los parques.

39. La presente reemplaza a la Recomendación General N° XI (1993) [v. *investigaciones 1* (2002), p. 279].

Recomendación General N° XXXI sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial,

Recordando la definición de la discriminación racial que figura en el artículo 1 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial,

Recordando lo dispuesto en el apartado a) del artículo 5 de la Convención, en cuya virtud los Estados Partes se comprometen a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley sin distinción de raza, color u origen nacional o étnico, particularmente en el goce del derecho a la igualdad de trato ante los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia,

Recordando que, según el artículo 6 de la Convención, los Estados Partes asegurarán a todas las personas que se hallen bajo su jurisdicción protección y recursos efectivos, ante los tribunales nacionales y otras instituciones competentes del Estado, contra todo acto de discriminación racial, así como el derecho a pedir a esos tribunales satisfacción o reparación justa y adecuada por todo daño de que puedan ser víctimas como consecuencia de tal discriminación,

Refiriéndose al párrafo 25 de la Declaración aprobada por la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, celebrada en Durban (Sudáfrica) en 2001, en la que la Conferencia manifestó su “profundo repudio del racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia que persisten en algunos Estados y en el funcionamiento de los sistemas penales y en la aplicación de la ley, así como en las decisiones y la conducta de las instituciones y las personas encargadas de hacer cumplir la ley, especialmente en los casos en que esto ha contribuido a que algunos grupos estén excesivamente representados entre los detenidos o presos”,

Refiriéndose a los trabajos de la Comisión de Derechos Humanos y de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (véase E/CN.4/Sub.2/2005/7) en relación con la discriminación en el sistema de justicia penal,

Teniendo presentes los informes del Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia,

Refiriéndose a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1951, en particular su artículo 16 en que se establece que “En el territorio de los Estados Contratantes, [todo] refugiado tendrá libre acceso a los tribunales de justicia”,

Teniendo en cuenta las observaciones relativas al funcionamiento de la justicia recogidas en las conclusiones del Comité acerca de los informes de los Estados Partes y en las Recomendaciones generales N° XXVII (2000), sobre la discriminación de los romaníes, N° XXIX (2002), sobre la discriminación basada en la ascendencia [ver *investigaciones* 3 (2003), pp. 649 y 657, respectivamente], y N° XXX (2004), sobre la discriminación contra los no ciudadanos [en esta sección],

Persuadido de que, si bien la justicia en general puede considerarse imparcial y nada sospechosa de racismo, la discriminación racial y la xenofobia en la administración y el funcionamiento de la justicia, cuando se dan, representan un atentado especialmente grave contra el Estado de derecho, el principio de igualdad ante la ley, el derecho a un proceso imparcial y el derecho a ser oído por un tribunal independiente e imparcial, por cuanto afecta directamente a personas pertenecientes a grupos que la justicia tiene precisamente por misión proteger,

Considerando que ningún país está a resguardo de los fenómenos de discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal, cualquiera que sea el sistema jurídico del derecho que se aplique y cualquiera que sea el sistema procesal vigente, sea acusatorio, inquisitivo o mixto,

Considerando que en los últimos años han aumentado los riesgos de discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal, no sólo a consecuencia del incremento de la inmigración y de los movimientos de población, que ya han suscitado en ciertos sectores de la población y de los órganos encargados de la aplicación de las leyes prejuicios y sentimientos de xenofobia o intolerancia, sino también por efecto de las

políticas de seguridad y las medidas de lucha contra el terrorismo adoptadas en los últimos años por numerosos Estados, que han favorecido, en varios países, la aparición de actitudes xenófobas, especialmente sentimientos antiárabes o antimusulmanes o, por reacción, sentimientos antisemitas,

Resuelto a combatir todas las formas de discriminación en la administración y el funcionamiento de la justicia penal que puedan sufrir en todos los países del mundo las personas pertenecientes a grupos raciales o étnicos, en particular los no ciudadanos (incluidos los inmigrantes, los refugiados, los solicitantes de asilo y los apátridas), los romaníes/gitanos, los pueblos autóctonos, las poblaciones desplazadas, las personas discriminadas a causa de su ascendencia, así como los demás grupos vulnerables especialmente expuestos a la exclusión, la marginación y la falta de integración en la sociedad, y prestando especial atención a la situación de las mujeres y los niños de los grupos mencionados, que podrían ser objeto de una doble discriminación por su raza y su sexo o su edad,

Dirige a los Estados Partes las recomendaciones siguientes:

I. Medidas generales

A. Medidas que deben adoptarse para evaluar con más precisión la existencia y el alcance de la discriminación racial en administración y el funcionamiento de la justicia penal: la búsqueda de indicadores de este tipo de discriminación

Indicadores fácticos

1. Los Estados Partes deberían conceder la máxima atención en particular a los posibles indicadores de discriminación racial que se señalan a continuación:

a) El número y el porcentaje de personas pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo que son víctimas de agresiones o de otras infracciones, especialmente cuando hayan sido perpetradas por agentes de policía u otros órganos del Estado;

b) La inexistencia o el escaso número de denuncias, enjuiciamientos y sentencias por actos de discriminación racial en el país. En efecto, este dato no debería considerarse como necesariamente positivo, contrariamente a lo que piensan algunos Estados. También puede revelar una información insuficiente de las víctimas acerca de sus derechos, el temor a la reprobación social o a represalias, la inquietud por parte de víctimas con recursos limitados ante el coste y la complejidad de los procedimientos judiciales, la falta de confianza en los órganos policiales y judiciales, o bien, una atención o sensibilización insuficientes de estas autoridades frente a las infracciones teñidas de racismo;

c) La ausencia o insuficiencia de información sobre la conducta de los órganos encargados de la aplicación de la ley frente a las personas pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo;

d) Los índices proporcionalmente más elevados de delincuencia atribuidos a las personas pertenecientes a esos grupos, sobre todo de la pequeña delincuencia callejera y las infracciones relativas a la droga y la prostitución, como indicadores de exclusión o de no integración de esas personas en la sociedad;

e) El número y el porcentaje de personas pertenecientes a esos grupos que se encuentran sometidas a detención penal o administrativa, incluso en centros de

internamiento administrativo, en centros penitenciarios, establecimientos psiquiátricos o en zonas de espera en los aeropuertos;

f) La imposición por los tribunales de penas más severas o inadecuadas a las personas pertenecientes a esos grupos;

g) La insuficiente proporción de personas pertenecientes a esos grupos en los cuerpos de policía, justicia, incluidos los magistrados y los jurados, y los demás servicios encargados de la aplicación de las leyes.

2. Para que estos indicadores fácticos puedan conocerse y utilizarse, los Estados Partes deberían recabar de manera periódica y pública información entre los órganos policiales, judiciales, penitenciarios y los servicios de inmigración, respetando las normas relativas a la confidencialidad, el anonimato y la protección de los datos de carácter personal.

3. Los Estados Partes deberían disponer sobre todo de informaciones completas, de carácter estadístico u otro tipo, sobre las denuncias, enjuiciamientos y sentencias referentes a actos de racismo y de xenofobia, así como la reparación concedida a las víctimas de tales actos; esas reparaciones las deberían asumir los autores de las infracciones o los planes de indemnización del Estado, financiados con fondos públicos.

Indicadores legislativos

4. Deberían considerarse indicadores de causas potenciales de discriminación racial:

a) Las lagunas que puedan existir en la legislación nacional con respecto a la discriminación racial. A este respecto, los Estados Partes deberían ajustarse plenamente a los imperativos del artículo 4 de la Convención y enjuiciar por la vía penal todos los actos de racismo contemplados en ese artículo, que deberían tipificarse como delitos punibles, particularmente la difusión de ideas basadas en la superioridad o el odio raciales, la incitación al odio racial, la violencia o la incitación a la violencia racial, así como las actividades de propaganda racista y las organizaciones racistas. Asimismo, se alienta a los Estados Partes a que incluyan en sus leyes penales, como circunstancia agravante general, la motivación racial de las infracciones;

b) Los efectos discriminatorios indirectos que pueden tener ciertas legislaciones nacionales, particularmente las leyes relativas al terrorismo, la inmigración, la nacionalidad, las penas que prevén la prohibición de entrada o la expulsión del territorio nacional contra no nacionales, así como las leyes que tienen por objeto penalizar a ciertos grupos o la pertenencia a ciertas comunidades sin motivo legítimo. Los Estados deberían tratar de eliminar los efectos discriminatorios de esas leyes y respetar en todo caso el principio de proporcionalidad en su aplicación con respecto a las personas pertenecientes a los grupos contemplados en el último párrafo del preámbulo.

B. Estrategias que deben desarrollarse para prevenir la discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal

5. Los Estados Partes deberían poner en práctica estrategias nacionales orientadas en particular hacia los objetivos siguientes:

a) Derogar las leyes que tengan un efecto discriminatorio desde el punto de vista racial, en particular las que apuntan indirectamente a ciertos grupos penalizando actos que sólo pueden ser cometidos por personas pertenecientes a esos grupos, o las que sólo se aplican a los

no nacionales, sin motivo legítimo o sin que se respete el principio de proporcionalidad;

b) Promover, mediante la enseñanza apropiada, la formación de las fuerzas del orden público (cuerpos de policía, gendarmería, policía judicial, personal de prisiones, personal de establecimientos psiquiátricos, servicios sociales, médicos y otros) en materia de derechos humanos, tolerancia y entendimiento interracial e interétnico, así como la sensibilización respecto de las relaciones interculturales;

c) Promover el diálogo y la concertación entre los órganos policiales y judiciales y los representantes de los diversos grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo, con objeto de luchar contra los prejuicios y establecer relaciones de confianza;

d) Favorecer una representación adecuada de las personas pertenecientes a los grupos raciales y étnicos en la policía y la judicatura;

e) Velar por el respeto y el reconocimiento de los sistemas tradicionales de justicia de los pueblos autóctonos, de conformidad con la normativa internacional de derechos humanos;

f) Introducir los cambios necesarios en el régimen penitenciario de los reclusos pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo, a fin de que se tengan en cuenta sobre todo sus prácticas culturales y religiosas;

g) En las situaciones de desplazamientos en masa de la población, establecer los medios y mecanismos provisionales necesarios para el funcionamiento de la justicia, que tengan en cuenta la situación particularmente vulnerable de las personas desplazadas, sobre todo mediante la creación de tribunales o juzgados descentralizados en los lugares en que viven esas personas o la creación de tribunales móviles;

h) Tras un conflicto, elaborar planes de reconstrucción del sistema judicial y de restablecimiento del estado de derecho en todo el territorio del país de que se trata, recurriendo principalmente a la ayuda técnica internacional que prestan las entidades competentes de las Naciones Unidas;

i) Poner en práctica estrategias o planes de acción nacionales con miras a eliminar la discriminación racial de manera estructural. Esas estrategias a largo plazo deberían prever objetivos definidos, acciones específicas e indicadores para medir los progresos. En particular, deberían incluir principios básicos sobre la prevención, el registro, la investigación y el enjuiciamiento de incidentes racistas o xenófobos, la evaluación del nivel de satisfacción de todas las comunidades en sus relaciones con la policía y la justicia, y la contratación y los ascensos en el sistema judicial de personas pertenecientes a los diversos grupos raciales o étnicos;

j) Asignar una institución nacional independiente el cometido de seguir, supervisar y medir los progresos conseguidos en el marco de los planes de acción nacionales y de las directrices de lucha contra la discriminación racial, detectar fenómenos ocultos de discriminación racial, formular recomendaciones y proponer mejoras.

II. Medidas que deben adoptarse para prevenir la discriminación racial contra las víctimas del racismo

A. Acceso al derecho y a la justicia

6. En virtud de lo dispuesto en el artículo 6 de la Convención, los Estados Partes tienen la obligación de asegurar que en su territorio todas las personas tengan derecho a un recurso efectivo contra todo acto de discriminación racial, independientemente de que los actos sean cometidos por particulares o por agentes del Estado, así como el derecho a pedir una reparación justa y adecuada por el daño sufrido.

7. Con objeto de facilitar a las víctimas de racismo el acceso a la justicia, los Estados Partes deberían hacer todo lo posible por facilitar la información jurídica necesaria a las personas pertenecientes a los grupos sociales más vulnerables, que con frecuencia desconocen sus derechos.

8. A este respecto, los Estados Partes deberían promover, en los lugares en que viven esas personas, servicios como permanencias gratuitas de asistencia y asesoramiento jurídicos, centros de información jurídica, servicios jurídicos o consultorías jurídicas al servicio de todos.

9. Asimismo, los Estados deberían desarrollar en esta esfera la cooperación con asociaciones de abogados, instituciones universitarias, centros de información jurídica y ONG especializadas en la defensa de los derechos de las comunidades marginadas y en la prevención de la discriminación.

B. Denuncias de incidentes a las autoridades competentes para recibirlas

10. Los Estados Partes deberían adoptar las disposiciones necesarias para que los servicios de policía estén presentes y sean suficientemente accesibles en los barrios, las regiones, las instalaciones colectivas o los campamentos, donde viven las personas pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo, a fin de que las denuncias de esas personas puedan recabarse debidamente.

11. Deberían impartirse instrucciones a los servicios competentes para que reciban debidamente en las comisarías a las víctimas de actos de racismo, registren inmediatamente las denuncias, tramiten sin demora, de manera efectiva, independiente e imparcial las investigaciones y para que conserven y utilicen en bases de datos los expedientes relativos a incidentes racistas o xenófobos.

12. Toda negativa, por parte de un funcionario policial, a recibir una denuncia por un acto de racismo, debería ser objeto de sanciones disciplinarias o penales, sanciones que deberían agravarse en caso de corrupción.

13. A la inversa, todo funcionario policial o todo agente del Estado debería tener el derecho y el deber de negarse a obedecer órdenes o instrucciones en las que se le exija que cometa violaciones de los derechos humanos, en particular aquellas motivadas por la discriminación racial. Los Estados Partes deberían garantizar la libertad de todo funcionario para invocar ese derecho sin exponerse a sanciones.

14. En caso de denuncias de torturas, malos tratos o ejecuciones, las investigaciones deberían efectuarse de conformidad con los Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias y sumarias¹ y los Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes².

¹ Recomendados por el Consejo Económico y Social en su resolución 1989/65, de 24 de mayo de 1989.

² Recomendados por la Asamblea General en su resolución 55/89, de 4 de diciembre de 2000.

C. Iniciación de procesos judiciales

15. Los Estados Partes deberían recordar a los fiscales y a los miembros del Ministerio Público el interés general que tiene el enjuiciamiento de actos racistas, incluidos los delitos menores inspirados en motivaciones racistas, puesto que todo delito de motivación racista atenta contra la cohesión social y contra toda la sociedad;

16. Antes de que intervenga la autoridad judicial, los Estados Partes, podrían también, respetando de los derechos de las víctimas, alentar a que se recurra a procedimientos parajudiciales para la solución de litigios, incluidos mecanismos consuetudinarios compatibles con los derechos humanos, la mediación o la conciliación, que puedan ser vías útiles y menos estigmatizantes para las víctimas de actos de racismo;

17. Para facilitar a las víctimas de actos de racismo el recurso a la vía judicial, los Estados Partes deberían tener en cuenta en particular las medidas siguientes:

a) Conceder a las víctimas y las asociaciones de defensa de las víctimas de racismo y xenofobia una condición procesal, como la facultad de constituirse en parte civil u otras modalidades similares que les permitan la posibilidad de hacer valer sus derechos en el proceso penal, sin costo alguno;

b) Conceder a las víctimas auxilio jurisdiccional y judicial efectivo, que comprenda el beneficio de asistencia letrada y de intérprete en forma gratuita;

c) Proporcionar información a las víctimas sobre el desarrollo del proceso;

d) Proteger a la víctima y a sus parientes próximos de toda forma de intimidación o represalias;

e) Considerar la posibilidad de suspender en sus funciones, durante la investigación, a los agentes del Estado contra los cuales se hayan formulado denuncias.

18. En los países en que no existen planes de ayuda ni de indemnización a las víctimas, los Estados Partes deberían velar por que se ofrezcan esos planes a todas las víctimas, sin distinción alguna e independientemente de su nacionalidad o de su condición de residente.

D. Funcionamiento del sistema judicial

19. Los Estados Partes deberían velar por que la justicia:

a) Reconozca, a lo largo de todo el procedimiento, suficiente protagonismo a la víctima, a sus parientes próximos y a los testigos, permitiendo que los jueces escuchen al denunciante en las fases de instrucción y vista oral, dándole acceso a información, sometiéndolo a careos con los testigos adversos, permitiendo que impugne las pruebas e informándole de la marcha del proceso;

b) Trate sin discriminación ni prejuicio a las víctimas de discriminación racial, respetando su dignidad y procurando en particular que las audiencias, los interrogatorios o los careos se realicen con la sensibilidad necesaria en materia de racismo;

c) Garantice a la víctima un juicio en un plazo razonable;

d) Garantice a la víctima una reparación justa y adecuada por el daño material y moral causado por la discriminación racial.

III. Medidas que deben adoptarse para prevenir la discriminación racial o étnica contra las personas inculadas ante la justicia

A. *Interrogatorios, arrestos y cacheos*

20. Los Estados Partes deberían adoptar las medidas necesarias para impedir los interrogatorios, las detenciones y los cacheos basados de facto exclusivamente en el aspecto físico del individuo, su color, sus rasgos faciales, su pertenencia a un grupo racial o étnico, o cualquier otra categorización que pueda hacerle particularmente sospechoso.

21. Los Estados Partes deberían prevenir y castigar severamente la violencia, los actos de tortura, los tratos crueles, inhumanos o degradantes y todas las violaciones de los derechos humanos contra los individuos pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo, cometidos por agentes del Estado, concretamente por agentes de policía, personal de las fuerzas armadas o funcionarios de aduanas, aeropuertos, instituciones penitenciarias o servicios sociales, médicos y psiquiátricos.

22. Los Estados Partes deberían velar por el respeto del principio general de proporcionalidad y de estricta necesidad en el empleo de la fuerza contra personas pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo, de conformidad con los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley³.

23. Asimismo, los Estados Partes deberían garantizar a toda persona detenida, cualquiera que sea su pertenencia racial, nacional o étnica, los derechos fundamentales de defensa enunciados en los instrumentos internacionales pertinentes sobre derechos humanos (en particular, la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), concretamente el derecho a no ser arrestado ni detenido de manera arbitraria, el derecho a ser informado de los motivos de la detención, el derecho a los servicios de un intérprete, el derecho a la asistencia letrada, el derecho a comparecer en breve plazo ante un juez o autoridad facultada por la ley para ejercer funciones judiciales y el derecho a la protección consular reconocido en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, y en el caso de los refugiados, el derecho a ponerse en contacto con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.

24. En cuanto a las personas que están internadas en centros de detención administrativa o en las zonas de espera de los aeropuertos, los Estados Partes deberían velar por que gocen de condiciones de vida suficientemente decorosas.

25. Por último, con respecto al arresto y la detención de personas pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo, los Estados Partes deberían tener en cuenta las precauciones especiales que han de tomarse con respecto a las mujeres y los menores, en vista de su vulnerabilidad particular.

³ Aprobados por el octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana (Cuba), 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990.

B. Prisión preventiva

26. Habida cuenta de los datos que muestran que entre los detenidos en espera de juicio figura un número sumamente elevado de no ciudadanos y de personas pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo, los Estados Partes deberían velar por que:

a) El mero hecho de la pertenencia racial o étnica o la pertenencia a uno de los grupos citados no sea motivo suficiente, *de iure* o de facto, para decretar prisión preventiva contra una persona. Dicha prisión preventiva sólo podrá estar justificada por motivos objetivos previstos por la ley, como el riesgo de fuga, de destrucción de pruebas, de influencia en los testigos o de graves perturbaciones del orden público;

b) La exigencia de fianza o de garantía financiera para obtener la libertad antes del juicio se aplique de manera acorde con la situación de las personas pertenecientes a esos grupos, que a menudo se hallan en situación de precariedad económica, con objeto de que la referida exigencia no se traduzca en discriminación contra esas personas;

c) Los elementos de caución exigidos frecuentemente a los inculcados antes de iniciarse el proceso como condición para que permanezcan en libertad (domicilio fijo, trabajo declarado, lazos familiares estables) se consideren teniendo en cuenta la situación de precariedad a que puede dar lugar su pertenencia a esos grupos, en particular cuando se trata de mujeres y niños;

d) Las personas pertenecientes a esos grupos que se hallen en prisión preventiva disfruten de todos los derechos reconocidos al detenido en las normas internacionales pertinentes, en particular los derechos especialmente adaptados a su situación: el derecho al respeto de las tradiciones religiosas, culturales y alimentarias, el derecho a las relaciones con su familia, el derecho a la asistencia de un intérprete y el derecho a la asistencia consular, de ser necesario.

C. El proceso y la sentencia del tribunal

27. Antes del proceso, los Estados Partes podrían alentar, si procede, la desjudicialización o la utilización de procedimientos parajudiciales frente al delito, teniendo en cuenta el entorno cultural o consuetudinario del autor de la infracción, especialmente cuando se trata de personas pertenecientes a pueblos autóctonos.

28. De manera general, los Estados Partes deberían velar por que las personas pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo, así como todas las personas, disfruten de todas las garantías de un proceso justo y de la igualdad ante la ley, tal y como se reconocen en los instrumentos internacionales pertinentes relativos a los derechos humanos y, en particular:

El derecho a la presunción de inocencia

29. La garantía de este derecho exige que los órganos policiales, judiciales y otros órganos del poder público tengan prohibido manifestar en público su opinión sobre la culpabilidad de los acusados antes de que recaiga sentencia y, *a fortiori*, sembrar sospechas de antemano sobre los miembros de un grupo racial o étnico determinado. Dichas autoridades velarán por que los medios de comunicación no difundan informaciones que puedan estigmatizar a determinadas categorías de personas, en

particular a las que pertenecen a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo.

El derecho a asistencia letrada y a servicios de un intérprete

30. La garantía efectiva de estos derechos exige que los Estados Partes establezcan un sistema de asistencia gratuita de letrados e intérpretes, así como servicios de ayuda, asesoramiento jurídico e interpretación para las personas pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo.

El derecho a un tribunal independiente e imparcial

31. Los Estados Partes deberían velar firmemente por que los jueces, jurados y demás personas que intervienen en la administración de justicia estén exentos de todo prejuicio racial o xenófobo.

32. Deberían evitar asimismo toda influencia directa de grupos de presión, ideologías, religiones o Iglesias en el funcionamiento de la justicia y en las decisiones judiciales, que pueda ser discriminatoria respecto de ciertos grupos.

33. A este respecto, los Estados Partes podrían tener en cuenta los “Principios de Bangalore sobre la conducta judicial”, adoptados en 2002 (E/CN.4/2003/65, anexo), en los que se recomienda, en particular:

- que los jueces sean conscientes de la diversidad social y de las diferencias asociadas a los orígenes, sobre todo raciales;
- que se abstengan en sus palabras y actos de toda parcialidad basada en el origen racial o de otra índole de las personas o grupos;
- que cumplan sus funciones con la consideración debida a todas las personas, sean las partes, los testigos, los abogados, el personal judicial y sus colegas, sin distinción injustificada;
- que se opongan a que sus subordinados y los abogados manifiesten prejuicios o adopten un comportamiento discriminatorio contra una persona o grupo de personas sobre la base del color, origen racial, nacional, religioso, sexual o sobre la base de cualquier otro criterio no pertinente.

D. La garantía de una sanción ajustada

34. Los Estados Partes deberían velar a ese respecto por que sus tribunales no impongan penas más severas por la sola razón de la pertenencia del acusado a un grupo racial o étnico determinado.

35. Al respecto, se debería prestar atención especial, por una parte al sistema de penas mínimas y de detención obligatoria aplicadas a ciertas infracciones y, por otra parte, a la pena capital en los países que no la han abolido, ya que, según ciertas informaciones, esa pena se impone y ejecuta con mayor frecuencia respecto de personas pertenecientes a determinados grupos raciales o étnicos.

36. Con respecto a las personas pertenecientes a pueblos autóctonos, los Estados

Partes deberían favorecer la aplicación de penas alternativas a la privación de la libertad y el recurso a otras sanciones mejor adaptadas a su sistema jurídico, teniendo en cuenta en particular el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (Nº 169 de la OIT).

37. Por otro lado, las penas que se aplican exclusivamente a los no nacionales y que vienen a añadirse a las sanciones de derecho común, como las de extrañamiento, expulsión o prohibición de entrar en el territorio nacional, sólo deberían pronunciarse con carácter excepcional y en forma proporcionada, por motivos graves de orden público previstos por la ley, velando por el respeto de la vida privada y familiar de los interesados y la protección internacional que les corresponde.

E. Cumplimiento de las penas

38. Cuando las personas pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo cumplan una pena privativa de libertad, los Estados Partes deberían:

a) Garantizar a esas personas el disfrute de todos los derechos reconocidos a los reclusos en las normas internacionales pertinentes, en particular los derechos especialmente adaptados a su situación: el derecho al respeto de sus prácticas religiosas y culturales, el derecho al respeto de sus hábitos alimenticios, el derecho a las relaciones con su familia, el derecho a la asistencia de un intérprete, el derecho a las prestaciones sociales básicas y el derecho a la asistencia consular, si procede; por otro lado, los servicios médicos, psicológicos y sociales destinados a los reclusos deberían tener en cuenta la cultura de éstos;

b) Garantizar a todo detenido cuyos derechos hayan sido violados el derecho a un recurso efectivo ante una autoridad independiente e imparcial;

c) Ajustarse, a este respecto, a las normas de las Naciones Unidas en la materia y, en particular, a las “Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos”⁴, a los “Principios básicos para el tratamiento de los reclusos”⁵ y al “Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión”⁶;

d) Permitir que esas personas puedan acogerse, en su caso, a las disposiciones de la legislación interna y a los convenios internacionales o bilaterales relativos al traslado de personas condenadas extranjeras, que prevén la posibilidad de cumplir la pena privativa de libertad en el país de origen.

39. Además, las autoridades independientes que se ocupan en los Estados Partes de supervisar las instituciones penitenciarias deberían contar con personal experimentado en materia de discriminación racial y con un conocimiento apropiado de los problemas de los grupos raciales y étnicos y de los otros grupos vulnerables mencionados en el último párrafo del preámbulo; esas autoridades de supervisión deberían disponer de un mecanismo eficaz de visitas y quejas, si procede;

⁴ Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Ginebra, 22 de agosto a 3 de septiembre de 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C (XXIV), de 31 de julio de 1957, y 2076 (LXII), de 13 de mayo de 1977.

⁵ Aprobados y proclamados por la Asamblea General en su resolución 45/111, de 14 de diciembre de 1990.

⁶ Aprobado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

40. Cuando se pronuncien contra no nacionales penas de extrañamiento, expulsión o prohibición de entrada en el territorio nacional, los Estados Partes deberían respetar plenamente las obligaciones con respecto al principio de no devolución dimanantes de las normas internacionales relativas a los refugiados y los derechos humanos, y velar por que esas personas no sean expulsadas hacia un país o un territorio en el que puedan sufrir graves violaciones de los derechos humanos.

41. Por último, en el caso de las mujeres y los niños pertenecientes a los grupos mencionados en el último párrafo del preámbulo, los Estados Partes deberían hacer todo lo posible por que éstos se beneficien del régimen especial de ejecución de la pena al que tienen derecho, teniendo en cuenta las dificultades especiales con que se enfrentan las madres de familia y las mujeres que pertenecen a ciertas comunidades, especialmente las comunidades indígenas.

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. OBSERVACIONES GENERALES. MENORES.

TRATO DE AQUELLOS NO ACOMPAÑADOS Y SEPARADOS DE SU FAMILIA. DERECHOS EN LA PRIMERA INFANCIA. PROTECCIÓN. CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, ARTS. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40 Y 41. CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS, ART. 27. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, ART. 2. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ARTS. 6 Y 7 (NACIONES UNIDAS).

Observaciones generales adoptadas por el Comité de los Derechos del Niño

Observación General N° 6 (2005): Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen

I. Objetivos de la Observación General

1. El objetivo de la presente Observación General es poner de manifiesto la situación particularmente vulnerable de los menores no acompañados y separados de su familia, exponer la multiplicidad de problemas que experimentan los Estados y otros actores para conseguir que esos menores tengan acceso a sus derechos y puedan disfrutar de los mismos, así como proporcionar orientación sobre la protección, atención y trato adecuado de los referidos menores a la luz de todo el contexto jurídico que representa la Convención de los Derechos del Niño (la “Convención”), con particular referencia a los principios de no discriminación, el interés superior del niño y el derecho de éste a manifestar libremente sus opiniones.

2. La publicación de la presente observación general tiene su causa en la comprobación por parte del Comité de que son cada vez más los menores que se encuentran en las situaciones descritas. Las razones de que un menor esté en situación de no acompañado o separado de su familia son variadas y numerosas y entre ellas figuran la persecución del menor o de sus padres, un conflicto internacional o una guerra civil, la trata en diversos contextos y manifestaciones, sin olvidar la venta por los padres y la búsqueda de mejores oportunidades económicas.

3. La presente Observación General responde también a la identificación por el Comité de una serie de lagunas en lo que concierne a la protección de estos menores, entre las que se citan mayor exposición a la explotación y abusos sexuales, al reclutamiento en fuerzas armadas, al trabajo infantil (también a beneficio de sus familias de adopción) y a la privación de libertad. También sufren con frecuencia discriminación y no tienen acceso a la alimentación, al cobijo, a la vivienda, a los servicios sanitarios y a la educación. En cuanto a las menores no acompañadas y separadas de sus familias, están particularmente expuestas a la violencia de género y, en particular, a la violencia doméstica. En algunos casos, estos menores no pueden obtener documentos de identidad apropiados, no tienen acceso a registros, su edad no puede determinarse, ni pueden tampoco solicitar documentos, instar la localización de la familia, ni acceder a sistemas de tutela o asesoramiento jurídico. En muchos países, se rehúsa sistemáticamente la entrada a los menores no acompañados o separados de su familia o son detenidos por funcionarios de los servicios de fronteras o de inmigración. En otros casos, son admitidos, pero se les deniega el acceso a los procedimientos de solicitud de asilo o sus solicitudes no se tramitan de forma que se tenga en cuenta su edad y sexo. En algunos países se prohíbe a los menores separados que han sido reconocidos como refugiados solicitar la reunificación familiar; en otros se permite la reunificación, pero se imponen unas condiciones tan restrictivas que resulta prácticamente imposible de conseguir. Son también muchos los menores que disfrutan de un régimen sólo temporal que finaliza al cumplir los 18 años y se encuentran entonces con que existen muy pocos programas eficaces de retorno.

4. Cuestiones como las mencionadas han llevado al Comité a suscitar con frecuencia en sus observaciones finales aspectos relacionados con los menores no acompañados y separados de sus familias. En la presente observación general se recogen las normas elaboradas, en particular, a lo largo de la labor supervisora del Comité, con objeto de proporcionar a los Estados una clara orientación sobre las obligaciones resultantes de la Convención en lo que concierne a este grupo de menores particularmente vulnerable. Al aplicar estas normas, los Estados Partes deben tener en cuenta su naturaleza evolutiva y, por tanto, reconocer que sus obligaciones pueden ir más allá de las normas que se articulan, las cuales en modo alguno impedirán que los menores no acompañados y separados de su familia puedan disfrutar de derechos y beneficios más amplios al amparo de instrumentos regionales o de sistemas nacionales de derechos humanos, las normas internacionales y regionales sobre refugiados o el derecho internacional humanitario.

II. Estructura y alcance de la Observación General

5. La presente Observación General se aplica a los menores no acompañados y separados de su familia que se encuentran fuera de su país de nacionalidad (art. 7) o, si fueren apátridas, fuera del país de residencia habitual. La Observación General se aplica a todos los menores descritos, con independencia del régimen de residencia y de las razones de encontrarse en el extranjero, estén o no acompañados o separados de su familia. Sin embargo, no se aplica a los menores que no hayan cruzado una frontera internacional, aun cuando el Comité es consciente de los numerosos problemas análogos que plantean los menores no acompañados y separados de su familia en situación de desplazados internos; reconoce, pues, el interés que presentan las orientaciones ofrecidas también en esa situación y anima vivamente a los Estados a que adopten los aspectos

pertinentes de la presente observación general de cara a la protección, asistencia y trato de los menores no acompañados y separados de su familia que se encuentran en situación de desplazados dentro de su propio país.

6. Si bien el mandato del Comité se circunscribe a una función supervisora con referencia a la Convención, su labor interpretadora debe realizarse en el contexto de todo el derecho internacional de los derechos humanos y, por consiguiente, la presente observación general se centra exclusivamente en el trato adecuado de los menores no acompañados y separados de su familia. Se reconoce así que todos los derechos humanos y, en particular, los recogidos en la Convención, son indivisibles e interdependientes. Por su parte, el Preámbulo de la Convención reconoce también la importancia de otros instrumentos internacionales de derechos humanos referentes a la protección del niño.

III. Definiciones

7. Se entiende por “niños no acompañados” (llamados también “menores no acompañados”) de acuerdo con la definición del artículo 1 de la Convención, los menores que están separados de ambos padres y otros parientes y no están al cuidado de un adulto al que, por ley o costumbre, incumbe esa responsabilidad.

8. Se entiende por niños separados, en el sentido del artículo 1 de la Convención, los menores separados de ambos padres o de sus tutores legales o habituales, pero no necesariamente de otros parientes. Por tanto, puede tratarse de menores acompañados por otros miembros adultos de la familia.

9. Se entiende por “niño”, a los efectos del artículo 1 de la Convención, “todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”. Ello quiere decir que los instrumentos legales que rigen la situación de los menores dentro del territorio del Estado no pueden definir al niño de una manera que se aparte de las normas que determinan la mayoría de edad en ese Estado.

10. Salvo indicación en contrario, los principios que se recogen a continuación se aplican por igual a los menores no acompañados y a los separados de sus familias.

11. Se entiende por “país de origen” el país de nacionalidad o, en el supuesto de la apátrida, el país de residencia habitual del menor.

IV. Principios aplicables

a) *Obligaciones jurídicas de los Estados Partes con referencia a todos los menores no acompañados o separados de su familia que se encuentren dentro de su territorio y medidas para el cumplimiento de las mismas*

12. Las obligaciones del Estado en virtud de la Convención se aplican con referencia a todos los menores que se encuentren dentro de su territorio y a los que estén por otro concepto sujetos a su jurisdicción (art. 2). Estas obligaciones a cargo del Estado no podrán ser arbitraria y unilateralmente recortadas, sea mediante la exclusión de zonas

o áreas del territorio del Estado, sea estableciendo zonas o áreas específicas que quedan total o parcialmente fuera de la jurisdicción del Estado. Por otra parte, las obligaciones del Estado de acuerdo con la Convención se aplican dentro de las fronteras de ese Estado, incluso con respecto a los menores que queden sometidos a la jurisdicción del Estado al tratar de penetrar en el territorio nacional. Por tanto, el disfrute de los derechos estipulados en la Convención no está limitado a los menores que sean nacionales del Estado Parte, de modo que, salvo estipulación expresa en contrario en la Convención, serán también aplicables a todos los menores -sin excluir a los solicitantes de asilo, los refugiados y los niños migrantes- con independencia de su nacionalidad o apátrida, y situación en términos de inmigración.

13. Las obligaciones resultantes de la Convención en lo que concierne a los menores no acompañados y separados de su familia se extienden a todos los poderes del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial). Se incluyen entre ellas la obligación de promulgar legislación, crear estructuras administrativas, y articular las actividades de investigación, información, acopio de datos y de formación general, necesarias para apoyar estas medidas. Estas obligaciones jurídicas tienen carácter tanto negativo como positivo, pues obligan a los Estados no sólo a abstenerse de medidas que infrinjan los derechos del menor, sino también a tomar medidas que garanticen el disfrute de estos derechos sin discriminación. Las referidas responsabilidades no se circunscriben a dar protección y asistencia a los menores que están ya en situación de no acompañados o separados de su familia, pues incluyen también medidas preventivas de la separación (en particular, la aplicación de salvaguardias en caso de evacuación). El aspecto positivo de estos deberes de protección incluye también que los Estados han de tomar todas las disposiciones necesarias para identificar a los menores en situación de no acompañados o separados de su familia lo antes posible, particularmente en la frontera, a procurar la localización y, si resulta posible y redundante en el interés superior del menor, reunir lo antes posible a éste con su familia.

14. Como se reitera en la Observación General N° 5 (2003) (párrs. 18 a 23) (v. *investigaciones* 1/2 (2003), pp. 324, 330/331], los Estados Partes en la Convención velarán por que las disposiciones y los principios del tratado queden plenamente reflejados y surtan pleno efecto jurídico en la legislación nacional pertinente. En caso de conflicto entre la legislación nacional y la Convención, debe prevalecer esta última de acuerdo con el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

15. Con objeto de crear un entorno jurídico propicio y a la luz de lo dispuesto en el apartado b) del artículo 41 de la Convención, se alienta también a los Estados Partes a que ratifiquen otros instrumentos internacionales que regulan aspectos relativos a los menores no acompañados y separados de su familia y, en especial, los dos Protocolos Facultativos de la Convención sobre los Derechos del Niño (sobre la participación de los niños en los conflictos armados y sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía), la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (CAT), la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial contra la mujer, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (en lo sucesivo “la Convención de 1951 sobre los Refugiados”) y el Protocolo sobre el estatuto de los refugiados, la Convención para reducir los casos de apátrida, la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, el Convenio de La Haya relativo a la protección del niño y a la

cooperación en materia de adopción internacional, el Convenio de La Haya relativo a la competencia, la ley aplicable y el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) de 8 de junio de 1977, el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y relativo a la protección de las víctimas de conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II) de 8 de junio de 1997. El Comité alienta también a los Estados Partes en la Convención y otros países interesados a que tengan en cuenta las Directrices del ACNUR sobre Protección y Cuidado (1994), los Principios rectores interorganizaciones en materia de menores no acompañados y separados¹.

16. En vista del carácter absoluto de las obligaciones derivadas de la Convención y del carácter de *lex specialis* de ésta, el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no será aplicable a los menores no acompañados y separados de su familia. En lo que concierne al artículo 4 de la Convención, habrá de tenerse en cuenta la especial vulnerabilidad de los menores no acompañados y separados de su familia, expresamente reconocida en el artículo 20 de la Convención, y deberá traducirse en la asignación prioritaria de recursos a dichos menores. Conviene que los Estados acepten y faciliten la asistencia que, en el marco de sus mandatos respectivos, ofrecen el UNICEF, el ACNUR y otros organismos (párrafo 2 del artículo 22 de la Convención) con objeto de atender las necesidades de los niños no acompañados y separados de su familia.

17. El Comité entiende que las reservas formuladas por los Estados Partes en la Convención no deberían limitar en modo alguno los derechos de los menores no acompañados y separados de su familia. Con arreglo a la práctica sistemáticamente seguida con los Estados Partes en el curso del proceso de presentación de informes, el Comité recomienda que, de acuerdo con la Declaración y Programa de Acción adoptados en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena (1993)², se proceda al examen y, en su caso, al retiro de las reservas que limitan los derechos de los menores no acompañados y separados.

b) *No discriminación* (artículo 2)

18. El principio de no discriminación, en todas sus manifestaciones, se aplica a todos los aspectos del trato de los menores separados y no acompañados. En particular, prohíbe toda discriminación basada en la situación de no acompañado o separado del menor o en su condición de refugiado, solicitante de asilo o migrante. Este principio no excluye -e incluso puede exigir- la diferenciación fundada en la diversidad de necesidades de protección, como las asociadas a la edad o al género. Deben tomarse también disposiciones en previsión de hipótesis de prejuicios o de actitudes de rechazo social de los menores no acompañados o separados. A propósito de los menores no acompañados o

¹ Estos principios rectores han sido aceptados conjuntamente por el Comité Internacional de la Cruz Roja, el Comité Internacional de Rescate, *Save the Children* del Reino Unido, el UNICEF, el ACNUR y Visión Mundial Internacional. Tienen por objeto orientar la actividad de todos los miembros del Comité Permanente Interorganismos para los niños no acompañados y separados.

² Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, 14 a 25 de junio de 1993, Declaración y Programa de Acción de Viena (A/CONF.157/23).

separados, las medidas de policía o de otro carácter con referencia al orden público sólo son admisibles si se ajustan a la ley, suponen una apreciación individual y no colectiva, respetan el principio de proporcionalidad y representan la opción menos intrusiva. A fin de no infringir el mandato de no discriminación, las medidas descritas nunca podrán ser aplicadas a un grupo o sobre una base colectiva.

c) El interés superior del niño como consideración primordial en la búsqueda de soluciones a corto y a largo plazo (artículo 3)

19. De acuerdo con el artículo 3, “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. Si se trata de un menor desplazado, el principio ha de respetarse durante todos los momentos de la situación de desplazamiento. En todos esos momentos, al preparar una decisión que tenga repercusiones fundamentales en la vida del menor no acompañado o separado, se documentará la determinación del interés superior.

20. La determinación del interés superior del niño exige una evaluación clara y a fondo de la identidad de éste y, en particular, de su nacionalidad, crianza, antecedentes étnicos, culturales y lingüísticos, así como las vulnerabilidades y necesidades especiales de protección. Así pues, permitir el acceso del menor al territorio es condición previa de este proceso de evaluación inicial, el cual debe efectuarse en un ambiente de amistad y seguridad y a cargo de profesionales competentes formados en técnicas de entrevistas que tengan en cuenta la edad y el género.

21. Decisiones subsiguientes, como el nombramiento de un tutor competente lo antes posible, constituyen una garantía procesal importantísima para el respeto del interés superior de los menores no acompañados o separados de su familia. Así pues, el menor no podrá entablar los procedimientos de obtención del asilo u otros procedimientos sino después del nombramiento de un tutor. Si el menor separado o no acompañado solicita el asilo o entabla otros procesos o actuaciones administrativas o judiciales, además del tutor, se le nombrará un representante legal.

22. El respeto del interés superior exige también que, si las autoridades competentes han internado al menor separado o no acompañado en un establecimiento “para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental”, el Estado reconoce el derecho del menor a “un examen periódico” del tratamiento “y de todas las demás circunstancias propias de su internación” (artículo 25 de la Convención).

d) El derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo (artículo 6)

23. La obligación del Estado Parte en virtud del artículo 6 incluye la protección máxima posible contra la violencia y la explotación, que pondría en peligro el derecho del menor a la vida, la supervivencia y el desarrollo. Los menores separados y no acompañados están expuestos a diversos riesgos que afectan a la vida, supervivencia y desarrollo, por ejemplo, la trata dirigida a la explotación sexual o de otra índole o la participación en actividades delictivas de las que puede resultar perjuicio para el menor o,

en casos extremos, la muerte. Así pues, el artículo 6 exige la vigilancia de los Estados Partes a este respecto, especialmente en presencia del crimen organizado. Aunque la cuestión de la trata de menores queda fuera de la presente Observación General, el Comité observa que existe a menudo una relación entre la trata y la situación de menor separado y no acompañado de familia.

24. El Comité considera que deben adoptarse disposiciones prácticas a todos los niveles para proteger a los menores contra los peligros descritos. Entre dichas disposiciones podrían incluirse la institución de procedimientos prioritarios aplicables a los menores víctimas de trata, el nombramiento sin demora de tutores, informar a los menores de los peligros que corren y la articulación de medidas para la observación de los menores particularmente expuestos. Estas medidas deben evaluarse periódicamente en términos de eficacia.

e) Derecho del niño a expresar su opinión libremente (artículo 12)

25. De acuerdo con el artículo 12 de la Convención, al determinar las disposiciones que han de adoptarse respecto de los menores no acompañados o separados, se recabarán y tendrán debidamente en cuenta los deseos y las opiniones del menor (párrafo 1 del artículo 12). De cara a la expresión informada de tales deseos y opiniones, es imperativo que los menores dispongan de toda la información pertinente acerca de, por ejemplo, sus derechos, servicios existentes, en especial medios de comunicación, el procedimiento para solicitar el asilo, la localización de la familia y la situación en el país de origen (artículos 13, 17 y párrafo 2 del artículo 22). En lo que concierne a la tutela, custodia y alojamiento y representación legal del menor, deben tenerse también en cuenta las opiniones de éste. La información antedicha se proporcionará en forma que sea acorde con la madurez y el nivel de comprensión del menor. Dado que la participación está en función de una comunicación fiable, se proveerá en su caso interpretación en todas las fases del procedimiento.

f) Respeto del principio de no devolución

26. En el marco del trato adecuado de los menores no acompañados o separados, los Estados deben respetar íntegramente las obligaciones de no devolución resultantes de los instrumentos internacionales de derechos humanos, del derecho humanitario y el relativo a los refugiados y, en particular, deben atenerse a las obligaciones recogidas en el artículo 33 de la Convención de 1951 sobre los Refugiados y en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura.

27. Asimismo, en cumplimiento de las obligaciones resultantes de la Convención, los Estados no trasladarán al menor a un país en el que haya motivos racionales para pensar que existe un peligro real de daño irreparable para el menor, por ejemplo, pero no sólo, del tipo de los contemplados en los artículos 6 y 37 de la Convención, sea en el país hacia el que se efectuará el traslado, sea a todo país al que el menor pueda ser ulteriormente trasladado. Las obligaciones antedichas de no devolución son aplicables con independencia de que las violaciones graves de los derechos garantizados por la Convención sean imputables a actores no estatales o de que las violaciones en cuestión sean directamente premeditadas o sean consecuencia indirecta de la acción o inacción. La

evaluación del riesgo de dichas violaciones graves deberá efectuarse teniendo en cuenta la edad y el género y tomando asimismo en consideración, por ejemplo, las consecuencias particularmente graves para los menores que presenta la insuficiencia de servicios alimentarios o sanitarios.

28. Como el reclutamiento de menores en las fuerzas armadas y su participación en las hostilidades entrañan un grave peligro de daño irreparable en el marco de los derechos humanos fundamentales y, en particular, del derecho a la vida, las obligaciones que impone a los Estados el artículo 38 de la Convención, juntamente con los artículos 3 y 4 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, tienen efectos extraterritoriales, por lo que los Estados se abstendrán de trasladar al menor de cualquier manera a la frontera de un Estado en el que exista un riesgo real de reclutamiento de menores para las fuerzas armadas, no sólo a título de combatiente, sino también con la finalidad de ofrecer servicios sexuales a los miembros de las fuerzas armadas, o si existe peligro real de participación directa o indirecta en las hostilidades, sea como combatiente o realizando cualesquiera otras funciones militares.

g) Confidencialidad

29. Los Estados Partes deben proteger el carácter confidencial de la información recibida con referencia al menor no acompañado o separado, de acuerdo con la obligación de proteger los derechos del niño, con inclusión del derecho a la intimidad (art. 16). Esta obligación se aplica en todos los campos y señaladamente en el de la asistencia sanitaria y social. Se ejercerá diligencia para evitar que la información recabada e intercambiada legítimamente con una finalidad no sea impropriamente utilizada para otra distinta.

30. La confidencialidad alude también al respeto de los derechos ajenos. Por ejemplo, al obtener, intercambiar y preservar la información reunida con respecto a menores no acompañados y separados, se procurará especialmente no poner en peligro el bienestar de las personas que permanecen en el país de origen del menor, sobre todo sus familiares. Por otra parte, la información relativa al paradero del menor sólo podrá ser retenida frente a sus padres cuando lo requiera la seguridad del menor o proteja el “interés superior” de éste.

V. Respuesta a necesidades de protección generales y concretas

a) Evaluación y medidas iniciales

31. Las medidas que se adopten para atender las necesidades de protección de los menores no acompañados y separados de su familia, su secuencia y prioridad, se regirán por el principio del interés superior del menor. El necesario proceso de evaluación inicial comprende las siguientes etapas:

i) Determinación, con carácter prioritario, de la condición de menor no acompañado o separado de su familia inmediatamente tras su llegada al puerto de entrada o tan pronto como las autoridades tomen conocimiento de su presencia en el país (art. 8). Las medidas incluirán la determinación de la edad, para lo cual no sólo debe tenerse en cuenta el aspecto físico del individuo, sino también su madurez psicológica. Además, la evaluación

deberá realizarse con criterios científicos, seguridad e imparcialidad, atendiendo al interés del menor y a consideraciones de género, evitando todo riesgo de violación de su integridad física, respetando debidamente su dignidad humana, y, en caso de incertidumbre, otorgando al individuo el beneficio de la duda, de manera que, en la hipótesis de que se trate de un menor, se lo trate como tal.

ii) Inspección inmediata en el registro tras una entrevista inicial adaptada a las necesidades, edad y sexo del menor, realizada por profesionales calificados en un idioma que el menor pueda comprender, que permita reunir datos y antecedentes personales para determinar la identidad del menor, e incluso, de ser posible, la identidad de los padres y otros hermanos, y la ciudadanía del menor, sus hermanos y padres.

iii) Continuando con el proceso de inscripción y a fin de atender a la situación concreta del menor, debe consignarse la siguiente información adicional:

- Razones por las que está separado de su familia o no acompañado;
- Evaluación de aspectos particulares de vulnerabilidad, en especial relativos a la salud, y de índole física, psicosocial y material, y de otras necesidades de protección como las derivadas de la violencia en el hogar, la trata o el trauma;
- Toda la información de que se disponga para determinar la posible existencia de necesidades de protección internacional, como las basadas en “fundados temores de ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas” en el país de origen (párrafo 2 de la sección A del artículo 1 de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados), las derivadas de una agresión exterior, ocupación, dominación extranjera o hechos que perturben gravemente el orden público (párrafo 2 del artículo 1 de la Convención Africana sobre Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en África), o las provocadas por los efectos indiscriminados de la violencia generalizada.

iv) Tan pronto como sea posible, entrega a los menores no acompañados o separados de su familia de documentos personales de identidad.

v) Comienzo inmediato de la localización de los miembros de la familia (párrafo 2 del artículo 22, párrafo 3 del artículo 9 y párrafo 2 del artículo 10).

32. Todas las decisiones ulteriores acerca de la residencia y el estatuto del menor en el territorio del Estado se basarán en las conclusiones de una evaluación inicial de las medidas de protección, realizada con arreglo a los procedimientos mencionados *supra*. Los Estados se abstendrán de hacer seguir a los menores no acompañados y separados de su familia los procedimientos de solicitud de asilo si su presencia en el territorio no plantea problemas de protección internacional de los refugiados, sin perjuicio de la obligación de los Estados de invitar a los menores no acompañados o separados de su familia a que se conformen a los procedimientos pertinentes de protección del menor, como los previstos en la legislación de protección de la infancia.

b) *Nombramiento de tutor, asesor y representante legal* (párrafo 2 del artículo 18 y párrafo 1 del artículo 20)

33. Los Estados deben crear un marco jurídico de base y adoptar las medidas necesarias para que el interés superior del menor no acompañado o separado de su familia esté debidamente representado. Por lo tanto, tan pronto como se determine la condición de menor no acompañado o separado de su familia, se nombrará un tutor o asesor que desempeñarán sus funciones hasta que el menor llegue a la mayoría de edad o abandone

permanentemente el territorio o la jurisdicción del Estado de conformidad con la Convención u otras obligaciones internacionales. Se consultará e informará al tutor de todas las medidas adoptadas en relación con el menor. El tutor estará autorizado a asistir a todos los procedimientos de planificación y adopción de decisiones, incluidas las comparecencias ante los servicios de inmigración y órganos de recurso, los encaminados a definir la atención del menor y buscar una solución duradera. El tutor o asesor tendrá los conocimientos necesarios especializados en atención de la infancia, para que los intereses del menor estén protegidos y sus necesidades en materia jurídica, social, sanitaria, psicológica, material y educativa, etc., debidamente satisfechas. Servirá de vínculo entre el niño y los especialistas, organismos e individuos que prestan la atención permanente que el menor necesita. No podrán ejercer la función de tutor los organismos o individuos cuyos intereses puedan entrar en conflicto con los del menor. Por ejemplo, quedarán excluidos de la función de tutor los adultos no pertenecientes a la familia cuya relación principal con el menor sea la de empleador.

34. En el caso de un menor separado de su familia, normalmente se nombrará tutor al familiar adulto que lo acompañe o quien le dispense cuidados sin ser familiar directo, salvo que haya indicios de que ese arreglo no va a beneficiar al menor, por ejemplo, cuando éste haya sido maltratado por el adulto acompañante. Cuando un menor esté acompañado por un adulto o una persona que lo cuida sin ser pariente, deberá analizarse con más detenimiento la idoneidad de éste para actuar de tutor. Si el tutor puede atender al menor cotidianamente y está dispuesto a hacerlo, pero no puede representar debidamente el superior interés del menor en todos los campos y ámbitos de su vida, deberán adoptarse medidas complementarias (por ejemplo, el nombramiento de un asesor o representante legal).

35. Deberán establecerse y aplicarse mecanismos que permitan evaluar el ejercicio de la tutoría, a fin de que el interés superior del menor esté representado durante todo el proceso de adopción de decisiones y, en particular, se prevengan los malos tratos.

36. Cuando un menor sea parte en procedimientos de asilo u otros procedimientos administrativos o judiciales, además del tutor, se le nombrará un representante legal.

37. Se informará en todo caso al menor de las decisiones tomadas respecto de la tutela y la representación legal, y se tendrá en cuenta su opinión.

38. En las emergencias de gran escala, cuando sea difícil nombrar tutores individuales, los Estados y las organizaciones de ayuda a la infancia deberán proteger y promover el interés superior de los menores separados de su familia.

c) Atención y alojamiento (artículos 20 y 22)

39. Los menores no acompañados o separados de su familia están privados, temporal o permanentemente, de su medio familiar y, por tanto, son los destinatarios de las obligaciones que impone el Estado en el artículo 20 de la Convención, y tendrán derecho a recibir la protección y la asistencia especiales del Estado en cuestión.

40. Los mecanismos establecidos en el derecho nacional para ofrecer otras formas

de atención a los menores no acompañados o separados de su familia con arreglo al artículo 22 de la Convención también ampararán a los menores fuera de su país de origen. Existe un amplio abanico de opciones para la atención y el alojamiento, que se reconocen expresamente en el párrafo 3 del artículo 20: "... entre otras cosas, la colocación en los hogares de guarda, la *kafala* del derecho islámico, la adopción o, de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores". Al elegir una de esas opciones, se tendrán en cuenta las vulnerabilidades particulares del menor, no sólo por haber quedado desconectado de su medio familiar, sino también por encontrarse fuera de su país de origen, así como la edad y el sexo del menor. En particular, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la crianza del menor, así como a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico, que se habrá evaluado en el proceso de identificación, registro y documentación. Al tomar las medidas de atención y alojamiento, deberán tenerse en cuenta los parámetros siguientes:

- Por regla general, no se privará de libertad a los menores.
- Para que haya continuidad en la atención y atendiendo al interés superior del niño, sólo se cambiará la residencia de los menores no acompañados o separados de su familia cuando con el cambio se preserve el interés superior del menor.
- De acuerdo con el principio de unidad familiar, se mantendrá juntos a los hermanos.
- Se permitirá al menor que llegue acompañado de parientes o los tenga en el país de asilo permanecer con éstos, salvo si ello es contrario al interés superior del menor. Dada la particular vulnerabilidad del menor, el personal de asistencia social realizará evaluaciones periódicas.
- Independientemente de los cuidados que se dispensen a los menores no acompañados o separados de su familia, se mantendrán una supervisión y evaluación periódicas por parte de personal calificado para velar por su salud física y psicológica, la protección contra la violencia en el hogar o la explotación, y el acceso a formación profesional y educativa, y las oportunidades correspondientes.
- Los Estados y otras organizaciones adoptarán medidas que garanticen la protección eficaz de los derechos de los menores no acompañados o separados de su familia que viven en hogares encabezados por un menor.
- En las emergencias de grandes proporciones, se prestará asistencia provisional durante el período más breve, acorde con las necesidades de los menores no acompañados. Esta atención provisional está orientada a su seguridad y equilibrio físico y emocional, en un ambiente que estimule su desarrollo general.
- Se mantendrá informados a los menores de las disposiciones para su atención y se tendrán en cuenta sus opiniones.

d) *Pleno acceso a la educación* (artículos 28, 29.1.c, 30 y 32)

41. Los Estados garantizarán el acceso permanente a la educación durante todas las etapas del ciclo de desplazamiento. Todo menor no acompañado o separado de su familia, independientemente de su estatuto, tendrá pleno acceso a la educación en el país de acogida a tenor del artículo 28, apartado c) del párrafo 1 del artículo 29, y artículos 30 y 32 de la Convención, así como de los principios generales formulados por el Comité. El acceso será sin discriminación y, en particular, las niñas no acompañadas y separadas de su familia tendrán acceso igualitario a la enseñanza formal y la no académica, incluida la formación profesional a todos los niveles. También se garantizará el acceso a la educación de calidad a los niños con necesidades especiales, en particular los niños con discapacidad.

42. Lo antes posible, se inscribirá a los menores no acompañados o separados de su familia ante las autoridades escolares competentes y se les ayudará a que aprovechen al máximo las oportunidades de aprendizaje. Los menores no acompañados o separados de su familia tienen derecho a mantener su identidad y sus valores culturales, y, en especial, a conservar y cultivar su idioma nativo. Todos los adolescentes tendrán acceso a cursos de formación o educación profesional y, los más pequeños, a programas de estimulación precoz del aprendizaje. Los Estados velarán por que los menores no acompañados o separados de su familia reciban certificados escolares u otros documentos donde conste su nivel de educación, en particular cuando se preparan para la reinstalación, el reasentamiento o el retorno.

43. En especial cuando su capacidad no sea suficiente, los Estados aceptarán y facilitarán la ayuda ofrecida por el UNICEF, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), el ACNUR y otros organismos de las Naciones Unidas en el marco de sus respectivos mandatos y, cuando corresponda, de otras organizaciones intergubernamentales o no gubernamentales competentes (párrafo 2 del artículo 22) a fin de satisfacer las necesidades de educación de los menores no acompañados o separados de su familia.

e) Derecho a un nivel de vida adecuado (artículo 27)

44. Los Estados velarán por que los menores no acompañados o separados de su familia tengan un nivel de vida acorde con su desarrollo físico, mental, espiritual y moral. Según lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 27 de la Convención, los Estados proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

45. Sobre todo cuando su capacidad no sea suficiente, los Estados aceptarán y facilitarán la ayuda ofrecida por el UNICEF, la UNESCO, el ACNUR y otras organizaciones de las Naciones Unidas en el marco de sus respectivos mandatos y, cuando proceda, de otras organizaciones intergubernamentales o no gubernamentales competentes (párrafo 2 del artículo 22), a fin de que los menores no acompañados o separados de su familia tengan un nivel de vida adecuado.

f) Derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de enfermedades y la rehabilitación de la salud (artículos 23, 24 y 39)

46. Al reconocer el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud con arreglo al artículo 24 de la Convención, los Estados se obligan a proporcionar a los menores no acompañados o separados de su familia el mismo acceso a la atención de la salud que los nacionales.

47. A este respecto, los Estados examinarán y evaluarán las dificultades y vulnerabilidades peculiares de los menores. Tendrán en cuenta, en particular, el hecho de que un menor no acompañado ha quedado separado de su familia y también, en mayor o menor grado, ha experimentado pérdidas, traumas, perturbaciones y violencia. Muchos de

esos menores, en especial los refugiados, han experimentado además la violencia generalizada y la tensión asociada con un país en guerra, lo que puede haberles creado sentimientos profundos de desamparo y haber socavado su confianza infantil en los demás. Por otro lado, las niñas son particularmente susceptibles a la marginación, la pobreza y el sufrimiento durante los conflictos armados, y muchas habrán sufrido la violencia por motivos de género en ese contexto. El trauma profundo sufrido por muchos niños afectados exige una especial sensibilidad y cuidado en su atención y rehabilitación.

48. En el artículo 39 de la Convención se establece la obligación de los Estados de proporcionar servicios de rehabilitación a los menores víctimas de cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Para facilitar la recuperación y reintegración, se establecerán servicios de atención de la salud mental culturalmente adecuados y atentos a las cuestiones de género, y se prestará asesoramiento psicosocial calificado.

49. Los Estados aceptarán y facilitarán, sobre todo cuando su capacidad no sea suficiente, la ayuda ofrecida por el UNICEF, la Organización Mundial de la Salud (OMS), el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (ONUSIDA), el ACNUR y otros organismos (párrafo 2 del artículo 22) en lo atinente a sus respectivos mandatos y, cuando proceda, de otras organizaciones intergubernamentales o no gubernamentales competentes, a fin de satisfacer las necesidades sanitarias y de atención de la salud de los menores no acompañados o separados de su familia.

g) Prevención de la trata y de la explotación sexual y de otra naturaleza, así como de los malos tratos y de la violencia (artículos 34, 35 y 36)

50. Los menores no acompañados o separados de su familia que se encuentran fuera de su país de origen son particularmente vulnerables a la explotación y los malos tratos. Las niñas corren peligro mayor de ser objeto de trata, en especial para la explotación sexual.

51. Los artículos 34 a 36 de la Convención deben leerse juntamente con las obligaciones especiales de protección y asistencia que impone el artículo 20 de la Convención, a fin de que los menores no acompañados o separados de su familia estén al abrigo de la trata y de toda forma de explotación, malos tratos y violencia, de índole sexual u otra.

52. Uno de los muchos peligros que amenazan a los menores no acompañados o separados de su familia es la trata, sea por primera vez o recayendo de nuevo en ella. La trata de niños atenta contra el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo (art. 6). Según el artículo 35 de la Convención, los Estados Partes adoptarán las medidas necesarias para impedir la trata. Entre esas medidas figuran la identificación de los menores no acompañados o separados de su familia, la averiguación periódica de su paradero y las campañas de información adaptadas a todas las edades, que tengan en cuenta las cuestiones de género, en un idioma y un medio comprensibles para el niño víctima de la trata. Deberá promulgarse legislación adecuada y establecerse mecanismos eficaces para cumplir los reglamentos laborales y las normas sobre movimiento fronterizo.

53. También corre graves riesgos el menor que ya haya sido víctima de la trata, de resultas de la cual ha adquirido el estatuto de menor no acompañado o separado de su

familia. No deberá penalizársele, sino prestarle asistencia como víctima de una grave violación de sus derechos humanos. Algunos menores sometidos a trata pueden solicitar el estatuto de refugiado, con arreglo a la Convención de 1951. Los Estados velarán por que los menores no acompañados o separados de su familia que, habiendo sido víctimas de trata, deseen solicitar asilo o sobre quienes haya otros indicios de que necesitan protección internacional, tengan acceso a los procedimientos de solicitud de asilo. Los menores que corren peligro de recaer en la trata no serán devueltos a su país de origen, salvo si lo aconseja su interés superior y a condición de que se adopten medidas adecuadas para protegerlos. Los Estados considerarán la conveniencia de adoptar formas complementarias de protección de los menores víctimas de la trata cuando el regreso no venga indicado por el interés superior.

h) *Prevención del reclutamiento militar y protección de las consecuencias de la guerra* (artículos 38 y 39)

Prevención del reclutamiento

54. Las obligaciones de los Estados previstas en el artículo 38 de la Convención y en los artículos 3 y 4 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño sobre la participación de niños en los conflictos armados también se aplican a los menores no acompañados o separados de su familia. Todo Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir el reclutamiento o la utilización de esos niños por cualquiera de las partes en un conflicto. La norma también se aplica a los ex niños soldados que han desertado de sus unidades y deben ser protegidos contra un nuevo reclutamiento.

Disposiciones para la atención de los menores

55. Las disposiciones para la atención de los menores no acompañados o separados de su familia estarán enderezadas a impedir que sean reclutados, alistados de nuevo o utilizados por cualquiera de las partes en un conflicto. No se nombrará tutor a ninguna persona u organización que participe directa o indirectamente en un conflicto.

Ex niños soldados

56. Ante todo, los niños soldados se considerarán víctimas de un conflicto armado. Se prestarán todos los servicios de apoyo necesarios a los ex niños soldados que a menudo se encuentran no acompañados o separados de su familia cuando cesa el conflicto o tras su desertión, en especial el asesoramiento psicosocial necesario, con objeto de que se reintegren a la vida normal. Se dará prioridad a la identificación y desmovilización de esos menores durante las operaciones de identificación y separación. Los niños soldados, en particular los que están solos o separados de su familia, no serán internados, sino que gozarán de medidas especiales de protección y asistencia, sobre todo en lo relativo a su desmovilización y reinserción social. Deberán realizarse esfuerzos especiales para apoyar a las niñas que han formado parte de las fuerzas militares, como combatientes o en cualquier otro carácter, y facilitar su reintegración.

57. Si, en determinadas circunstancias, fuera inevitable y acorde con el derecho internacional humanitario y de los derechos humanos decretar a título excepcional el

internamiento de un niño soldado mayor de 15 años, por ejemplo, porque representa una grave amenaza para la seguridad, las condiciones del internamiento se ajustarán a las normas internacionales, en especial el artículo 37 de la Convención, y a los principios de la responsabilidad penal de menores, pero sin renunciar a la localización de la familia y sin perjuicio de su participación prioritaria en programas de reinserción social.

No devolución

58. Como el reclutamiento y la participación de menores en las hostilidades conlleva un grave riesgo de violaciones irreparables de los derechos humanos fundamentales, sobre todo el derecho a la vida, las obligaciones que imponen a los Estados el artículo 38 de la Convención y los artículos 3 y 4 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño sobre la participación de niños en los conflictos armados tienen efectos extraterritoriales, por lo que los Estados se abstendrán absolutamente de trasladar al menor a las fronteras de un Estado donde exista un peligro verdadero de reclutamiento de menores o de participación directa o indirecta de éstos en operaciones militares.

Formas y manifestaciones de la persecución específicamente dirigida a la infancia³

59. Recordando a los Estados la necesidad de que en los procedimientos de obtención del asilo se tengan en cuenta la edad y el género, y que la definición de refugiado se interprete también a la luz de la edad y el género, el Comité subraya que el reclutamiento de menores de edad (y señaladamente de niñas para servicios sexuales y matrimonios forzados con militares) y la participación directa o indirecta en las hostilidades constituyen graves infracciones punibles de los derechos humanos, por lo que deberá otorgarse el estatuto de refugiado toda vez que exista el temor fundado de que el reclutamiento o la participación en las hostilidades responden a “motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas” (párrafo 2 de la sección A del artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951).

Rehabilitación y reinserción social

60. Los Estados elaborarán, en cooperación, en su caso, con los organismos internacionales y las ONG, un sistema general, adaptado a cada edad y género, de apoyo y asistencia psicológicos para los menores no acompañados o separados de su familia que se vean afectados por conflictos armados.

i) Prevención de la privación de libertad y tratamiento de estas hipótesis

61. En aplicación del artículo 37 de la Convención y del principio del interés superior del menor, no deberá privarse de libertad, por regla general, a los menores no acompañados o separados de su familia. La privación de libertad no podrá justificarse solamente por que el menor esté solo o separado de su familia, ni por su condición de inmigrante o residente. Cuando la privación de libertad esté excepcionalmente justificada

³ Para una visión más general de las formas y manifestaciones de la persecución específicamente dirigida a la infancia, véase el apartado d) de la sección VI “Evaluación individualizada de las necesidades de protección del menor, teniendo en cuenta la persecución específicamente dirigida hacia los menores”.

por otras razones, se ajustará a lo dispuesto en el párrafo b) del artículo 37 de la Convención, en cuyos términos se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda. Por consiguiente, deberá hacerse todo lo posible, incluso acelerar los procesos pertinentes, con objeto de que los menores no acompañados o separados de su familia sean puestos en libertad y colocados en otras instituciones de alojamiento.

62. La privación de libertad se rige por las disposiciones nacionales completadas por las obligaciones internacionales. En relación con los menores no acompañados o separados de su familia que solicitan asilo, los Estados deberán, en particular, respetar las obligaciones previstas en el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Además, los Estados deberán tener en cuenta que la entrada o la estancia ilegales en un país de un menor no acompañado o separado de su familia también pueden justificarse a la luz de los principios generales del derecho, cuando la entrada o la estancia sean la única forma de impedir una violación de los derechos humanos fundamentales del menor. En un plano más general, al articular los principios aplicables a los menores no acompañados o separados de su familia, en especial los que son víctimas de la trata y la explotación, los Estados velarán por que esos niños no sean considerados delincuentes por el solo hecho de haber entrado o encontrarse ilegalmente en el país.

63. Las condiciones de la privación de libertad, si se llegara al caso excepcionalmente, se regirán por el interés superior del menor y se atenderán en todo a lo previsto en los apartados a) y c) del artículo 37 de la Convención y otros instrumentos internacionales. Se dispondrá lo necesario para que el alojamiento sea adecuado para los menores y esté separado del de los adultos, a menos que lo contrario se considere conveniente en interés superior del menor. Efectivamente, el programa tendrá como fundamento la “atención” y no la “privación de libertad”. Los centros de detención no deberán localizarse en zonas aisladas donde no pueda accederse a recursos comunitarios adecuados desde el punto de vista cultural ni a asesoramiento jurídico. Los menores deberán tener oportunidad de establecer contactos periódicos con amigos y parientes y con su tutor y recibir la visita de éstos, así como asistencia espiritual, religiosa, social y jurídica. También podrán recibir productos de primera necesidad y, de ser necesario, tratamiento médico adecuado y ayuda psicológica. Durante el período de privación de libertad, los menores tendrán derecho a recibir enseñanza, de ser posible fuera del lugar de detención, a fin de facilitarles la continuación de su educación una vez en libertad. También tendrán derecho al esparcimiento y el juego con arreglo al artículo 31 de la Convención. Para garantizar eficazmente los derechos previstos en el apartado d) del artículo 37 de la Convención, deberá darse a los menores no acompañados o separados de su familia privados de libertad acceso rápido y gratuito a asistencia jurídica y de otra índole, y especialmente deberá nombrárseles un representante legal.

VI. Acceso al procedimiento para obtener el asilo, garantías jurídicas y derechos en la materia

a) *Consideraciones generales*

64. La obligación recogida en el artículo 22 de la Convención de adoptar “medidas adecuadas”, para que el niño, acompañado o no acompañado, que trate de obtener el asilo,

reciba la protección adecuada, lleva consigo en particular la obligación de establecer un sistema operante en materia de asilo, así como de promulgar legislación en la que se refleje el trato especial de los menores no acompañados y separados y crear las capacidades necesarias para poner en práctica este trato de acuerdo con los derechos pertinentes recogidos en la Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos, o referentes a la protección de los refugiados o al derecho humanitario en que el Estado sea Parte. Se anima vivamente a los Estados cuyos recursos para iniciar la labor de creación de capacidad sean insuficientes a que recaben asistencia internacional, en particular, del ACNUR.

65. Habida cuenta de la naturaleza complementaria de las obligaciones recogidas en el artículo 22 y las derivadas del derecho internacional en materia de refugiados, así como la conveniencia de unificar las normas, al aplicar el artículo 22 de la Convención, los Estados deberían aplicar en lo que concierne a los refugiados las normas internacionales teniendo en cuenta su evolución progresiva.

b) Acceso a los procedimientos para obtener el asilo, con independencia de la edad

66. Los menores que soliciten el asilo, con inclusión de los no acompañados o separados, podrán entablar, con independencia de la edad, los procedimientos correspondientes y recurrir a otros mecanismos complementarios orientados a la protección internacional. Si, en el curso del proceso de identificación e inscripción, viniera a saberse que el menor puede tener un temor fundado o, incluso en el caso de que éste no pudiera articular expresamente un temor concreto, que puede encontrarse objetivamente en peligro de persecución por razones de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un grupo social concreto, opinión política, o si necesitara por otras razones protección internacional, se debe entablar en favor del menor el procedimiento para la obtención del asilo y, en su caso, aplicar mecanismos de protección complementaria al amparo del derecho internacional y del derecho interno.

67. Respecto de los menores no acompañados o separados sobre los que no exista ningún indicio de que necesiten protección internacional no se iniciarán automáticamente o de otra forma procedimientos para la obtención del asilo, aunque recibirán protección al amparo de otros mecanismo pertinentes de protección de la infancia, como los previstos en la legislación sobre protección de la juventud.

c) Garantías de procedimiento y medidas de apoyo (párrafo 3 del artículo 3)

68. Las medidas adecuadas previstas en el párrafo 1 del artículo 22 de la Convención deberán tener en cuenta la vulnerabilidad particular de los menores no acompañados y separados, así como el marco jurídico y las condiciones nacionales. Dichas medidas se inspirarán en las consideraciones siguientes.

69. El menor que solicite el asilo debe estar representado por un adulto que esté al corriente de los antecedentes del menor y que sea competente y capaz para representar a éste o a sus intereses superiores (véase la sección V, ii) b), “Nombramiento de tutor, asesor y representante legal”). El menor no acompañado o separado tendrá en todo caso acceso gratuito a un representante jurídico competente, incluso si la solicitud de asilo se tramita con arreglo al procedimiento normalmente aplicable a los adultos.

70. Las solicitudes de asilo presentadas por menores no acompañados o separados de su familia gozarán de prioridad y se procurará por todos los medios que recaiga sobre la misma una decisión justa y sin dilación.

71. Entre las garantías procesales mínimas debe figurar que la solicitud sea resuelta por una autoridad competente en asuntos de asilo y en la situación de refugiado. Si lo permiten la edad y madurez del menor, antes de que se adopte una decisión definitiva, debería existir la oportunidad de una entrevista personal con un funcionario competente. Si el menor no pudiera comunicar directamente con aquél en un idioma común, se solicitará la intervención de un intérprete. Asimismo, si el relato del menor adoleciera de problemas de credibilidad, se concederá a éste el “beneficio de la duda”, así como la posibilidad de recurrir en debida forma contra la decisión recaída.

72. Efectuarán las entrevistas funcionarios del servicio competente en materia de asilo, los cuales tendrán en cuenta la situación especial de los menores no acompañados a la hora de evaluar la condición de refugiado y deberán tener un conocimiento de la historia, cultura y antecedentes del menor. El proceso de evaluación entrañará el examen individualizado de la combinación singular de factores que presenta cada menor y, en particular, los antecedentes personales, familiares y culturales de éste. En todas las entrevistas deben estar presentes el tutor y el representante legal.

73. En los supuestos de grandes movimientos de personas en busca de asilo, en los que no es posible efectuar una determinación individual de la condición de refugiado, los Estados podrán reconocer dicha condición a todos los miembros de un grupo. En esos casos, los menores no acompañados o separados tendrán derecho a idéntica condición que los demás miembros del grupo de que se trate.

d) Evaluación individualizada de las necesidades de protección del menor, teniendo en cuenta la persecución dirigida específicamente hacia los menores

74. Al examinar las solicitudes de asilo de los menores no acompañados o separados, los Estados tendrán en cuenta la evolución y la interrelación entre las normas internacionales en materia de derechos humanos y el derecho de los refugiados, con inclusión de las normas elaboradas por el ACNUR, con objeto de ejercer sus facultades supervisoras al amparo de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. En particular, la definición de refugiado que figura en la misma debe interpretarse teniendo presentes la edad y el género y a la luz de los motivos concretos, las formas y manifestaciones de la persecución sufrida por los menores. La persecución por razones de parentesco, el reclutamiento de menores en las fuerzas armadas, el trato de menores con fines de prostitución, la explotación sexual de los menores o la mutilación genital de las hembras, constituyen todas ellas formas y manifestaciones de persecución específicamente infantil, que pueden justificar la concesión de la condición de refugiado si esos actos son subsumibles en uno de los motivos estipulados en la Convención de 1951. Por consiguiente, en los procedimientos nacionales aplicables para la concesión de la condición de refugiado, los Estados deben prestar la máxima atención a estas formas y manifestaciones de persecución específicamente infantil, así como a la violencia de género.

75. Los funcionarios que participan en los procedimientos de asilo aplicables a los menores, en particular los no acompañados o separados de su familia, deben recibir, con miras a la aplicación de las normas internacionales y nacionales en materia de refugiados, una formación que tenga en cuenta las necesidades específicas de los menores, así como sus particularidades culturales y de género. A fin de tramitar adecuadamente las solicitudes de asilo de los menores, cuando los gobiernos traten de reunir información sobre el país de origen, se incluirá la referente a la situación de la infancia y, en especial, de la perteneciente a minorías o grupos marginados.

e) Pleno disfrute de todos los derechos internacionales de derechos humanos y de refugiados por parte de los menores que disfruten de la condición de refugiado (artículo 22)

76. Los menores no acompañados o separados de su familia, reconocidos como refugiados y que hayan obtenido asilo no sólo disfrutarán de los derechos previstos en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, sino que también gozarán, en la máxima medida posible, de todos los derechos humanos reconocidos a los niños en el territorio perteneciente o sujeto a la jurisdicción del Estado, con inclusión de los derechos que presuponen la estancia legal en ese territorio.

f) Formas complementarias de protección en favor de los menores

77. Si no se cumplieran los requisitos para obtener la condición de refugiado al amparo de la Convención de 1951, los menores separados o no acompañados disfrutarán de la protección complementaria disponible en la medida determinada por sus necesidades de protección. La aplicación de estas formas complementarias de protección no exonerará a los Estados de la obligación de atender las necesidades específicas de protección del menor no acompañado y separado de su familia. Por consiguiente, los menores que disfruten de formas complementarias de protección disfrutarán, en la máxima medida posible, de todos los derechos humanos que se reconocen a los niños en el territorio perteneciente o sujeto a la jurisdicción del Estado, con inclusión de los derechos que presuponen la estancia legal en dicho territorio.

78. De acuerdo con los principios generalmente aplicables y, en especial, los relativos a las obligaciones de los Estados en lo que concierne a los menores no acompañados o separados que se encuentren dentro de su territorio, los menores que no ostenten la condición de refugiado ni disfruten de formas complementarias de protección, podrán seguir acogiéndose a la protección estipulada en todas las normas de la Convención mientras se encuentren de facto dentro del territorio perteneciente o sujeto a la jurisdicción del Estado.

VII. Reunión familiar, retorno y otras soluciones duraderas

a) Consideraciones generales

79. El objetivo final de regular la situación de los menores no acompañados o separados de su familia es identificar una solución duradera que resuelva todas sus necesidades de protección, tenga en cuenta las opiniones del menor y, en su caso,

conduzca a resolver la situación del menor no acompañado o separado de su familia. Los intentos de hallar soluciones duraderas para los menores no acompañados o separados comenzarán y se pondrán en práctica sin dilación y, de ser posible, inmediatamente después de que se determine que se trata de un menor no acompañado o separado de su familia. De acuerdo con un criterio basado en los derechos, la búsqueda de una solución duradera comienza con un análisis de las posibilidades de reunificación familiar.

80. La localización de la familia es un ingrediente esencial de la búsqueda de una solución duradera y debe gozar de prioridad, salvo cuando el acto de localización o la forma en que ésta se realiza van contra el interés superior del menor o ponen en peligro los derechos fundamentales de las personas que se trata de localizar. En todo caso, al efectuar la localización, no se hará ninguna referencia a la condición del menor como candidato al asilo o refugiado. Sobre la base de estas condiciones, los intentos de localización proseguirán también durante el procedimiento para obtener la condición de refugiado. En el caso de los menores que se encuentren en el territorio del Estado de acogida, sea a título de asilo, de formas complementarias de protección o debido a obstáculo de hecho o de derecho a la expulsión, debe buscarse una solución duradera.

b) *Reunión de la familia*

81. Con objeto de respetar plenamente la obligación que impone a los Estados el artículo 9 de la Convención de impedir que un menor sea separado de sus padres contra su voluntad, debe procurarse por todos los medios que el menor no acompañado o separado se reúna con sus padres salvo cuando el interés superior de aquél requiera prolongar la separación, habida cuenta del derecho del menor a manifestar su opinión (art. 12) (véase también la sección IV e), “El derecho del niño a expresar su opinión libremente”). Si bien las circunstancias expresamente recogidas en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 9, esto es, los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres, pueden desaconsejar la reunión en cualquier lugar, otras consideraciones fundadas en el interés superior del menor pueden constituir un obstáculo para la reunión sólo en lugares específicos.

82. La reunión familiar en el país de origen no favorece el interés superior del menor y, por tanto, no debe procurarse cuando exista un “riesgo razonable” de que el retorno se traduzca en la violación de los derechos humanos fundamentales del menor. Ese riesgo debe indiscutiblemente consignarse al reconocer la condición de refugiado o cuando las autoridades competentes resuelven sobre la aplicabilidad de las obligaciones de no devolución (incluidas las derivadas del artículo 3 de la Convención contra la Tortura y los artículos 6 y 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Por consiguiente, el reconocimiento de la condición de refugiado constituye un obstáculo jurídico a la devolución al país de origen y, por tanto, a la reunión familiar en éste. Si las circunstancias en el país de origen presentan riesgos de nivel inferior y, por ejemplo, puede sospecharse que el menor se verá afectado por los efectos indiscriminados de una violencia generalizada, se prestará plena atención a estos riesgos frente a otras consideraciones fundadas en derechos como las consecuencias de una prolongación de la separación. En este contexto, debe recordarse que la supervivencia del menor es primordial y presupuesto del disfrute de los demás derechos.

83. Si no es posible la reunión familiar en el país de origen, sea a causa de obstáculos jurídicos que impidan el retorno, sea porque la ponderación del retorno contra el interés superior del menor inclina la balanza en favor de este último, entran en juego las obligaciones estipuladas en los artículos 9 y 10 de la Convención, que deben regir las decisiones del Estado de acogida sobre la reunión familiar en su propio territorio. En este contexto, se recuerda especialmente a los Estados Partes “toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia será atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva” y “no traerá consecuencias desfavorables para los peticionarios ni para sus familiares” (párrafo 1 del artículo 10). Según el párrafo 2 del mismo artículo, los países de origen deben respetar “el derecho del niño y de sus padres a salir de cualquier país, incluido del propio, y a entrar en su propio país”.

c) Retorno al país de origen

84. El retorno al país de origen no entra en consideración si produce un “riesgo razonable” de traducirse en la violación de los derechos humanos fundamentales del menor y, en particular, si es aplicable el principio de no devolución. El retorno al país de origen sólo podrá contemplarse en principio si redunda en el interés superior del menor. A fin de determinar esta circunstancia, se tendrá en cuenta, entre otras cosas:

- La seguridad personal y pública y otras condiciones, en particular socioeconómicas, que encontrará el niño a su regreso, efectuando, en su caso, las organizaciones sociales un estudio sobre las condiciones en el país;
- La existencia de mecanismos para la atención individual del menor;
- Las opiniones del menor manifestadas al amparo de su derecho en virtud del artículo 12, así como las de las personas que le atienden;
- El nivel de integración del menor en el país de acogida y el período de ausencia de su país de origen;
- El derecho del menor a “preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares” (art. 8);
- La “conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño” y se preste atención “a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico” (art. 20).

85. Si los padres o miembros del círculo familiar ampliado no estuvieran en condiciones de atender al menor, el retorno al país de origen no se efectuará, en principio, sin tomar previamente disposiciones seguras y concretas de atención y custodia al regreso al país de origen.

86. Excepcionalmente, el retorno al país de origen podrá decidirse, una vez ponderados debidamente el interés superior del menor y otras consideraciones, si estas últimas están fundadas en derechos y prevalecen sobre el interés superior del menor. Así puede suceder cuando éste representa un grave peligro para la seguridad del Estado o de la sociedad. Los argumentos no fundados en derechos, por ejemplo, los basados en la limitación general de la inmigración, no pueden prevalecer sobre las consideraciones fundadas en el interés superior.

87. En todo caso, las medidas de retorno se llevarán a efecto de una manera segura y teniendo presentes las necesidades específicas del menor y consideraciones de género.

88. En este contexto, se recuerda también a los países de origen la obligación que les incumbe según el artículo 10 de la Convención, en particular, la de respetar “el derecho del niño y de sus padres a salir de cualquier país, incluido el propio, y a entrar en su propio país”.

d) *Integración en el país de acogida*

89. La integración en el país de acogida constituye la opción principal si el retorno al país de origen se revela imposible por razones jurídicas o de hecho. La integración en el país de acogida debe basarse en un régimen jurídico estable (con inclusión del permiso de residencia) y estar regida por los derechos previstos en la Convención que son plenamente aplicables a todos los menores que permanecen en el país, con independencia de que sea en razón de su reconocimiento como refugiados, de otros obstáculos jurídicos al retorno o de si el análisis de los intereses superiores del niño desaconseja el retorno.

90. Una vez que se ha decidido que el menor separado o no acompañado va a permanecer en la comunidad, las autoridades interesadas procederán a evaluar la situación del menor y posteriormente, en consulta con éste o con su tutor, determinarán las disposiciones apropiadas a largo plazo dentro de la nueva comunidad y demás medidas necesarias para facilitar la integración. La colocación a largo plazo en un establecimiento debe responder al interés superior del menor; en esta fase, la atención en un establecimiento debe ser, en la medida de lo posible, sólo una solución de última instancia. El menor separado o no acompañado debe tener acceso a los mismos derechos (educación, formación, empleo y asistencia sanitaria) que los niños nacionales y en pie de igualdad con éstos. Con objeto de que el menor no acompañado o separado disfrute plenamente de estos derechos, el país de acogida quizás tenga que prestar atención especial a otras consideraciones a la luz de la situación vulnerable del niño, organizando, por ejemplo, una formación adicional en el idioma del país.

e) *Adopción internacional* (artículo 21)

91. Los Estados deben respetar plenamente las condiciones estipuladas en el artículo 21 de la Convención, así como las recogidas en otros instrumentos internacionales pertinentes, con inclusión en particular del Convenio de La Haya relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional y en la Recomendación de 1994 relativa a su aplicación a los niños refugiados y otros niños internacionalmente desplazados en la hipótesis de la adopción de niños no acompañados y separados. En particular, los Estados deben observar las disposiciones siguientes:

- La adopción de menores no acompañados o separados sólo debe contemplarse una vez que se ha verificado que el menor es adoptable. En la práctica, ello quiere decir en particular que han resultado infructuosas las tentativas de localización y reunión de la familia o que los padres han dado su consentimiento a la adopción. El consentimiento de los padres, así como el de otras personas, instituciones y autoridades que requiere la adopción, debe ser libre e informado. Ello supone en particular que el consentimiento no se ha obtenido mediante pago o contraprestación de ningún género ni ha sido retirado.

- Los menores no acompañados o separados no deben ser adoptados con precipitación en medio de una emergencia.

- Toda adopción exige la previa determinación de que responde al interés superior del menor y debe ajustarse al derecho nacional e internacional y a la costumbre.

- En todos los procedimientos de adopción debe solicitarse y tenerse en cuenta las opiniones del menor, teniendo presente su edad y madurez. Esta exigencia lleva implícito que el menor ha sido asesorado y debidamente informado de las consecuencias de la adopción y de su consentimiento a la misma, si éste fuera necesario. El consentimiento debe ser libre y no estar asociado a pago o contraprestación de ninguna especie.

- Debe darse prioridad a la adopción por parte de parientes en el país de residencia. Si ello no fuera posible, se dará preferencia a la adopción en el seno de la comunidad de procedencia del menor o al menos dentro de su propia cultura.

La adopción no debe entrar en consideración:

- Si existe esperanza razonable de localizar a la familia y la reunión con ésta responde al interés superior del menor.

- Si es contraria a los deseos expresamente manifestados por el menor o sus padres.

- Salvo si ha transcurrido un período razonable en el curso del cual se han tomado todas las disposiciones factibles para localizar a los padres u otros miembros supervivientes de la familia. Este lapso puede variar en función de las circunstancias y, en particular, de la posibilidad de proceder a una localización adecuada; sin embargo, el proceso de localización debe finalizar al cabo de un período razonable.

- No procede la adopción en el país de asilo si existe la posibilidad de repatriación voluntaria en un futuro próximo en condiciones de seguridad y dignidad.

f) *Reasentamiento en un tercer país*

92. El reasentamiento en un tercer país puede ofrecer una solución duradera al menor no acompañado o separado que no pueda retornar a su país de origen y para el que no sea posible contemplar una solución duradera en el país de acogida. La decisión de reasentar al menor no acompañado o separado debe basarse en una evaluación actualizada, exhaustiva y fundada en el interés superior, habida cuenta en particular de las circunstancias internacionales del momento y demás imperativos de protección. El reasentamiento está particularmente indicado si constituye el único medio para proteger efectiva y establemente al menor contra la devolución o la persecución u otras graves violaciones de los derechos humanos en el país de estancia. El reasentamiento responde también al interés superior del menor no acompañado y separado si contribuye a la reunión familiar en el país de reasentamiento.

93. Al evaluar el interés superior antes de resolver sobre el reasentamiento deben tenerse también en cuenta otros factores, como la duración prevista de los obstáculos jurídicos o de otra índole al retorno del menor a su país de origen, el derecho de éste a preservar su identidad, incluida la nacionalidad y el nombre (art. 8), la edad, el sexo, el estado emocional, la educación y los antecedentes familiares del menor, la continuidad o discontinuidad de la atención en el país de acogida, la conveniencia de la continuidad en la crianza del menor, los antecedentes étnicos, religiosos, culturales y lingüísticos del menor (art. 20), el derecho de éste a preservar sus relaciones familiares (art. 8) y las posibilidades a medio y largo plazo de reunión familiar sea en el país de origen, en el de acogida o en el de reasentamiento. El menor no acompañado o separado no debe nunca ser trasladado para reasentamiento a un tercer país si ello va en menoscabo o pone gravemente en peligro la futura reunión con su familia.

94. Se alienta a los Estados a que ofrezcan oportunidades para el reasentamiento de los menores no acompañados y separados de su familia.

VIII. Formación, datos y estadísticas

a) *Formación del personal que se ocupa de los menores no acompañados y separados*

95. Debe prestarse especial atención a la formación del personal que se ocupa de los menores separados y no acompañados y de su situación. Es asimismo importante articular una formación especializada en el caso de los representantes legales, tutores, intérpretes y otras personas que se ocupan de los menores separados y no acompañados.

96. Esta formación debe adaptarse específicamente a las necesidades y los derechos de los grupos interesados. No obstante, en todos los programas de formación deben figurar ciertos elementos esenciales y, en particular:

- Los principios y las disposiciones de la Convención;
- El conocimiento del país de origen de los menores separados y no acompañados;
- Técnicas apropiadas de entrevista;
- Desarrollo y psicología infantiles;
- Sensibilidad cultural y comunicación intercultural.

97. Los programas de formación deben evaluarse periódicamente, incluso mediante el perfeccionamiento profesional en el empleo y la ayuda de redes profesionales.

b) *Datos y estadísticas sobre los menores separados y no acompañados*

98. Según la experiencia del Comité, los datos y estadísticas reunidos acerca de los menores no acompañados y separados de sus familias tienden a limitarse al número de llegadas o al número de solicitudes de asilo. Estos datos son insuficientes para un análisis detallado del ejercicio de los derechos de estos menores. Por otra parte, con frecuencia el acopio de datos y de estadísticas corre a cargo de diferentes ministerios u organismos, lo cual puede dificultar su análisis y presenta problemas potenciales en lo que respecta a la confidencialidad y el derecho a la intimidad del menor.

99. Por tanto, la realización de un sistema detallado e integrado de acopio de datos sobre los menores no acompañados y separados es presupuesto de la articulación de políticas eficaces para el ejercicio de los derechos de estos menores.

100. En términos ideales, el sistema contemplado debería permitir el acopio, entre otros, de los datos siguientes: datos biográficos básicos de cada menor (edad, sexo, país de origen y nacionalidad, grupo étnico, etc.), número total de menores no acompañados y separados que tratan de entrar en el país y número de entradas denegadas, número de solicitudes de asilo, número de representantes legales y tutores asignados a estos menores, situación jurídica y en términos de inmigración (es decir, solicitantes de asilo, refugiados, titulares de permiso de residencia temporal), alojamiento (es decir, en establecimientos, con familias o independiente), asistencia a la escuela o a la formación profesional, reunión familiar y número de menores retornados a su país de origen. Asimismo, los Estados

Partes deberían examinar la conveniencia de reunir datos cualitativos que permitan analizar aspectos a los que se presta una atención insuficiente, por ejemplo, desapariciones de menores no acompañados y separados y repercusiones de la trata.

Observación General N° 7 (2005): Realización de los derechos del niño en la primera infancia

Introducción

1. Esta Observación General es producto de las experiencias del Comité al examinar los informes de los Estados Partes. En muchos casos, se ha ofrecido muy poca información sobre la primera infancia, y los comentarios se han limitado principalmente a la mortalidad infantil, al registro del nacimiento y a la atención de la salud. El Comité consideró que se necesitaba estudiar las implicaciones de carácter más amplio que la Convención sobre los Derechos del Niño tiene para los niños pequeños. En consecuencia, en 2004, el Comité dedicó su día de debate general al tema “Realización de los derechos del niño en la primera infancia”. Ello se tradujo en un conjunto de recomendaciones (véase CRC/C/143, sección VII), así como en la decisión de preparar una observación general sobre este importante tema. Mediante esta Observación General, el Comité desea facilitar el reconocimiento de que los niños pequeños son portadores de todos los derechos consagrados en la Convención y que la primera infancia es un período esencial para la realización de estos derechos. La definición de trabajo del Comité de “primera infancia” incluye a todos los niños pequeños: desde el nacimiento y a lo largo del primer año de vida, en los años de preescolar y durante el período de transición que culmina con su escolarización (véase el párrafo 4 *infra*).

I. Objetivos de la Observación General

2. Los objetivos de la Observación General son:

- a) Reforzar la comprensión de los derechos humanos de todos los niños pequeños y señalar a la atención de los Estados Partes sus obligaciones para con los niños en la primera infancia;
- b) Comentar las características específicas de la primera infancia que repercuten en la realización de los derechos;
- c) Alentar el reconocimiento de los niños pequeños como agentes sociales desde el inicio de su existencia, dotados de intereses, capacidades y vulnerabilidades particulares, así como de sus necesidades en materia de protección, orientación y apoyo en el ejercicio de sus derechos;
- d) Señalar a la atención la diversidad existente dentro de la primera infancia, que debe tenerse en cuenta cuando se aplique la Convención, en particular la diversidad de circunstancias, calidad de experiencias e influencias que determina el desarrollo de los niños pequeños;
- e) Señalar las diferencias en cuanto a expectativas culturales y a trato dispensado a los niños, en particular las costumbres y prácticas locales que deben respetarse, salvo en los casos en que contravienen los derechos del niño;
- f) Insistir en la vulnerabilidad de los niños pequeños ante la pobreza, la discriminación, el desmembramiento familiar y múltiples factores adversos de otro tipo que violan sus derechos y socavan su bienestar;

g) Contribuir a la realización de los derechos de todos los niños pequeños mediante la formulación y promoción de políticas, leyes, programas, prácticas, capacitación profesional e investigación globales centrados específicamente en los derechos en la primera infancia.

II. Derechos Humanos y niños pequeños

3. *Los niños pequeños son portadores de derechos*

La Convención sobre los Derechos del Niño define al niño como “todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad” (art. 1). Por lo tanto, los niños pequeños son beneficiarios de todos los derechos consagrados en la Convención. Tienen derecho a medidas especiales de protección y, de conformidad de sus capacidades en evolución, al ejercicio progresivo de sus derechos. Al Comité le preocupa que, en la aplicación de sus obligaciones en virtud de la Convención, los Estados Partes no hayan prestado atención suficiente a los niños pequeños en su condición de portadores de derechos, ni a las leyes, políticas y programas necesarios para hacer realidad sus derechos durante esta fase bien diferenciada de su infancia. El Comité reafirma que la Convención sobre los Derechos del Niño debe aplicarse de forma holística en la primera infancia, teniendo en cuenta los principios de universalidad, indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos.

4. *Definición de primera infancia*

Las definiciones de primera infancia varían en los diferentes países y regiones, a tenor de las tradiciones locales y la forma en que están organizados los sistemas de enseñanza primaria. En algunos países, la transición de la etapa preescolar a la escolar tiene lugar poco después de los 4 años de edad. En otros países, esta transición tiene lugar en torno a los 7 años. En su examen de los derechos en la primera infancia, el Comité desea incluir a todos los niños pequeños: al nacer y durante el primer año de vida, durante los años preescolares y en la transición hasta la escolarización. En consecuencia, el Comité propone que una definición de trabajo adecuada de la primera infancia sería el período comprendido desde el nacimiento hasta los 8 años de edad; los Estados Partes deberán reconsiderar sus obligaciones hacia los niños pequeños a la luz de esta definición.

5. *Un programa positivo para la primera infancia*

El Comité alienta a los Estados Partes a elaborar un programa positivo en relación con los derechos en la primera infancia. Deben abandonarse creencias tradicionales que consideran la primera infancia principalmente un período de socialización de un ser humano inmaduro, en el que se le encamina hacia la condición de adulto maduro. La Convención exige que los niños, en particular los niños muy pequeños, sean respetados como personas por derecho propio. Los niños pequeños deben considerarse miembros activos de las familias, comunidades y sociedades, con sus propias inquietudes, intereses y puntos de vista. En el ejercicio de sus derechos, los niños pequeños tienen necesidades específicas en materia de cuidados físicos, atención emocional y orientación cuidadosa, así como en lo que se refiere a tiempo y espacio para el juego, la exploración y el aprendizaje sociales. Estas necesidades pueden planificarse mejor desde un marco de leyes, políticas y programas dirigidos a la primera infancia, en particular un plan de aplicación y supervisión independiente, por ejemplo mediante el nombramiento de un comisionado para los derechos del niño, y a través de evaluaciones de impacto en relación

con leyes y políticas relativas a la infancia (véase la Observación General N° 2 (2002) sobre el papel de las instituciones nacionales independientes de derechos humanos en la promoción y protección de los derechos del niño, párr. 19) [v. *investigaciones* 1 (2002), pp. 287, 292].

6. Características de la primera infancia

La primera infancia es un período esencial para la realización de los derechos del niño. Durante este período:

a) Los niños pequeños atraviesan el período de más rápido crecimiento y cambio de todo su ciclo vital, en términos de maduración del cuerpo y sistema nervioso, de movilidad creciente, de capacidad de comunicación y aptitudes intelectuales, y de rápidos cambios de intereses y aptitudes.

b) Los niños pequeños crean vinculaciones emocionales fuertes con sus padres u otros cuidadores, de los que buscan y necesitan cuidado, atención, orientación y protección, que se ofrezcan de formas que sean respetuosas con su individualidad y con sus capacidades cada vez mayores.

c) Los niños pequeños establecen importantes relaciones propias con niños de su misma edad, así como con niños más jóvenes y más mayores. Mediante estas relaciones aprenden a negociar y coordinar actividades comunes, a resolver conflictos, a respetar acuerdos y a asumir responsabilidad sobre otros niños.

d) Los niños pequeños captan activamente las dimensiones físicas, sociales y culturales del mundo en que viven, aprendiendo progresivamente de sus actividades y de sus interacciones con otras personas, ya sean niños o adultos.

e) Los primeros años de los niños pequeños son la base de su salud física y mental, de su seguridad emocional, de su identidad cultural y personal y del desarrollo de sus competencias.

f) Las experiencias de los niños pequeños en materia de crecimiento y desarrollo varían de acuerdo con su naturaleza individual, género, condiciones de vida, organización familiar, estructuras de atención y sistemas educativos.

g) Las experiencias de los niños pequeños en materia de crecimiento y desarrollo están poderosamente influidas por creencias culturales sobre lo que son sus necesidades y trato idóneo, y en relación con la función activa que desempeñan en la familia y la comunidad.

7. Respetar los intereses, experiencias y problemas bien diferenciados que afrontan todos los niños pequeños son el punto de partida para la realización de sus derechos durante esta fase esencial de sus vidas.

8. Investigación sobre la primera infancia

El Comité observa el creciente corpus de teoría e investigación que confirma que los niños pequeños deben concebirse idóneamente como agentes sociales cuya supervivencia, bienestar y desarrollo dependen de relaciones estrechas y están edificados en torno a ellas. Son relaciones mantenidas normalmente con un pequeño número de personas clave, muy a menudo los padres, miembros de la familia ampliada y compañeros, así como con cuidadores y otros profesionales que se ocupan de la primera infancia. Al mismo tiempo, la investigación sobre las dimensiones sociales y culturales de la primera infancia hace hincapié en las diversas formas en las que se concibe y materializa el desarrollo en la primera infancia, en particular las diferentes expectativas de los niños

pequeños y la multiplicidad de conciertos en materia de atención y educación de éstos. Una característica de las sociedades modernas es que un número cada vez mayor de niños pequeños crecen en comunidades multiculturales y en contextos marcados por el rápido cambio social, en los que las creencias y expectativas sobre los niños pequeños también están cambiando debido, entre otras cosas, a una mayor conciencia sobre sus derechos. Se alienta a los Estados Partes a basarse en creencias y conocimientos sobre la primera infancia recurriendo a modalidades que se ajusten a circunstancias locales y a prácticas cambiantes, y a respetar los valores tradicionales, siempre que éstos no sean discriminatorios (artículo 2 de la Convención) ni perjudiciales para la salud y bienestar del niño (art. 24.3) ni vayan contra su interés superior (art. 3). Por último, la investigación ha destacado los especiales riesgos que para los niños pequeños se derivan de la malnutrición, la enfermedad, la pobreza, el abandono, la exclusión social y toda una serie de factores adversos de otro tipo. Ello demuestra que las estrategias adecuadas de prevención e intervención durante la primera infancia tienen el potencial de influir positivamente en el bienestar y las perspectivas de futuro de los niños pequeños. Realizar los derechos del niño en la primera infancia es pues una manera efectiva de ayudar a prevenir las dificultades personales, sociales y educativas en la mitad de la infancia y en la adolescencia (véase la Observación General N° 4 (2003) sobre la salud y el desarrollo de los adolescentes) [v. *investigaciones 2/3* (2002), p. 660].

III. Principios generales y derechos en la primera infancia

9. El Comité ha identificado los artículos 2, 3, 6 y 12 de la Convención como principios generales (véase la Observación General N° 5 (2003) sobre las medidas generales de aplicación de la Convención) [v. *investigaciones 1/2* (2003), p. 324]. Cada principio tiene sus consecuencias para los derechos en la primera infancia.

10. *Derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo*

El artículo 6 se refiere al derecho intrínseco del niño a la vida y a la obligación de los Estados Partes de garantizar, en la máxima medida posible, la supervivencia y el desarrollo del niño. Se insta a los Estados Partes a adoptar todas las medidas posibles para mejorar la atención perinatal para madres y bebés, reducir la mortalidad de lactantes y la mortalidad infantil, y crear las condiciones que promuevan el bienestar de todos los niños pequeños durante esta fase esencial de sus vidas. La malnutrición y las enfermedades prevenibles continúan siendo obstáculos de primera magnitud para la organización de los derechos en la primera infancia. Garantizar la supervivencia y la salud física son prioridades, pero se recuerda a los Estados Partes que el artículo 6 engloba todos los aspectos del desarrollo, y que la salud y el bienestar psicosocial del niño pequeño son, en muchos aspectos, interdependientes. Ambos pueden ponerse en peligro por condiciones de vida adversas, negligencia, trato insensible o abusivo y escasas oportunidades de realización personal. Los niños pequeños que crecen en circunstancias especialmente difíciles necesitan atención particular (véase la sección VI *infra*). El Comité recuerda a los Estados Partes (y a otras instancias concernidas) que el derecho a la supervivencia y el desarrollo sólo pueden realizarse de una forma holística, mediante el refuerzo del resto de las demás disposiciones de la Convención, en particular los derechos a la salud, a la nutrición adecuada, a la seguridad social, a un nivel adecuado de vida, a un entorno saludable y seguro, a educación y al juego (arts. 24, 27, 28, 29 y 31), así como respetando las responsabilidades de los padres y ofreciendo asistencia y servicios de calidad (arts. 5

y 18). Desde su más tierna infancia, los niños deberían ser incluidos en actividades que promuevan tanto la buena nutrición como un estilo de vida saludable, que prevenga las enfermedades.

11. Derecho a la no discriminación

El artículo 2 garantiza sus derechos a todos los niños, sin discriminación de ningún tipo. El Comité insta a los Estados Partes a señalar las consecuencias que este principio tiene en la realización de los derechos en la primera infancia:

a) El artículo 2 implica que los niños pequeños en general no deben ser discriminados por ningún motivo, por ejemplo en los casos en que las leyes no pueden ofrecer igual protección frente a la violencia a todos los niños, en particular los niños pequeños. Los niños pequeños corren un riesgo especial de discriminación porque se encuentran en una posición de relativa impotencia y dependen de otros para la realización de sus derechos.

b) El artículo 2 también implica que no se debe discriminar a grupos específicos de niños pequeños. La discriminación puede traducirse en una peor nutrición, en una atención y cuidado insuficientes, en menores oportunidades de juego, aprendizaje y educación, o en la inhibición respecto a la libre expresión de sentimientos y opiniones. La discriminación puede también expresarse mediante un trato rudo y expectativas poco razonables, que pueden adquirir un cariz explotador o abusivo. Por ejemplo:

i) La discriminación contra las niñas es una grave violación de derechos, que afecta a su supervivencia y a todas las esferas de sus jóvenes vidas, limitando también su capacidad de realizar una contribución positiva a la sociedad. Pueden ser víctimas de abortos selectivos, de mutilación genital, de negligencia y de infanticidio, e incluso pueden llegar a recibir una alimentación insuficiente en su primer año de vida. A veces se espera de las niñas que asuman responsabilidades familiares excesivas y se les priva de oportunidades de beneficiarse de educación para la primera infancia y educación básica.

ii) La discriminación contra niños con discapacidades reduce sus perspectivas de supervivencia y su calidad de vida. Estos niños tienen derecho a la atención, la nutrición, el cuidado y el aliento ofrecidos a otros niños. También pueden necesitar asistencia adicional o especial a fin de garantizar su integración y la realización de sus derechos.

iii) La discriminación contra niños infectados por el VIH/SIDA o afectados por la enfermedad les priva de la ayuda y el apoyo que más necesitan. La discriminación puede detectarse en las políticas públicas, y en la provisión de servicios y acceso a los mismos, así como en prácticas cotidianas que violan los derechos de estos niños (véase también el párrafo 27).

iv) La discriminación relacionada con el origen étnico, la clase/casta, las circunstancias personales y el estilo de vida, o las creencias políticas y religiosas (de niños o de sus padres) imposibilita a los niños participar plenamente en sociedad. Afecta a las capacidades de los padres para cumplir con sus responsabilidades para con sus hijos. También afecta a las oportunidades de los niños y a su autoestima, y alienta también el resentimiento y el conflicto entre niños y adultos.

v) Los niños pequeños que sufren discriminación múltiple (por ejemplo, en relación con su origen étnico, situación social y cultural, género y/o las discapacidades) están en una situación de particular riesgo.

12. Los niños pequeños pueden también sufrir las consecuencias de la discriminación de que son objeto sus padres, por ejemplo si han nacido fuera del

matrimonio o en otras circunstancias que no se ajustan a los valores tradicionales, o si sus padres son refugiados o demandantes de asilo. Los Estados Partes tienen la responsabilidad de vigilar y combatir la discriminación cualquiera que sea la forma que ésta adopte y dondequiera que se dé, tanto en la familia como en las comunidades, las escuelas u otras instituciones. Inquieta especialmente la posible discriminación en cuanto al acceso a servicios de calidad para niños pequeños, en particular allí donde los servicios de atención de la salud, educación, bienestar y de otro tipo no tienen carácter universal y se proporcionan mediante una combinación de organizaciones públicas, privadas y de beneficencia. Como primera medida, el Comité alienta a los Estados Partes a vigilar la disponibilidad y el acceso a servicios de calidad que contribuyan a la supervivencia y desarrollo de los niños pequeños, en particular mediante una recopilación sistemática de datos, desglosados según las principales variables que presenten los antecedentes familiares y las circunstancias del niño. Como segunda medida, pueden requerirse iniciativas que garanticen que todos los niños tengan igualdad de oportunidades a la hora de beneficiarse de los servicios disponibles. Con carácter más general, los Estados Partes deberían mejorar la concienciación sobre la discriminación contra los niños pequeños en general, y contra los grupos vulnerables en particular.

13. Interés superior del niño

El artículo 3 establece el principio de que el interés superior del niño será una consideración primordial en todas las medidas concernientes a los niños. En razón de su relativa inmadurez, los niños pequeños dependen de autoridades responsables, que evalúan y representan sus derechos y su interés superior en relación con decisiones y medidas que afecten a su bienestar, teniendo al hacerlo en cuenta sus opiniones y capacidades en desarrollo. El principio del interés superior del niño aparece repetidamente en la Convención (en particular en los artículos 9, 18, 20 y 21, que son los más pertinentes en lo relativo a la primera infancia). El principio del interés superior del niño se aplica a todas las medidas que afecten a los niños y exige medidas activas, tanto para proteger sus derechos y promover su supervivencia, crecimiento y bienestar como para apoyar y asistir a los padres y a otras personas que tengan la responsabilidad cotidiana de la realización de los derechos del niño:

a) Interés superior de los niños como individuos. Todas las decisiones adoptadas en relación con la atención, educación, etc. del niño deben tener en cuenta el principio de interés superior del niño, en particular las decisiones que adopten los padres, profesionales y otras personas responsables de los niños. Se apremia a los Estados Partes a que establezcan disposiciones para que los niños pequeños, en todos los procesos legales, sean representados independientemente por alguien que actúe en interés del niño, y a que se escuche a los niños en todos los casos en los que sean capaces de expresar sus opiniones o preferencias.

b) Interés superior de los niños pequeños como grupo o colectivo. Toda innovación de la legislación y las políticas, decisión administrativa y judicial y provisión de servicios que afecten a los niños deben tener en cuenta el principio del interés superior del niño. Ello incluye las medidas que afecten directamente a los niños (por ejemplo, en relación con los servicios de atención de la salud, sistemas de guarda o escuelas), así como aquellas que repercutan indirectamente en los niños pequeños (por ejemplo, en relación con el medio ambiente, la vivienda o el transporte).

14. Respeto a las opiniones y sentimientos de los niños pequeños

El artículo 12 establece que el niño tiene derecho a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten y a que se tengan debidamente en cuenta. Este derecho

refuerza la condición del niño pequeño como participante activo en la promoción, protección y supervisión de sus derechos. Con frecuencia se ignora el respeto a la entidad del niño pequeño, como participante en la familia, comunidad y sociedad, o se rechaza por inapropiada en razón de su edad e inmadurez. En muchos países o regiones, las creencias tradicionales han hecho hincapié en la necesidad que los niños pequeños tienen de capacitación y socialización. Los niños han sido considerados poco desarrollados, carentes incluso de capacidades esenciales para la comprensión, la comunicación y la adopción de decisiones. Han carecido de poderes dentro de sus familias, y a menudo han sido mudos e invisibles en la sociedad. El Comité desea reafirmar que el artículo 12 se aplica tanto a los niños pequeños como a los niños de más edad. Como portadores de derechos, incluso los niños más pequeños tienen derecho a expresar sus opiniones, que deberían “tenerse debidamente en cuenta en función de la edad y madurez del niño” (art. 12.1). Los niños pequeños son extremadamente sensibles a su entorno y adquieren con rapidez comprensión de las personas, lugares y rutinas que forman parte de sus vidas, además de conciencia sobre su propia y única identidad. Pueden hacer elecciones y comunicar sus sentimientos, ideas y deseos de múltiples formas, mucho antes de que puedan comunicarse mediante las convenciones del lenguaje hablado o escrito. A este respecto:

a) El Comité alienta a los Estados Partes a adoptar todas las medidas adecuadas para garantizar que el concepto de niño como portador de derechos, con libertad para expresar opiniones y derecho a que se le consulten cuestiones que le afectan, se haga realidad desde las primeras etapas de una forma ajustada a las capacidades del niño, a su interés superior y a su derecho a recibir protección frente a experiencias dañinas.

b) El derecho a expresar opiniones y sentimientos debe estar firmemente asentado en la vida diaria del niño en el hogar (en particular, si procede, en la familia ampliada) y en su comunidad; en toda la gama de instalaciones de atención de la salud, cuidado y educación en la primera infancia, así como en los procedimientos jurídicos; y en el desarrollo de políticas y servicios, en particular mediante investigación y consultas.

c) Los Estados Partes deberán adoptar todas las medidas adecuadas para promover la participación activa de padres, profesionales y autoridades responsables en la creación de oportunidades para los niños pequeños a fin de que ejerciten de forma creciente sus derechos en sus actividades diarias en todos los entornos pertinentes, inclusive proporcionando capacitación en relación con las aptitudes necesarias. Para lograr el derecho a la participación es preciso que los adultos adopten una aptitud centrada en el niño, escuchen a los niños pequeños y respeten su dignidad y sus puntos de vista individuales. También es necesario que los adultos hagan gala de paciencia y creatividad adaptando sus expectativas a los intereses del niño pequeño, a sus niveles de comprensión y a las formas de comunicación preferidas.

IV. Responsabilidades paternas y asistencia de los Estados Partes

15. Una función esencial para los padres y otros tutores

En circunstancias normales, los padres de un niño pequeño desempeñan una función esencial en el logro de sus derechos, junto con otros miembros de la familia, la familia ampliada o la comunidad, inclusive los tutores legales, según proceda. Ello se reconoce plenamente en la Convención (especialmente en el artículo 5) junto con la obligación de los Estados Partes de ofrecer asistencia, en particular servicios de atención infantil de calidad (especialmente el artículo 18). El preámbulo de la Convención se refiere a la familia como “el grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el

crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños”. El Comité reconoce que familia aquí se refiere a una variedad de conciertos, que pueden ofrecer a los niños pequeños atención, cuidado y desarrollo y que incluyen a la familia nuclear, la familia ampliada y otras variedades tradicionales y modernas de base comunitaria, siempre que sean acordes con los derechos e interés superior del niño.

16. *Padres/tutores e interés superior del niño*

La responsabilidad otorgada a los padres y a otros tutores está vinculada al requisito de que actúen en el interés superior del niño. El artículo 5 establece que la función de los padres es ofrecer dirección y orientación apropiadas para que el “niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención”. Ello se aplica igualmente a los niños más pequeños y a los más mayores. Los bebés y los lactantes dependen totalmente de otros, pero no son receptores pasivos de atención, dirección y orientación. Son agentes sociales activos, que buscan protección, cuidado y comprensión de los padres u otros cuidadores, a los que necesitan para su supervivencia, crecimiento y bienestar. Los bebés recién nacidos pueden reconocer a sus padres (u otros cuidadores) muy poco después del nacimiento, y participan activamente en una comunicación no verbal. En circunstancias normales, los niños pequeños forman vínculos fuertes y mutuos con sus padres o tutores. Estas relaciones ofrecen al niño seguridad física y emocional, así como cuidado y atención coherentes. Mediante estas relaciones los niños construyen una identidad personal, y adquieren aptitudes, conocimientos y conductas valoradas culturalmente. De esta forma, los padres (y otros cuidadores) son normalmente el conducto principal a través del cual los niños pequeños pueden realizar sus derechos.

17. *La evolución de las facultades como principio habilitador*

El artículo se basa en el concepto de “evolución de las facultades” para referirse a procesos de maduración y de aprendizaje por medio de los cuales los niños adquieren progresivamente conocimientos, competencias y comprensión, en particular comprensión de sus derechos, y sobre cómo dichos derechos pueden materializarse mejor. Respetar las facultades en desarrollo de los niños pequeños es esencial para la realización de sus derechos, y especialmente importantes durante la primera infancia, debido a las rápidas transformaciones que se dan en el funcionamiento físico, cognitivo, social y emocional del niño, desde la más tierna infancia hasta los inicios de la escolarización. El artículo 5 contiene el principio de que padres (y otros) tienen responsabilidad de ajustar continuamente los niveles de apoyo y orientación que ofrecen al niño. Estos ajustes tienen en cuenta los intereses y deseos del niño, así como las capacidades del niño para la toma de decisiones autónomas y la comprensión de lo que constituye su interés superior. Si bien un niño pequeño en general requiere más orientación que un niño más mayor, es importante tener en cuenta las diferencias individuales y capacidades entre niños de la misma edad y sus maneras de reaccionar a procesos situacionales. Las capacidades en desarrollo deberían considerarse positivas y habilitadoras y no una excusa para prácticas autoritarias que restrinjan la autonomía del niño y su expresión y que tradicionalmente se han justificado alegando la relativa inmadurez del niño y su necesidad de socialización. Los padres (y otros) deberían ser alentados a ofrecer “dirección y orientación” de una forma centrada en el niño, mediante diálogo y ejemplos, por medios que mejoren la capacidad del niño pequeño para ejercer sus derechos, en particular su derecho a participar (art. 12.1) y su derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión (art. 14)¹.

¹ Véase G. LANSDOWN, *The Evolving Capacities of the Child* (Florence: UNICEF Innocenti Research Centre, 2005).

18. Respetar las funciones parentales

El artículo 18 de la Convención reafirma que los padres o representantes legales tienen la responsabilidad primordial de promover el desarrollo y el bienestar del niño, siendo su preocupación fundamental el interés superior del niño (arts. 18.1 y 27.2). Los Estados Partes deberán respetar la supremacía de padres y madres. Ello implica la obligación de no separar los niños de sus padres, a menos que ello vaya en el interés superior del niño (art. 9). Los niños pequeños son especialmente vulnerables a las consecuencias adversas debido a su dependencia física y vinculación emocional con sus padres o tutores. También son menos capaces de comprender las circunstancias de cualquier separación. Las situaciones que probablemente repercutan negativamente en los niños pequeños son la negligencia y la privación de cuidados parentales adecuados; atención parental en situación de gran angustia material o psicológica o salud mental menoscabada; la atención parental en situación de aislamiento; la atención que es incoherente, acarrea conflictos entre los padres o es abusiva para los niños; y las situaciones en las que los niños experimentan relaciones interrumpidas (inclusive separaciones forzadas), o en las que se les proporciona atención institucional de escasa calidad. El Comité apremia a los Estados Partes a adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que los padres pueden asumir responsabilidad primordial de sus hijos; a apoyar a los padres a cumplir con sus responsabilidades, en particular reduciendo privaciones, interrupciones y distorsiones que son dañinas para la atención que se presta al niño; y a adoptar medidas cuando el bienestar de los niños pequeños pueda correr riesgo. Las nietas globales de los Estados Partes deberán incluir la disminución del número de niños pequeños abandonados o huérfanos, así como la reducción al mínimo del número de niños que requieran atención institucional u otras formas de atención de largo plazo, excepto cuando se considere que ello va en el mejor interés de un niño pequeño (véase también la Sección VI *infra*).

19. Tendencias sociales y la función de la familia

La Convención hace hincapié en que “ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño”, reconociéndose a padres y madres como cuidadores en pie de igualdad (art. 18.1). El Comité observa que en la práctica los modelos familiares son variables y cambiantes en muchas regiones, lo mismo que la disponibilidad de redes no estructuradas de apoyo a los padres, existiendo una tendencia global hacia una mayor diversidad en el tamaño de la familia, las funciones parentales y los conciertos en relación con la crianza de los niños. Estas tendencias son especialmente importantes en lo relativo a los niños pequeños, cuyo desarrollo físico, personal y psicológico está mejor servido mediante un pequeño número de relaciones coherentes y atentas. En general, estas relaciones consisten en una combinación de madre, padre, hermanos, abuelos y otros miembros de la familia ampliada, junto con cuidadores profesionales especializados en la atención y educación del niño. El Comité reconoce que cada una de estas relaciones puede hacer una aportación diferenciada a la realización de los derechos del niño consagrados por la Convención y que diversos modelos familiares pueden ajustarse a la promoción del bienestar del niño. En algunos países y regiones, las actitudes sociales cambiantes en relación con la familia, el matrimonio y la paternidad están repercutiendo en las experiencias de primera infancia de los niños pequeños, por ejemplo tras las separaciones y reconstituciones familiares. Las presiones económicas también influyen en los niños pequeños, por ejemplo, cuando los padres se ven obligados a trabajar lejos de sus familias y sus comunidades. En otros países y regiones, la enfermedad y muerte de uno o de ambos padres u otro pariente debido al VIH/SIDA es ahora una característica común de la primera infancia. Estos y muchos otros factores

repercuten en las capacidades de los padres para cumplir con sus responsabilidades en relación con los niños. Con carácter más general, durante períodos de rápido cambio social, las prácticas tradicionales pueden ya no ser viables o pertinentes a las circunstancias parentales y estilos de vida actuales, pero sin que haya transcurrido tiempo suficiente para que las nuevas prácticas se asimilen y las nuevas competencias parentales se entiendan y valoren.

20. Asistencia a los padres

Los Estados Partes deben prestar asistencia adecuada a los padres, representantes legales y familias ampliadas en el desempeño de sus responsabilidades en relación con la crianza de los hijos (art. 18.2 y 3), en particular asistiendo a los padres a ofrecer condiciones de vida necesarias para el desarrollo del niño (art. 27.2) y garantizando que los niños reciban la protección y cuidado adecuados (art. 3.2). Al Comité le preocupa que no se tengan suficientemente en cuenta los recursos, conocimientos y compromiso personal que deben tener los padres y otros responsables de los niños pequeños, especialmente en sociedades en las que el matrimonio y la paternidad prematuros todavía están bien mirados, así como en sociedades en las que hay una alta presencia de padres jóvenes y solteros. La primera infancia es el período de responsabilidades parentales más amplias (e intensas) en relación con todos los aspectos del bienestar del niño contemplados por la Convención: su supervivencia, salud, integridad física y seguridad emocional, niveles de vida y atención, oportunidades de juego y aprendizaje y libertad de expresión. En consecuencia, la realización de los derechos del niño depende en gran medida del bienestar y recursos de que dispongan quienes tienen la responsabilidad de su cuidado. Reconocer estas interdependencias es un punto de partida adecuado para planificar la asistencia y servicios de los padres, representantes legales y otros cuidadores. Por ejemplo:

a) Un enfoque integrado incluiría intervenciones que repercutan indirectamente en la capacidad de los padres para promover el interés superior del niño (por ejemplo, fiscalidad y prestaciones, vivienda adecuada, horarios de trabajo) así como aquellas que tengan consecuencias más inmediatas (por ejemplo, servicios de atención de la salud perinatal para madres y bebés, educación parental, visitantes a domicilio);

b) Si se quiere ofrecer asistencia adecuada deberán tenerse en cuenta las nuevas funciones y conocimientos que se exigen a los padres, así como las formas en que las demandas y presiones varían durante la primera infancia, por ejemplo, a medida que los niños adquieren más movilidad, se comunican mejor verbalmente, son más competentes socialmente, y también en la medida en que empiezan a participar en programas de atención y educación;

c) La asistencia a los padres deberá incluir provisión de educación parental, asesoramiento a los padres y otros servicios de calidad para madres, padres, hermanos, abuelos y otras personas que, de vez en cuando, pueden asumir responsabilidades en la promoción del interés superior del niño;

d) La asistencia también incluye la oferta de apoyo a los padres y a otros miembros de la familia mediante modalidades que alienten relaciones positivas y sensibles con niños pequeños y mejoren la comprensión de los derechos e interés superior del niño.

21. La mejor forma de lograr una asistencia adecuada a los padres puede ser en el marco de políticas globales en favor de la primera infancia (véase la sección V *infra*), en particular mediante provisión de atención de la salud, atención y educación durante los

primeros años. Los Estados Partes deberían velar por que los padres reciban un apoyo adecuado, que les permita implicar a los niños pequeños plenamente en esos programas, especialmente a los grupos más desaventajados y vulnerables. En particular, el artículo 18.3 reconoce que muchos padres son activos económicamente, a menudo en ocupaciones escasamente remuneradas, que combinan con sus responsabilidades parentales. El artículo 18.3 exige a los Estados Partes que adopten todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan tengan derecho a beneficiarse de servicios de atención infantil, de protección de la maternidad y de instalaciones cuando reúnan las condiciones requeridas. A este respecto, el Comité recomienda que los Estados Partes ratifiquen el Convenio sobre la protección de la maternidad, 2000 (N° 183) de la Organización Internacional del Trabajo.

V. Políticas y programas globales en favor de la primera infancia, especialmente para niños vulnerables

22. Estrategias basadas en los derechos y multisectoriales

En muchos países y regiones, la primera infancia ha sido escasamente prioritaria en el desarrollo de servicios de calidad. Estos servicios a menudo han sido fragmentarios. Frecuentemente han sido responsabilidad de diversos departamentos gubernamentales en los planos central y local, y su planificación a menudo ha sido poco sistemática y descoordinada. En algunos casos, han sido también ofrecidos en gran medida por el sector privado y el voluntariado, sin contar con recursos, normativas o garantías de calidad suficientes. Se insta a los Estados Partes a desarrollar estrategias basadas en derechos, coordinadas y multisectoriales a fin de velar por que los intereses superiores del niño sean siempre el punto de partida en la planificación y previsión de servicios. Estos deberán basarse en torno a un enfoque sistemático e integrado de la elaboración de legislación y políticas en relación con todos los niños de hasta 8 años de edad. Se necesita un marco global de servicios, disposiciones e instalaciones en relación con la primera infancia, respaldado por sistemas de información y supervisión. Los servicios globales serán coordinados con la asistencia ofrecida a los padres y respetarán plenamente sus responsabilidades, así como sus circunstancias y necesidades (según lo previsto en los artículos 5 y 18 de la Convención) (véase la sección IV *supra*). Deberá también consultarse a los padres, que participarán en la planificación de servicios globales.

23. Criterios programáticos y capacitación profesional adecuados al grupo de edad

El Comité hace hincapié en que una estrategia global a favor de la primera infancia debe también tener en cuenta la madurez e individualidad de los niños por separado, en particular reconociendo las prioridades de desarrollo cambiantes en relación con grupos de edad específicos (por ejemplo, bebés, niños que comienzan a andar, niños en preescolar y grupos de básica en los primeros años), y las repercusiones que ello tiene en las normativas programáticas y los criterios de calidad. Los Estados Partes deben garantizar que las instituciones, servicios e instalaciones responsables de la primera infancia se ajusten a criterios de calidad, especialmente en las esferas de la salud y la integridad, y que el personal posee las adecuadas cualidades psicosociales y es apto, suficientemente numeroso y bien capacitado. La provisión de servicios ajustados a las circunstancias, edad e individualidad de los niños pequeños exige que todo el personal sea capacitado para trabajar con este grupo de edad. Trabajar con niños pequeños debería ser valorado socialmente y remunerado debidamente, a fin de atraer a una masa laboral altamente

cualificada, compuesta tanto por hombres como por mujeres. Es esencial que tengan una comprensión correcta y actualizada, tanto en lo teórico como en lo práctico, de los derechos y el desarrollo del niño (véase también el párrafo 41); que adopten prácticas de atención, planes de estudio y pedagogías centrados en el niño y adecuados, y que tengan acceso a recursos y apoyo profesionales especializados, en particular a un sistema de supervisión y control en relación con programas, instituciones y servicios públicos y privados.

24. Acceso a servicios, especialmente para los más vulnerables

El Comité hace un llamamiento a los Estados Partes para que velen por que todos los niños pequeños (y quienes tienen la responsabilidad primordial de su bienestar) tengan garantizado el acceso a servicios adecuados y efectivos, en particular programas de atención de la salud, cuidado y educación especialmente diseñados para promover su bienestar. Deberá prestarse especial atención a los grupos más vulnerables de niños pequeños y a quienes corren riesgo de discriminación (art. 2). Ello incluye a las niñas, a los niños que viven en la pobreza, a niños con discapacidades, a niños pertenecientes a grupos indígenas o minoritarios, a niños de familias migrantes, a niños que son huérfanos o carecen de atención parental por otras razones, a niños que viven en instituciones, a niños que viven con sus madres en prisión, a niños refugiados y demandantes de asilo, a niños infectados por el VIH/SIDA o afectados por la enfermedad, y a niños de padres alcohólicos o drogadictos (véase también la sección VI).

25. Registro de nacimientos

Los servicios globales para la primera infancia comienzan con el nacimiento. El Comité observa que el registro de todos los niños al nacer continúa siendo un reto de primera magnitud para muchos países y regiones. Ello puede repercutir negativamente en el sentimiento de identidad personal del niño, y los niños pueden ver denegados sus derechos a atención, educación y bienestar social básicos. Como primera medida para garantizar el derecho del niño a la supervivencia, al desarrollo y al acceso a servicios de calidad para todos los niños (art. 6), el Comité recomienda que los Estados Partes adopten todas las medidas necesarias para velar porque todos los niños sean registrados al nacer. Ello puede lograrse mediante un sistema de registro universal y bien gestionado que sea accesible para todos y gratuito. Un sistema efectivo debe ser flexible y responder a las circunstancias de las familias, por ejemplo estableciendo unidades de registro móviles cuando ello sea necesario. El Comité observa que los niños enfermos o discapacitados cuentan con menos probabilidades de ser registrados en algunas regiones y hace hincapié en que todos los niños deben ser registrados al nacer, sin discriminación de ningún tipo (art. 2). El Comité también recuerda a los Estados Partes la importancia de facilitar la inscripción tardía de los nacimientos, y de velar por que todos los niños, incluso los no inscritos, tengan el mismo acceso a atención de la salud, educación y otros servicios sociales.

26. Nivel de vida y seguridad social

Los niños pequeños tienen derecho a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social (art. 27). El Comité observa con preocupación que millones de niños pequeños no tienen garantizado incluso el nivel de vida más elemental, a pesar del reconocimiento generalizado de las consecuencias adversas que tienen las privaciones. Crecer en una pobreza relativa socava el bienestar, la integración social y la

autoestima del niño y reduce las oportunidades de aprendizaje y desarrollo. Crecer en condiciones de absoluta pobreza tiene incluso consecuencias más graves, amenazando la supervivencia del niño y su salud, así como socavando la calidad de vida básica. Se insta a los Estados Partes a que pongan en marcha estrategias sistemáticas para reducir la pobreza en la primera infancia, así como para combatir sus efectos negativos en el bienestar del niño. Han de emplearse todos los medios posibles, inclusive “asistencia material y programas de apoyo” a los niños y las familias (art. 27.3), a fin de garantizar a los niños pequeños un nivel de vida básico ajustado a sus derechos. Realizar el derecho del niño a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, es un importante elemento de cualquier estrategia (art. 26).

27. Provisión de atención de la salud

Los Estados Partes deberán garantizar que todos los niños tienen acceso al más alto nivel posible de salud y nutrición durante sus primeros años, a fin de reducir la mortalidad infantil y permitir al niño disfrutar de un inicio saludable en la vida (art. 24). En especial:

a) Los Estados Partes tienen la responsabilidad de garantizar el acceso a agua potable salubre, a saneamiento e inmunización adecuados, a una buena nutrición y a servicios médicos, que son esenciales para la salud del niño pequeño, así como a un entorno sin tensiones. La malnutrición y la enfermedad tienen una repercusión de largo plazo en la salud y el desarrollo físicos del niño. Afectan al estado mental del niño, inhiben su participación en el aprendizaje y social y reducen sus perspectivas de realizar todo su potencial. Lo mismo se aplica a la obesidad y a los estilos de vida poco saludables.

b) Los Estados Partes tienen la responsabilidad de hacer realidad el derecho del niño a la salud, adelantando la educación sobre salud y desarrollo del niño, en particular sobre las ventajas de la lactancia materna, la nutrición, la higiene y el saneamiento². Deberá otorgarse prioridad también a la provisión de atención prenatal y postnatal adecuada a madres y lactantes a fin de fomentar las relaciones saludables entre la familia y el niño, y especialmente entre el niño y su madre (u otros tutores) (art. 24.2). Los niños pequeños son también capaces de contribuir ellos mismos a velar por su salud personal y alentar estilos de vida saludables entre sus compañeros, por ejemplo mediante la participación en programas adecuados de educación sanitaria centrada en el niño.

c) El Comité desea señalar a la atención de los Estados Partes los especiales retos que plantea el VIH/SIDA para la primera infancia. Deberían tomarse todas las medidas necesarias para: i) prevenir la infección de padres y niños pequeños, especialmente interviniendo en las cadenas de transmisión, concretamente entre padre y madre y de madre a hijo; ii) ofrecer diagnósticos adecuados, tratamientos efectivos y otras formas de apoyo tanto a los padres como a los niños pequeños que están infectados por el virus (inclusive terapias antirretrovirales); iii) garantizar atención alternativa adecuada para los niños que han perdido a sus padres u otros tutores debido al VIH/SIDA, en particular los huérfanos sanos e infectados (véase también la Observación General N° 3 (2003) sobre el VIH/SIDA y los derechos del niño) [v. *investigaciones 2* (2002), p. 646].

28. Educación en la primera infancia

La Convención reconoce el derecho del niño a la educación y estipula que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y gratuita para todos (art. 28). El Comité reconoce

² Para una visión más general de las formas y manifestaciones de la persecución específicamente dirigida a la infancia, véase el apartado d) de la sección VI “Evaluación individualizada de las necesidades de protección del menor, teniendo en cuenta la persecución específicamente dirigida hacia los menores”.

con aprecio que algunos Estados Partes tiene previsto hacer que todos los niños puedan disponer de un año de educación preescolar gratuita. El Comité interpreta que el derecho a educación durante la primera infancia comienza en el nacimiento y está estrechamente vinculado al derecho del niño pequeño a un máximo desarrollo (art. 6.2). La vinculación entre educación y desarrollo se explica en mayor detalle en el artículo 29: “Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a: a) desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades”. La Observación General N° 1 sobre los propósitos de la educación [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 204], explica que el objetivo es “habilitar al niño desarrollando sus aptitudes, su aprendizaje y otras capacidades, su dignidad humana, autoestima y confianza en sí mismo”, y que ello debe lograrse mediante modalidades que estén centradas en el niño, sean favorables al niño y reflejen los derechos y dignidad intrínseca del niño (párr. 2). Se recuerda a los Estados Partes que el derecho del niño a la educación incluye a todos los niños, y que las niñas deben poder participar en la educación sin discriminación de ningún tipo (art. 2).

29. Responsabilidades parentales y públicas en materia de educación en la primera infancia

El principio de que los padres (y otros tutores) son los primeros educadores de los niños está bien establecido y respaldado mediante el énfasis que la Convención pone en el respeto a la responsabilidad de los padres (sección IV *supra*). Se espera de ellos que proporcionen dirección y orientación adecuadas a los niños pequeños en el ejercicio de sus derechos, y ofrezcan un entorno de relaciones fiables y afectivas basadas en el respeto y la comprensión (art. 5). El Comité invita a los Estados Partes a hacer de este principio la base de la planificación de la educación en la primera infancia, y ello en dos sentidos:

a) Prestando la asistencia apropiada a los padres para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño (art. 18.2), los Estados Partes deberán tomar todas las medidas apropiadas para mejorar la comprensión de los padres de su función en la educación temprana del niño, alentar las prácticas de crianza que estén centradas en el niño, fomentar el respeto a la dignidad del niño y ofrecer oportunidades de desarrollar la comprensión, la autoestima y la confianza en sí mismo;

b) En la planificación de la primera infancia, los Estados Partes deberán en todo momento tratar de ofrecer programas que complementen la función de los padres y que se elaboren, en la medida de lo posible, en colaboración con los padres, inclusive mediante cooperación activa entre los padres, los profesionales y otros para desarrollar “la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus potenciales” (art. 29.1 a).

30. El Comité hace un llamamiento a los Estados Partes para que velen por que todos los niños pequeños reciban educación en el sentido más amplio (tal como se explica en el párrafo 28 *supra*), que reconozca la función primordial de los padres, la familia ampliada y la comunidad, así como la contribución de los programas organizados de educación en la primera infancia ofrecidos por el Estado, la comunidad o las instituciones de la sociedad civil. Las pruebas obtenidas mediante investigación demuestran que los programas de educación de calidad pueden repercutir de forma muy positiva en la transición con éxito de los niños pequeños a la escuela primaria, en sus logros educativos y en su integración social a largo plazo. Muchos países y regiones proporcionan en la actualidad educación global en la primera infancia a partir de los 4 años de edad, una

educación que en algunos países se integra en los servicios de guardería para padres trabajadores. Reconociendo que las divisiones tradicionales entre servicios de “atención” y “educación” no siempre han redundado en el mejor interés del niño, el concepto de “Educare” se usa en algunas ocasiones para indicar esta evolución favorable a los servicios integrados, y viene a reforzar el reconocimiento de que es necesario contar con un enfoque combinado, total y multisectorial de la primera infancia.

31. Programas de base comunitaria

El Comité recomienda que los Estados Partes apoyen los programas de desarrollo en la primera infancia, en particular los programas preescolares basados en el hogar y la comunidad, en los que la habilitación y educación de los padres (y otros cuidadores) sean características sobresalientes. Los Estados Partes deben tener una función esencial que desempeñar al ofrecer un marco legislativo para la provisión de servicios de calidad suficientemente dotados de recursos, y para velar por que los criterios estandarizados se adecuen a las circunstancias de los grupos e individuos concretos, y a las prioridades de desarrollo de los grupos especiales de edad, desde la lactancia hasta la transición a la escuela. Se les alienta a elaborar programas de alta calidad, adecuados al desarrollo y la cultura de cada uno, para lo cual trabajarán con las comunidades locales en lugar de imponer un criterio estandarizado en relación con la atención y la educación en la primera infancia. El Comité recomienda asimismo que los Estados Partes presten mayor atención y brinden su apoyo activo a un enfoque de los programas para la primera infancia basado en los derechos, en particular iniciativas relacionadas con la transición a la escuela primaria que garanticen la continuidad y el progreso, a fin de desarrollar la confianza del niño, sus aptitudes para comunicarse y su entusiasmo para aprender mediante su participación activa en, entre otras cosas, actividades de planificación.

32. El sector privado como proveedor de servicios

Con referencia a las recomendaciones adoptadas durante el día de debate general de 2002 sobre el tema “El sector privado como proveedor de servicios y su función en la realización de los derechos del niño” (véase el documento CRC/C/121, párrs. 630 a 653), el Comité recomienda que los Estados Partes brinden apoyo a las actividades del sector no gubernamental como instrumento para la aplicación de los programas. Insta también a todos los proveedores de servicios no estatales (proveedores “comerciales” así como “sin ánimo de lucro”) a respetar los principios y disposiciones de la Convención y, en este sentido, recuerda a los Estados Partes su obligación primaria de velar por su aplicación. Los profesionales que trabajan con los niños pequeños - en los sectores público y privado - deben contar con una preparación profunda, formación permanente y remuneración adecuada. Al respecto, los Estados Partes son responsables de la provisión de servicios para el desarrollo en la primera infancia. El papel de la sociedad civil debe complementar, y no reemplazar, el papel del Estado. Cuando los servicios no estatales desempeñan una función preponderante, el Comité recuerda a los Estados Partes que tienen la obligación de supervisar y regular la calidad de la entrega para garantizar que se protegen los derechos del niño y se atiende a su interés superior.

33. Educación sobre derechos humanos en la primera infancia

Teniendo en cuenta el artículo 29 de la Convención y la Observación General N° 1 (2001) [v. *investigaciones* 1/2 (2001), p. 204], el Comité también recomienda que los Estados partes incluyan educación sobre derechos humanos en la educación en la primera

infancia. Dicha educación debe ser participativa y habilitadora para los niños, ofreciéndoles oportunidades prácticas de ejercitar sus derechos y responsabilidades de formas que se adapten a sus intereses, sus inquietudes y sus capacidades en desarrollo. La educación sobre derechos humanos de niños pequeños debería girar en torno a temas cotidianos en el hogar, en los centros de atención infantil, en programas de educación en la primera infancia y en otros entornos comunitarios, con los que los niños pequeños puedan identificarse.

34. *Derecho al descanso, al ocio y al juego*

El Comité observa que los Estados Partes y otros interesados no han prestado atención suficiente a la aplicación de las disposiciones del artículo 31 de la Convención, que garantiza “el derecho del niño al descanso y al esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y participar libremente en la vida cultural y en las artes”. El juego es una de las características más distintivas de la primera infancia. Mediante el juego, los niños pueden tanto disfrutar de las capacidades que tienen como ponerlas a prueba, tanto si juegan solos como en compañía de otros. El valor del juego creativo y del aprendizaje exploratorio está ampliamente reconocido en la educación en la primera infancia. Sin embargo, realizar el derecho al descanso, al esparcimiento y al juego a menudo se ve obstaculizado por la falta de oportunidades para que los niños se encuentren, jueguen e interactúen en entornos centrados en el niño, seguros, propicios, estimulantes y carentes de tensiones. En muchos entornos urbanos, el espacio en el que los niños pueden ejercer su derecho al juego se encuentra especialmente en peligro, ya que el diseño de la vivienda y la densidad de edificación, los centros comerciales y los sistemas de transportes se alían con el ruido, la contaminación y todo tipo de peligros para crear un entorno peligroso para los niños pequeños. El derecho de los niños a jugar también puede verse frustrado por las excesivas tareas domésticas (que especialmente afectan a las niñas) o por una escolarización competitiva. En consecuencia, el Comité hace un llamamiento a los Estados Partes, las organizaciones no gubernamentales (ONG) y los actores privados para que señalen y eliminen los potenciales obstáculos al disfrute de estos derechos por parte de los niños más pequeños, inclusive como parte de estrategias de reducción de la pobreza. En la planificación de las ciudades, y de instalaciones de esparcimiento y juego, deberá tenerse en cuenta el derecho de los niños a expresar sus opiniones (art. 12), mediante consultas adecuadas. En todos estos aspectos, se alienta a los Estados Partes a prestar mayor atención y a asignar recursos suficientes (humanos y financieros) a la realización del derecho al descanso, al esparcimiento y al juego.

35. *Tecnologías modernas de comunicaciones y primera infancia*

El artículo 17 reconoce la importante función que desempeñan los medios de comunicación, tanto los medios tradicionales basados en la letra impresa como los modernos medios de comunicación basados en la tecnología, al contribuir positivamente a la realización de los derechos del niño. La primera infancia es un mercado específico para los publicistas y los productores de medios de comunicación, a los que debe alentarse a difundir material que se ajuste a las capacidades e intereses de los niños pequeños, que sea beneficioso, social y educacionalmente, para su bienestar, y que refleje la diversidad de circunstancias infantiles, tanto nacionales como regionales, así como las distintas culturas y lenguas. Deberá prestarse especial atención a las necesidades de grupos minoritarios en materia de acceso a medios de comunicación que promuevan su reconocimiento e integración social. El artículo 17 e) también se refiere a la función de los Estados Partes al proteger al niño frente a material inadecuado y potencialmente

perjudicial. Preocupan especialmente la rápida multiplicación, en cuanto a variedad y accesibilidad, de las nuevas tecnologías, inclusive los medios de comunicación basados en la Internet. Los niños pequeños se encuentran en situación de especial riesgo si se exponen a material inadecuado u ofensivo. Se insta a los Estados Partes a regular la producción y entrega de medios de comunicación mediante modalidades que protejan a los niños pequeños, así como a apoyar a los padres/cuidadores a cumplir con sus responsabilidades en la crianza de los niños a este respecto (art. 18).

VI. Niños pequeños con necesidades especiales de protección

36. *Vulnerabilidad de los niños pequeños ante los riesgos*

A lo largo de esta observación general, el Comité observa que gran número de niños pequeños crecen en circunstancias difíciles que frecuentemente constituyen una violación de sus derechos. Los niños pequeños son especialmente vulnerables al daño causado por relaciones poco fiables o inconsecuentes con padres y cuidadores, o por el hecho de crecer en condiciones de pobreza extrema y privación, rodeados por conflictos y violencia, desplazados de sus hogares como refugiados, o por cualquier otro cúmulo de adversidades de otro tipo, perjudiciales para su bienestar. Los niños pequeños son menos capaces de captar estas adversidades o de resistirse a sus efectos dañinos para su salud o desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. Se encuentran especialmente en situación de riesgo cuando los padres u otros cuidadores son incapaces de ofrecerles la adecuada protección, bien debido a una enfermedad, bien por defunción, o debido a la disolución de las familias o comunidades. Cualesquiera que sean las circunstancias difíciles, los niños pequeños necesitan una consideración particular debido a los rápidos cambios de desarrollo que están experimentando; son más vulnerables a la enfermedad, el trauma y al desarrollo distorsionado o perturbado, y se encuentran relativamente impotentes para evitar las dificultades o resistirse a ellas, dependiendo de otros, que les ofrezcan protección y promuevan su interés superior. En los siguientes párrafos, el Comité señala a la atención de los Estados Partes las principales circunstancias difíciles a los que se refiere la Convención y que tienen una clara repercusión en los derechos de la primera infancia. Esta lista no es exhaustiva y, en cualquier caso, los niños pueden verse expuestos a múltiples riesgos. En general, el objetivo de los Estados Partes deberá ser garantizar que todos los niños, en cualquier circunstancia, reciban protección adecuada en la realización de sus derechos:

a) Abuso y negligencia (art. 19). Los niños pequeños son frecuentemente víctimas de negligencias, malos tratos y abusos, inclusive violencia física y mental. El abuso a menudo se da dentro de las familias, pudiendo ser en este caso especialmente destructivo. Los niños pequeños son menos capaces de evitarlo o resistirse a él, de comprender lo que está sucediendo y también de buscar la protección en los demás. Existen pruebas convincentes de que el trauma resultado de la negligencia y el abuso tiene una repercusión negativa en el desarrollo, inclusive, en lo que respecta a los niños muy pequeños, efectos mensurables en los procesos de maduración cerebral. Teniendo en cuenta que el abuso y la negligencia son más preponderantes en la primera infancia y considerando que hay pruebas de que tienen repercusiones a largo plazo, los Estados Partes deberán hacer cuanto esté en su mano para salvaguardar a los niños pequeños en situación de riesgo y ofrecer protección a las víctimas de abuso, tomando medidas positivas para apoyar su recuperación del trauma, evitando al tiempo estigmatizarlos por las violaciones de las que han sido víctimas.

b) Niños sin familia (arts. 20 y 21). Los derechos del niño al desarrollo se ven en grave riesgo cuando dichos niños son huérfanos, están abandonados o se les ha privado de

atención familiar o cuando sufren interrupciones de largo plazo en sus relaciones o separaciones (por ejemplo debido a desastres naturales u otras situaciones de emergencia, epidemias como el VIH/SIDA, encarcelamiento de los padres, conflictos armados, guerras y migraciones forzosas). Estas adversidades repercutirán de forma diferente en los niños dependiendo de su resistencia personal, su edad y sus circunstancias, así como de la disponibilidad de fuentes más amplias de apoyo y de atención alternativa. De la investigación parece desprenderse que la atención institucional de baja calidad raramente promueve el desarrollo físico y psicológico saludable y puede tener consecuencias negativas graves para la integración social a largo plazo, especialmente en lo relativo a niños menores de 3 años, pero también entre niños de hasta 5 años de edad. En la medida en que se necesita atención alternativa, la colocación temprana en atención de base familiar o parafamiliar tiene mayores probabilidades de producir resultados positivos entre niños pequeños. Se alienta a los Estados Partes a invertir en formas de atención alternativa y a apoyarlas, unas formas que puedan garantizar la seguridad, la continuidad de la atención y el afecto, y ofrezcan ocasión de que los niños pequeños formen vinculaciones a largo plazo basadas en el respeto y la confianza mutuos, por ejemplo mediante la acogida, la adopción y el apoyo a miembros de familias ampliadas. Cuando se busque la adopción, “el interés superior del niño será la consideración primordial” (art. 21), no sólo “una consideración primordial” (art. 3), teniendo en cuenta y respetando de forma sistemática todos los derechos pertinentes del niño y obligaciones de los Estados Partes establecidos en cualquier parte de la Convención y señalados en la presente observación general.

c) Refugiados (art. 22). Los niños pequeños que son refugiados tienen las mayores posibilidades de desorientarse, habiendo perdido gran parte de las cosas que les son familiares en sus entornos y relaciones cotidianos. Ellos y sus padres tienen derecho a un acceso igualitario a salud, atención, educación y otros servicios. Los niños que no están acompañados o que están separados de sus familias se encuentran en situación de especial riesgo. El Comité ofrece orientación detallada sobre la atención y protección de estos niños en la Observación General N° 6 (2005) [ver en esta sección, p. 606], sobre el trato de los menores no acompañados y separados de sus familias fuera de su país de origen.

d) Niños con discapacidad (art. 23). La primera infancia es el período durante el cual normalmente se identifican las discapacidades, y se es consciente de la repercusión que tendrán en el bienestar y desarrollo del niño. Nunca deberá internarse en instituciones a niños únicamente en razón de su discapacidad. Es prioritario velar por que tengan igualdad de oportunidades para participar plenamente en la vida educativa y comunitaria, inclusive mediante la eliminación de barreras que obstaculicen la realización de sus derechos. Los niños pequeños discapacitados tienen derecho a asistencia especializada adecuada, en particular apoyo de sus padres (u otros cuidadores). Los niños discapacitados deben en todo momento ser tratados con dignidad y de una forma que aliente su autosuficiencia (véanse también las recomendaciones del día de debate general del Comité de 1997 sobre “Los derechos de los niños con discapacidades”, que figura en el documento CRC/C/69).

e) Trabajo peligroso (art. 32). En algunos países y regiones, se socializa a los niños para que trabajen desde una temprana edad, incluso en actividades que son potencialmente peligrosas, explotadoras y dañinas para su salud, educación y perspectivas a largo plazo. Por ejemplo, los niños pueden ser iniciados en tareas domésticas o labores agrícolas, o asistir a sus padres o hermanos que realizan actividades peligrosas. Incluso niños muy pequeños pueden ser vulnerables a la explotación económica, como cuando son utilizados o alquilados para la mendicidad. La explotación de niños pequeños en la industria de entretenimiento, en particular en la televisión, en películas, en anuncios y en otros medios

modernos de comunicación, es también motivo de preocupación. Los Estados Partes tienen responsabilidades especiales en relación con las formas extremas de trabajo infantil señaladas en el Convenio de la OIT relativo a las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación (N° 182).

f) Uso abusivo de sustancias adictivas (art. 33). Si bien los niños muy pequeños rara vez tienen probabilidades de ser drogadictos, pueden necesitar atención sanitaria especializada si nacen de madres alcohólicas o drogadictas, así como protección cuando los miembros de la familia abusan de las drogas y corren riesgo de entrar en contacto con drogas. Pueden también sufrir las consecuencias adversas del alcoholismo o el abuso de drogas en los niveles de vida familiar y en la calidad de la atención, así como correr el riesgo de iniciarse tempranamente en el abuso de drogas.

g) Abuso y explotación sexuales (art. 34). Los niños pequeños, especialmente las niñas, son vulnerables a abusos y explotaciones sexuales precoces dentro y fuera de la familia. Los niños pequeños en circunstancias difíciles se encuentran en situación especial de riesgo, por ejemplo las niñas empleadas como trabajadoras domésticas. Los niños pequeños pueden también ser víctimas de productores de pornografía; este aspecto se encuentra cubierto por el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, de 2002.

h) Venta, trata y secuestro de niños (art. 35). El Comité ha expresado con frecuencia preocupación sobre las pruebas existentes en relación con la venta y trata de niños abandonados y separados de sus familias, con diferentes propósitos. Por lo que respecta a los grupos de edad más jóvenes, estos propósitos pueden ser la opción, especialmente (si bien no únicamente) por extranjeros. Además del Protocolo Facultativo sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, el Convenio de La Haya sobre la Protección de los Niños y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional de 1993 ofrece un marco y un mecanismo para prevenir los abusos en esta esfera, y el Comité, en consecuencia, ha siempre apremiado constante y enérgicamente a todos los Estados Partes que reconocen y/o permiten la adopción a que ratifiquen este tratado o se adhieran a él. Un registro de nacimientos universal, sumado a la cooperación internacional, puede ayudar a combatir esta violación de derechos.

i) Conducta conflictiva e infracción de la ley (art. 40). En ningún caso los niños pequeños (definidos como los niños menores de 8 años de edad; véase el párrafo 4) serán incluidos en definiciones jurídicas de edad mínima de responsabilidad penal. Los niños pequeños que tienen mala conducta o violan leyes necesitan ayuda y comprensión favorables, con el objeto de aumentar sus capacidades de control personal, su empatía social y capacidad para la resolución de conflictos. Los Estados Partes deberán garantizar que se ofrece a los padres/cuidadores apoyo y capacitación adecuados para cumplir con sus responsabilidades (art. 18) y que los niños pequeños tienen acceso a educación y atención de calidad en la primera infancia, y (si procede) a orientación/terapias especializadas.

37. En cada una de estas circunstancias, y en el caso de todas las demás formas de explotación (art. 36), el Comité insta a los Estados Partes a incorporar la situación particular de los niños pequeños en toda la legislación, políticas e intervenciones para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social en un entorno que promueva la dignidad y el respeto de sí mismo (art. 39).

VII. Fomento de la capacidad en materia de primera infancia

38. Asignación de recursos para la primera infancia

A fin de garantizar que los derechos de los niños pequeños se realizan plenamente durante esta fase crucial de sus existencias (y teniendo en cuenta la repercusión que las experiencias en la primera infancia tienen en sus perspectivas a largo plazo), se insta a los Estados Partes a que adopten planes estratégicos y generales sobre el desarrollo de la primera infancia desde un marco de derechos y, por consiguiente, aumenten la asignación de recursos humanos y financieros a los servicios y programas de desarrollo de la primera infancia (art. 4). El Comité reconoce que los Estados Partes que aplican los derechos del niño en la primera infancia lo hacen desde diferentes puntos de partida, en cuanto a las estructuras con que cuentan en materia de políticas, servicios y capacitación profesional para la primera infancia, así como en lo que respecta a los niveles de recursos de los que pueden disponer para asignarlos a la primera infancia. El Comité también es consciente de que los Estados Partes pueden afrontar prioridades incompatibles al aplicar los derechos a lo largo de toda la infancia, por ejemplo allí donde todavía no se han logrado servicios de atención de la salud y educación primaria universales. Es, no obstante, importante que haya una inversión pública suficiente en servicios, infraestructuras y recursos globales específicamente asignados a la primera infancia, por las múltiples razones expuestas en la presente observación general. A este respecto, se alienta a los Estados Partes a desarrollar acuerdos de cooperación fuertes y equitativos entre el Gobierno, los servicios públicos, las ONG, el sector privado y las familias para financiar servicios globales que apoyen los derechos de los niños pequeños. Por último, el Comité hace hincapié en que allí donde los servicios están descentralizados, ello no debería ir en detrimento de los niños pequeños.

39. Recopilación y gestión de datos

El Comité reitera la importancia de contar con datos cuantitativos y cualitativos actualizados sobre todos los aspectos de la primera infancia para la formulación, supervisión y evaluación de los logros conseguidos, y para evaluar la repercusión de las políticas. El Comité es consciente de que muchos Estados Partes carecen de sistemas de recopilación de datos a nivel nacional adecuados sobre la primera infancia en relación con muchas esferas contempladas en la Convención, y en particular que no se dispone inmediatamente de información específica y desglosada sobre los niños en los primeros años de vida. El Comité insta a todos los Estados Partes a desarrollar un sistema de recopilación de datos e indicadores acorde con la Convención y desglosados por género, edad, estructura familiar, residencia urbana y rural y otras categorías pertinentes. Este sistema debería incluir a todos los niños hasta 18 años de edad, haciendo especial hincapié en la primera infancia, particularmente los niños pertenecientes a grupos vulnerables.

40. Fomento de la capacidad en materia de investigación sobre la primera infancia

El Comité señaló anteriormente en esta observación general que se ha llevado a cabo una investigación exhaustiva sobre aspectos de la salud, crecimiento y desarrollo cognitivo, social y cultural de los niños, en relación con la influencia de factores tanto positivos como negativos sobre su bienestar, y también sobre el impacto potencial de los programas de atención y educación en la primera infancia. Se está llevando a cabo una investigación creciente sobre la primera infancia desde una perspectiva de derechos humanos, señaladamente sobre maneras en que pueden respetarse los derechos de los niños a la participación, en particular mediante su participación en el proceso de investigación. La teoría y las pruebas procedentes de la investigación sobre la primera infancia tienen mucho

que aportar al desarrollo de políticas y prácticas, así como a la supervisión y evaluación de iniciativas y la educación y capacitación de todas las personas responsables del bienestar de los niños pequeños. Sin embargo, el Comité señala también a la atención las limitaciones de la actual investigación, debido a que se centra prioritariamente en la primera infancia en una serie limitada de contextos y regiones del mundo. Como parte de la planificación en relación con la primera infancia, el Comité alienta a los Estados Partes a desarrollar capacidades nacionales y locales en materia de investigación sobre la primera infancia, especialmente desde una perspectiva basada en los derechos.

41. Capacitación en materia de derechos en la primera infancia

El conocimiento y la competencia técnica sobre la primera infancia no son estáticos sino que cambian con el tiempo. Esto se debe, entre otras cosas, a las tendencias sociales que repercuten en las vidas de los niños pequeños, sus padres y otros cuidadores, a políticas y prioridades cambiantes en lo que respecta a su cuidado y educación, y a las innovaciones en materia de atención del niño, planes de estudios y pedagogía, así como a la aparición de nuevas investigaciones. La realización de los derechos del niño en la primera infancia plantea retos para todas las personas responsables de los niños, así como para los niños mismos, a medida que adquieren comprensión de su función en sus familias, escuelas y comunidades. Se alienta a los Estados Partes a emprender una capacitación sistemática sobre derechos del niño dirigida a los niños y a sus padres, así como a todos los profesionales que trabajan con y para los niños, en especial parlamentarios, jueces, magistrados, abogados, oficiales encargados de hacer cumplir la ley, funcionarios, personal de instituciones y sitios de detención para niños, maestros, personal sanitario, trabajadores sociales y dirigentes locales. Además, el Comité insta a los Estados Partes a realizar campañas de concienciación dirigidas al público en general.

42. Asistencia internacional

Consciente de las limitaciones de recursos que afectan a muchos Estados Partes que tratan de aplicar las disposiciones globales expuestas a grandes rasgos en esta observación general, el Comité recomienda que las instituciones donantes, entre ellas el Banco Mundial, otros organismos de las Naciones Unidas y los donantes bilaterales apoyen, financiera y técnicamente, los programas de desarrollo en la primera infancia y que ello sea uno de los principales objetivos de la asistencia al desarrollo sostenible en países que reciben ayuda internacional. La cooperación internacional efectiva puede también reforzar el fomento de la capacidad en materia de primera infancia, en términos de desarrollo de políticas, elaboración de programas, investigación y capacitación profesional.

43. Con la vista en el futuro

El Comité insta a todos los Estados Partes, las organizaciones intergubernamentales, las ONG, el sector universitario, los grupos profesionales y las comunidades de base a continuar promoviendo la creación de instituciones independientes sobre derechos de la infancia y a facilitar diálogos e investigación continuos y de alto nivel en materia de políticas acerca de la importancia crucial de la calidad en la primera infancia, en particular diálogos en los planos internacional, nacional, regional y local.



DOCUMENTOS

ACUERDO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ SOBRE COOPERACIÓN EN MATERIA DE DESASTRES, suscripto en Buenos Aires el 11 de junio de 2004, aprobado por ley 26.128 (B.O., 25-8-2006, p. 5).

ACUERDO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA OFICINA INTERNACIONAL DE EPIZOOTIAS REFERENTE A LA REPRESENTACIÓN REGIONAL PARA LAS AMÉRICAS DE LA OFICINA INTERNACIONAL DE EPIZOOTIAS EN LA REPÚBLICA ARGENTINA Y A SUS PRIVILEGIOS E INMUNIDADES EN TERRITORIO ARGENTINO, suscripto en Buenos Aires y París el 24 de noviembre de 2003, aprobado por ley 26.127 (B.O., 25-8-2006, p. 3).

ACUERDO MIGRATORIO ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA REPÚBLICA DE BOLIVIA, suscripto en Buenos Aires el 21 de abril de 2004, aprobado por ley 26.126 (B.O., 24-8-2006, p. 2).

ACUERDO SOBRE LA CONSERVACIÓN DE ALBATROS Y PETRELES, suscripto en Canberra, Australia, el 19 de julio de 2001, aprobado por ley 26.107 (B.O., 4-7-2006, p. 1).

CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL, adoptada en Nassau-Bahamas el 23 de mayo de 1992, aprobada por ley 26.139 (B.O., 6-9-2006, p. 1).

CONVENCIÓN PARA LA SALVAGUARDIA DEL PATRIMONIO CULTURAL INMATERIAL, que fuera adoptada por la Trigésima Segunda Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), aprobada por ley 26.118 (B.O., 27-7-2006, p. 1).

ESTATUTO DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EUROPEO, Decisión del Parlamento Europeo sobre el Estatuto del Defensor del Pueblo y sobre las condiciones generales del ejercicio de sus funciones, suscripto en Estrasburgo el 9-3-1994, en *Revista de Derecho Público*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 2004, n° 26, pp. 105/111.

PROTOCOLO CONTRA LA FABRICACIÓN Y EL TRÁFICO ILÍCITOS DE ARMAS DE FUEGO, SUS PIEZAS Y COMPONENTES Y MUNICIONES, QUE COMPLEMENTA LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL, adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 31 de mayo de 2001, aprobado por ley 26.138 (B.O., 5-9-2006, p. 1).

PROTOCOLO PARA LA ADHESIÓN DEL MERCADO COMÚN DEL SUR (MERCOSUR) AL ACUERDO SOBRE EL SISTEMA GLOBAL DE PREFERENCIAS

COMERCIALES ENTRE PAÍSES EN DESARROLLO, suscripto en Ginebra, Confederación Suiza, el 28 de noviembre de 1997, aprobado por ley 26.083 (B.O.,15-3-2006, p. 4).

SEGUNDO PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN DE MIGRACIÓN ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA REPÚBLICA DE BOLIVIA, suscripto en Buenos Aires el 12 de diciembre de 2003, aprobado por ley 26.091 (B.O., 27-4-2006, p. 1).

TRATADO DE COOPERACIÓN ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS SOBRE ASISTENCIA JURÍDICA EN MATERIA PENAL, suscripto en Buenos Aires el 4 de julio de 2002, aprobado por ley 26.137 (B.O., 4-9-2006, p.1).

TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA REPÚBLICA DEL PERÚ, suscripto en Buenos Aires el 11 de junio de 2004, aprobado por ley 26.082 (B.O., 15-3-2006, p. 1).



ARMAS. LEGISLACIÓN. PROTOCOLO CONTRA LA FABRICACIÓN Y EL TRÁFICO ILÍCITOS DE ARMAS DE FUEGO, SUS PIEZAS Y COMPONENTES Y MUNICIONES. APROBACIÓN. CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL (ARGENTINA).

El 4 de septiembre de 2006, mediante ley N° 26.138, se aprobó el Protocolo contra la Fabricación y el Tráfico Ilícitos de Armas de Fuego, sus Piezas y Componentes y Municiones que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 31 de mayo de 2001.

El protocolo tiene como objetivo principal promover, facilitar y reforzar la cooperación entre los Estados Partes con el propósito de prevenir, combatir y erradicar el referido delito.

El art. 5 tipifica las siguientes conductas intencionales: fabricación y tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones; y falsificación u obliteración, supresión o alteración ilícitas de las marcas de un arma de fuego. A su vez, cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas necesarias para tipificar: la tentativa de esas conductas o la participación como cómplice; y la organización, dirección, ayuda, incitación, facilitación o asesoramiento para su comisión.

De conformidad con el art. 4.1, el protocolo será aplicable cuando tales delitos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado. No se imputará a las transacciones entre Estados ni a las transferencias estatales cuando pudiera perjudicar el derecho de un Estado Parte a adoptar medidas en aras de la seguridad nacional en concordancia con la Carta de las Naciones Unidas (art. 4.2).

Los Estados Partes, de conformidad con su ordenamiento jurídico interno, tomarán las medidas que sean necesarias para permitir el decomiso, la incautación y la destrucción de las armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones que hayan sido objeto de fabricación o tráfico ilícitos (art. 6).

A modo de prevención de la comisión de estos ilícitos, el Protocolo establece la obligación de garantizar el mantenimiento de la información relativa a las armas de fuego y, cuando sea apropiado y factible, de las piezas y componentes y municiones que sean necesarias para localizar e identificar las armas de fuego y aquellas que hayan sido objeto de fabricación o tráfico ilícitos, así como para evitar y detectar esas actividades (art. 7). Los Estados Partes, a efectos de establecer sin dificultad el lugar de origen, deberán marcar las armas de fuego al momento de su fabricación con un distintivo que indique: el nombre del fabricante, el país o lugar de fabricación y el número de serie, entre otros (art. 8).

Se prevé un sistema de licencias o autorizaciones de exportación, importación y tránsito para la transferencia (art. 10), así como también la obligación para los Estados Partes de adoptar las medidas apropiadas para la instauración de mecanismos que garanticen la seguridad en el curso de su fabricación, de su importación y exportación y de su tránsito a través de su territorio, y de aumentar la eficacia de los controles -incluidos los fronterizos-, a fin de detectar, prevenir y eliminar el robo, la pérdida o la desviación y el tráfico y fabricación ilícitos (art. 11). Para ello, los Estados Partes cooperarán entre sí y con las organizaciones internacionales (art. 12).

Según el art. 16, a los fines de solucionar las controversias que pudieran surgir relacionadas con la interpretación o aplicación del Protocolo, en primer lugar se prevé resolverlas mediante la negociación. Si en un plazo razonable no se llegara a una solución, los Estados Partes se someterán al arbitraje. Si seis meses después de la fecha de la

solicitud de arbitraje no han podido ponerse de acuerdo, cualquiera de las partes podrá dirimir la controversia ante la Corte Internacional de Justicia conforme su Estatuto. Expresamente, se dispone que cada Estado Parte podrá, en el momento de la firma, ratificación, aceptación o aprobación del presente Protocolo o de la adhesión a él, declarar que no se considera vinculado por esta última disposición.

Transcurridos cinco años desde la entrada en vigor de este Protocolo (lo que ocurrirá a los tres meses de haberse incorporado el instrumento número cuarenta y siempre que ya se encuentre vigente la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional -art. 18-), todo Estado Parte podrá proponer enmiendas por escrito al Secretario General. Éste las pondrá en conocimiento de los Estados Partes y de la Conferencia de las Partes en la Convención para que las examinen y decidan al respecto. En lo posible, las enmiendas se adoptarán por consenso, salvo que se hayan agotado todas las posibilidades de lograrlo, caso en el que se exigirá una mayoría de dos tercios de los Estados Partes presentes y votantes en la sesión de la Conferencia de las Partes (art. 19).

Por último, los Estados Partes podrán denunciar este instrumento internacional mediante notificación escrita al Secretario General, la que surtirá efecto un año después de la fecha de recepción de la notificación (art. 20).

Ley 26.138 del 4-9-2006, en *Boletín Oficial de la República Argentina* del 5-9-2006, p. 1.

<p>ARMAS. PROLIFERACIÓN DE ARMAS NUCLEARES, QUÍMICAS Y BIOLÓGICAS. AMENAZA A LA PAZ Y SEGURIDAD INTERNACIONALES (NACIONES UNIDAS-COREA DEL NORTE).</p>

El 15 de julio de 2006 el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas (Consejo) aprobó la Resolución 1695 (2006) condenando el lanzamiento de múltiples misiles balísticos por parte de la República Popular Democrática de Corea (Corea del Norte) y exigiendo su suspensión.

El Consejo destaca el potencial destructivo de esos misiles, que tienen capacidad para transportar armas nucleares, químicas y biológicas y que su proliferación constituye una amenaza para la paz y seguridad internacionales. El órgano afirma que los lanzamientos ponen en peligro la paz, la estabilidad y la seguridad en la región y fuera de ella, especialmente teniendo en cuenta la alegación del Estado en cuanto a que habría desarrollado armas nucleares.

A su vez, lamenta la decisión de este país de retirarse del Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares y su intención de desarrollarlas pese a las obligaciones en materia de salvaguardias contraídas en virtud de aquél y del Organismo Internacional de Energía Atómica.

En esta resolución se recomienda al Estado actuar con moderación y abstenerse de cometer cualquier acción que pueda agravar la situación, a más de seguir trabajando para resolver los problemas en materia de no proliferación mediante una labor política y diplomática.

Se insta a Corea del Norte a regresar urgentemente, y sin condiciones previas, a las negociaciones entre las llamadas seis partes -junto a China, Estados Unidos, Rusia, Japón y Corea del Sur-, a efectos de poner en práctica la Declaración Conjunta del 19 de septiembre de 2005, en particular, el abandono de todas las armas nucleares y los programas nucleares existentes.

El Consejo solicita en este documento a esos seis países que intensifiquen sus

esfuerzos para la implementación completa del comunicado conjunto, con vistas a conseguir una desnuclearización verificable de la península de Corea de manera pacífica.

Por último, pide a todos los Estados Miembros que impidan la transferencia y la adquisición de materiales, tecnología o recursos financieros a Corea del Norte, que pudieran servir para el desarrollo de los programas de misiles o armas de destrucción masiva.

CONSEJO DE SEGURIDAD (Naciones Unidas), S/RES/1695 (2006), en <http://www.un.org>

CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS. PROTOCOLO N° 14.
RATIFICACIONES (CONSEJO DE EUROPA).

Para la entrada en vigor del Protocolo N° 14 y, con ello, la modificación de la Convención Europea de Derechos Humanos, en lo que respecta a los nuevos criterios sobre admisión de solicitudes individuales que se presenten ante la Corte Europea de Derechos Humanos, el cambio en la duración en el cargo de los jueces de este tribunal (de seis años renovables a nueve sin posibilidad de reelección) y la probabilidad de que la Unión Europea se convierta en parte de la Convención si así lo decidiera, resta aún la ratificación de dos Estados Partes (Polonia y Rusia).

El último en ratificar el Protocolo ha sido Turquía, el 2 de octubre de 2006.

Nota de la Secretaría: ver, sobre el tema: GREER, STEVEN, “Reforming the European Convention on Human Rights: towards Protocol 14”, en *Public Law*, Londres, Sweet & Maxwell, 2003, n° 4, pp. 663/673; DOURNEAU-JOSETTE, PASCAL, “Le Protocole 14 à la CEDH amendant le système de contrôle de la Convention”, en *Actualité juridique pénal*, París, Dalloz, 2004, n° 7-8, pp. 283/284; BEERNAERT, MARIE-AUDE, “Protocol 14 and New Strasbourg Procedures: Towards Greater Efficiency? And at What Price?”, en *European Human Rights Law Review*, Londres, Sweet & Maxwell, 2004, n° 5, pp. 544/557; y PASTOR RIDRUEJO, JOSÉ ANTONIO, “El Protocolo número 14 a la Convención Europea de Derechos Humanos: ¿Estamos ante la reforma que necesita el Tribunal?”, en *Revista Española de Derecho Internacional*, Madrid, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales-Boletín Oficial del Estado, 2004, vol. LVI, n° 1, pp. 141/149.

CONSEJO DE EUROPA, *Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention*, en <http://www.conventions.coe.int>.

HOMOSEXUALES. ADOPCIÓN. LEGISLACIÓN (BÉLGICA).

Mediante la ley belga del 18 de mayo de 2006 se modifican ciertas disposiciones del Código Civil a fin de permitir la adopción por parte de parejas homosexuales. Hasta ahora, en la práctica, la adopción era realizada, a título personal, por uno de los miembros de la pareja, lo cual dejaba al no adoptante sin ningún tipo de derechos sobre el menor.

Esta decisión se compadece con el espíritu que impulsó a ese país a autorizar, mediante la ley del 13 de febrero de 2003, el matrimonio de homosexuales.

Loi modifiant certaines dispositions du Code civil en vue de permettre l'adoption par des personnes

de même sexe, en http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi/article_body.pl?language=fr&caller=summary&pub_date=2006-06-20&numac=2006009465.

MERCOSUR. NORMATIVA. CONSEJO DEL MERCADO COMÚN. GRUPO MERCADO COMÚN. COMISIÓN DE COMERCIO (MERCOSUR).

1. Consejo del Mercado Común:

Suscripción del Acuerdo Marco entre el MERCOSUR y la República Árabe de Egipto (DEC n° 16/04). Fondo Especial para Controversias (DEC n° 17/04). Régimen de participación de los Estados Asociados al MERCOSUR (DEC n° 18/04). Convergencia estructural en el MERCOSUR y financiamiento del proceso de integración (DEC n° 19/04). Cooperación Técnica en el MERCOSUR para la Comisión de Representantes Permanentes del MERCOSUR (CRPM) y la Secretaría del MERCOSUR (DEC n° 20/04). Institucionalización del diálogo político entre la Comunidad Andina de Naciones y el MERCOSUR (DEC n° 21/04). Vigencia y aplicación de las normas emanadas de los órganos con capacidad decisoria del MERCOSUR (DEC n° 22/04). Procedimiento para atender casos excepcionales de urgencia (art. 24 del Protocolo de Olivos para la solución de controversias en el MERCOSUR) (DEC n° 23/04). Creación del Centro MERCOSUR de Promoción de Estado de Derecho (DEC n° 24/04). Grupo Ad Hoc de Alto Nivel Acuífero Guaraní (DEC n° 25/04). Designación de los árbitros del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR (DEC n° 26/04). Protocolo de Contrataciones Públicas del MERCOSUR (DEC n° 27/04). Acuerdos celebrados con Estados Asociados del MERCOSUR (DEC n° 28/04). Quinta Ronda de Negociación de Compromisos Específicos en Materia de Servicios (DEC n° 29/04). Reglas Modelo de Procedimiento para los Tribunales Arbitrales Ad Hoc del MERCOSUR (DEC n° 30/04). Normativa para la aprobación e incorporación de las modificaciones de la Nomenclatura Común del MERCOSUR (NCM) y su correspondiente Arancel Externo Común (AEC) (DEC n° 31/04). Acuerdo para la Facilitación de Actividades Empresariales en el MERCOSUR (DEC n° 32/04). Fondo de Financiamiento del Sector Educativo del MERCOSUR (FEM) (DEC n° 33/04). Proyectos de Acuerdos sobre Traslado de Personas Condenadas de los Estados Partes del MERCOSUR y entre los Estados Partes del MERCOSUR y la República de Bolivia y la República de Chile (DEC n° 34/04). Proyectos de Acuerdos Marco sobre Cooperación en Materia de Seguridad Regional entre los Estados Partes del MERCOSUR, Bolivia y Chile (DEC n° 35/04). Sistema de Intercambio de Información de Seguridad del MERCOSUR (SISME) (DEC n° 36/04). Proyectos de Acuerdos contra el Tráfico Ilícito de Migrantes entre los Estados Partes del MERCOSUR, la República de Bolivia y la República de Chile (DEC n° 37/04). Documento de Viaje Provisorio MERCOSUR (DEC n° 38/04). Reunión Especializada de Organismos Gubernamentales de Control Interno (DEC n° 39/04). Creación de la Reunión de Altas Autoridades sobre Derechos Humanos del MERCOSUR (DEC n° 40/04). Foro Consultivo de Municipios, Estados Federados, Provincias y Departamentos del MERCOSUR (DEC n° 41/04). Atribución a la República Bolivariana de Venezuela en la condición de Estado Asociado del MERCOSUR (DEC n° 42/04). Atribución a la República del Ecuador en la condición de Estado Asociado del MERCOSUR (DEC n° 43/04). Atribución a la República de Colombia en la condición de Estado Asociado del MERCOSUR (DEC n° 44/04). Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (DEC n° 45/04). Estrategia MERCOSUR de Crecimiento del Empleo (DEC n° 46/04). Aprobación del Programa de Estudios del Sector de Asesoría Técnica de la Secretaría del MERCOSUR para el año 2005 (DEC n° 47/04).

Acuífero Guaraní (DEC n° 48/04). Parlamento del MERCOSUR (DEC n° 49/04). Norma Relativa al Despacho Aduanero de Mercaderías (DEC n° 50/04). Prórroga de los plazos establecidos en la Decisión CMC N° 26/03 (Programa de Trabajo del MERCOSUR para el período 2004-2006) (DEC n° 51/04). Solicitud de estudio sobre las potencialidades de las relaciones económicas en América del Sur (DEC n° 52/04). Plan de acción en el ámbito de las actividades del Foro de Consulta y Concertación Política (FCCP) (DEC n° 53/04). Eliminación del doble cobro del AEC y distribución de la renta aduanera (DEC n° 54/04). Reglamentación del Protocolo de Contrataciones Públicas del MERCOSUR (DEC n° 55/04).

2. Grupo Mercado Común:

Reunión Especializada sobre Agricultura Familiar en el MERCOSUR (RES n° 11/04). Reunión Especializada de Defensores Públicos Oficiales del MERCOSUR (RES n° 12/04). Grupo Ad Hoc sobre Biotecnología Agropecuaria (RES n° 13/04). Modificación de la Nomenclatura Común del MERCOSUR y su correspondiente Arancel Externo Común (RES n° 14/04). Designación de los miembros del Tribunal Administrativo-Laboral del MERCOSUR (RES n° 15/04). Procedimiento para la solicitud de apoyo técnico a la Secretaría del MERCOSUR (RES n° 16/04). Norma relativa a la Informatización del Manifiesto Internacional de Cargas / Declaración de Tránsito Aduanero y al Seguimiento de la Operación entre los Estados Partes del MERCOSUR (RES n° 17/04). Modificación de la Nomenclatura Común del MERCOSUR y su correspondiente Arancel Externo Común (RES nros. 18 a 20/04). Derecho a la información del consumidor en las transacciones comerciales efectuadas a través de INTERNET (RES n° 21/04). Uso de firma digital en el ámbito de la Secretaría del MERCOSUR (RES n° 22/04). Reglamento Técnico MERCOSUR sobre Seguridad en Juguetes (Derogación de la Res. GMC N° 54/92) (RES n° 23/04). Reglamento Técnico MERCOSUR sobre la Lista Positiva de Polímeros y Resinas para Envases y Equipamientos Plásticos en Contacto con Alimentos (Derogación de las Res. GMC Nros. 87/93, 05/95, 34/97, 52/97, 11/99, 29/99, 31/99 y 52/00) (RES n° 24/04). Requisitos Comunes para Habilitación de Unidades Móviles Terrestres de Atención Médica de Emergencia (RES n° 25/04). Requisitos Técnicos Específicos para Productos de Higiene Personal, Cosméticos y Perfumes (Complementación de la Res. GMC N° 24/95) (RES n° 26/04). Matriz Mínima de Registro de Profesionales de Salud del MERCOSUR (RES n° 27/04). Requisitos Comunes para las Unidades de Terapia Intensiva de Adultos (RES. n° 28/04). Modificación de la Nomenclatura Común del MERCOSUR y su correspondiente Arancel Externo Común (RES nros. 29 a 31/04). Pautas Negociadoras del Subgrupo de Trabajo N° 1 “Comunicaciones” (RES n° 32/04). Profundización de los Compromisos de Liberalización en Materia de Servicios “VI Ronda de Negociaciones de Compromisos Específicos en Materia de Servicios” (RES n° 33/04). Simplificación de Procedimientos Aduaneros en el Comercio Intra-MERCOSUR (RES n° 34/04). Grupo de Contrataciones Públicas del MERCOSUR (RES n° 35/04). Reglamento Técnico MERCOSUR sobre Rotulado Obligatorio General para Productos de Higiene Personal, Cosméticos y Perfumes (RES n° 36/04). Reglamentación de la Decisión CMC N° 41/03 (RES n° 37/04). Servicios Postales: Estándares de Calidad en el MERCOSUR (RES n° 38/04). Presupuesto de la Secretaría del MERCOSUR para el Ejercicio 2005 (RES n° 39/04). Honorarios de los árbitros y expertos en el ámbito del Sistema de Solución de Controversias en el MERCOSUR (RES n° 40/04). Reglamentación del Fondo Especial para Controversias creado por Decisión CMC N° 17/04 (RES n° 41/04).

3. Comisión de Comercio:

Circulación de Mercaderías Originarias (DIR n° 03/04). Acumulación total de origen intra-MERCOSUR (DIR n° 04/04). Procedimiento para la tramitación de solicitudes para el establecimiento o modificación de requisitos de origen MERCOSUR (DIR n° 05/04). Acciones puntuales en el ámbito arancelario por razones de abastecimiento (DIR n° 06/04).

SECRETARÍA ADMINISTRATIVA DEL MERCOSUR, “Normativa”, en *Boletín Oficial del Mercosur*, Montevideo, nros. 30 y 31, julio/septiembre y octubre/diciembre 2004, pp. 45/148 y 19/173, respectivamente.

MERCOSUR. PROTOCOLO DE ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA (MERCOSUR).

El 4 de julio de 2006, los presidentes de Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay y Venezuela, suscribieron, en la ciudad de Caracas, el Protocolo de Adhesión de la República Bolivariana de Venezuela al MERCOSUR.

Los mandatarios destacaron que la incorporación plena de Venezuela constituía una etapa importante para la consolidación del proceso de integración, permitiendo la concreción de un hecho histórico a través de la primera ampliación del Mercado Común del Sur. Expresaron que el proceso de integración debe ser un instrumento útil para el combate de la pobreza y la desigualdad, el desempleo, el hambre, el analfabetismo y la enfermedad.

Finalmente, manifestaron la convicción de que es necesario fortalecer la identidad regional, en un contexto mundial en el cual las naciones deben unirse para que la agenda responda a las necesidades, posibilidades y desafíos que individualizan a los países de la región en el comienzo del siglo XXI.

Protocolo de Adhesión de la República Bolivariana de Venezuela al Mercosur, en <http://www.mercosur.int>.

MERCOSUR. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS. MEDIDAS EXCEPCIONALES Y DE URGENCIA. INCORPORACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNO (ARGENTINA).

El 13 de septiembre de 2006, la República Argentina incorporó a su ordenamiento jurídico, mediante decreto 1193/2006, la Decisión N° 23/04 del Consejo del Mercado Común, relativa al procedimiento para atender los casos excepcionales de urgencia contemplados en el art. 24 del Protocolo de Olivos.

Cabe referir que la mencionada decisión establece un procedimiento especial para resolver conflictos derivados de situaciones de violación o incumplimiento de la normativa del MERCOSUR que puedan producir daños graves e irreparables en relación con bienes perecederos, estacionales o que, por su naturaleza y características propias, perdieran sus propiedades, utilidad y/o valor comercial en un breve período de tiempo; o bienes que estuviesen destinados a atender demandas originadas en situaciones de crisis del Estado Parte importador.

Decreto 1193/2006 del 11-9-2006, en *Boletín Oficial de la República Argentina*, n° 30.989, p. 4.

PENA DE MUERTE. ABOLICIÓN. CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, PROTOCOLO N° 13. RATIFICACIONES (CONSEJO DE EUROPA).

Desde su entrada en vigor, el 1° de julio de 2003, el Protocolo N° 13 de la Convención Europea de Derechos Humanos, adoptado por el Consejo de Europa en 2002, en el que se establece la abolición de la pena de muerte en cualquier circunstancia, incluidos los actos cometidos en tiempos de guerra o de peligro inminente de guerra, ha sido ratificado por treinta y seis de los cuarenta y cuatro Estados Partes que lo suscribieron (Azerbaijón y Rusia aún no lo hicieron).

El último Estado en ratificarlo fue Luxemburgo (21-3-2006) y los ocho que restan hacerlo son Albania, Armenia, Francia, Italia, Letonia, Moldavia, Polonia y España.

CONSEJO DE EUROPA, *Protocol No. 13 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, concerning the abolition of the death penalty in all circumstances*, en <http://www.conventions.coe.int>.

TERRORISMO (NACIONES UNIDAS).

El 2 de mayo de 2006, con base en las recomendaciones formuladas por el Grupo de Alto Nivel sobre las Amenazas, los Desafíos y el Cambio (A/59/565), el Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas (Secretario) expuso los elementos de esa estrategia fundada en cinco pilares: disuadir a la gente de recurrir al terrorismo y de apoyarlo; dificultar a los terroristas el acceso a los medios para llevar a cabo sus atentados; hacer que los Estados desistan de prestar apoyo a los terroristas; desarrollar la capacidad de los Estados para derrotar al terrorismo; y defender los derechos humanos.

El Secretario realizó este nuevo informe conteniendo recomendaciones sobre una estrategia mundial contra el terrorismo, haciendo hincapié en propuestas concretas para fortalecer la capacidad de las Naciones Unidas en esa lucha. Para formular las recomendaciones colaboró un Equipo Especial, establecido en 2005 como lugar de encuentro de los principales interlocutores del sistema de las Naciones Unidas y de sus asociados para tratar las cuestiones relacionadas con la lucha contra el terrorismo. Este equipo constituyó el primer paso para asegurar que los departamentos, fondos, programas, organismos y demás entidades conexas contribuyan plenamente a la lucha contra el flagelo, aprovechando al máximo las sinergias y evitando la duplicación de esfuerzos.

En el documento se propone una estrategia operacional que procure guiar y unir a la comunidad internacional mediante la disuasión, la interdicción, el fortalecimiento de la capacidad del Estado y la defensa de los derechos humanos. Todos esos elementos tienen en común el carácter indispensable del Estado de derecho, en los planos nacional e internacional, para hacer frente a la amenaza del terrorismo.

Asimismo, por ser la defensa de los derechos humanos un aspecto inherente del Estado de derecho y un valor básico de las Naciones Unidas, ella no constituye un objetivo contrapuesto a la adopción de medidas eficaces contra el terrorismo sino, por el contrario, ambas se complementan y refuerzan mutuamente. También se traza una estrategia centrada en las víctimas y en la promoción de sus derechos, ya que los actos terroristas niegan a sus víctimas el disfrute de sus derechos humanos más fundamentales.

Por tales motivos, en cada sección del informe se destaca la importancia de la

protección de los derechos humanos para la realización de todos los aspectos de una estrategia contra el terrorismo y se prevé la aplicación de una a nivel general que se base, en parte, en la disuasión, se apoye firmemente en la importancia de los derechos humanos y en el Estado de derecho, y se centre en las víctimas mediante la participación activa y el liderazgo de la sociedad civil, cuyo papel se destaca a lo largo de todo el documento en tanto puede desempeñarse en la promoción de una estrategia verdaderamente mundial contra el terrorismo.

Las recomendaciones formuladas en este instrumento se basan en la convicción común de que el terrorismo, en todas sus formas y manifestaciones, independientemente de quién lo cometa, en dónde y con qué propósitos, es inaceptable y nunca puede justificarse.

Por ello, la estrategia se concentra en el desarrollo de las cinco propuestas mencionadas. Respecto de la primera de ellas, *disuadir a las personas de recurrir al terrorismo o de apoyarlo*, los gobiernos, las Naciones Unidas, la sociedad civil y el sector privado deben emprender una campaña mundial que difunda el mensaje de que el terrorismo es inaceptable en todas sus formas y que existen medios mejores y más efectivos para que los que tienen reivindicaciones legítimas obtengan reparación. El objetivo principal es reducir el atractivo que el terrorismo puede tener para sus posibles partidarios. Para limitar el número de quienes pueden recurrir a él, es necesario dejar en claro que ninguna causa, por más justa que sea, puede ser excusa para el terrorismo. Ello incluye la legítima lucha de los pueblos por la libre determinación. Ni siquiera ese derecho fundamental, definido en la Carta de las Naciones Unidas, justifica el asesinato y la mutilación deliberada de civiles y no combatientes.

Una de las maneras más claras y contundentes de lograr este fin es fijar la atención en las *víctimas*. Es urgente la adopción de medidas enérgicas y concertadas para promover la solidaridad internacional con ellas y respetar su dignidad.

En cuando a la segunda, *denegar a los terroristas los medios de llevar a cabo un ataque*, entraña negarles acceso tanto a armas convencionales como a armas de destrucción masiva, dificultar la capacidad que obtienen quienes perpetran estos actos para generar y transferir fondos, adquirir armas, captar y adiestrar nuevos miembros y comunicarse, especialmente mediante el uso de Internet.

En el informe, se hace hincapié en la necesidad de negar el acceso a estos medios y objetivos a los fines de evitar futuros ataques terroristas. Para ello, se reflexiona también acerca de las amenazas actuales, entre ellas, las que los Estados no pueden afrontar por sí solos, como ser el bioterrorismo.

La principal amenaza que sigue sin abordarse debidamente, y que exige urgentemente una nueva forma de pensar por parte de la comunidad internacional, es la posibilidad de que los terroristas utilicen un arma biológica. La biotecnología se ha desarrollado enormemente en los últimos años, estos adelantos anuncian prometedores avances y representan uno de los principales frentes para eliminar las enfermedades infecciosas, que todos los años se cobran la vida de más de catorce millones de personas. Sin embargo, también pueden acarrear incalculables daños si son utilizados con fines destructivos por quienes buscan sintetizar enfermedades y patógenos especialmente con esa intención.

Para prevenir el terrorismo biológico hacen falta soluciones innovadoras y específicas adaptadas a la naturaleza de la amenaza. La biotecnología no es como la tecnología nuclear. Pronto, decenas de miles de laboratorios en todo el mundo estarán explotando un sector que moverá muchos miles de millones de dólares. Incluso los estudiantes que trabajan en laboratorios pequeños tendrán capacidad para llevar a cabo

manipulaciones genéticas. El enfoque que se adopte para luchar contra el uso indebido de la biotecnología para fines terroristas tendrá más en común con las medidas para luchar contra el delito cibernético que con la labor destinada a controlar la proliferación nuclear.

Muchos Estados Miembros consideran que las armas biológicas son una amenaza patrocinada por los Estados, contra la cual el antídoto apropiado es la Convención sobre las armas biológicas. En efecto, el Secretario propone reforzar esa Convención y tomar medidas adicionales para hacer frente al problema de los agentes no estatales.

El diálogo internacional ha empezado con el proceso de seguimiento de la referida Convención, al tiempo que la sociedad civil ha hecho esfuerzos novedosos para abordar la cuestión del doble uso de todos estos avances. El Comité Internacional de la Cruz Roja ha procurado señalar el problema a la atención de los gobiernos, de la industria y de la comunidad científica. El Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología ha redactado, en colaboración con diversas academias nacionales de las ciencias, un código deontológico para los científicos que desarrollan su labor en el ámbito de la biotecnología.

En este sentido, se propone la creación de un foro que reúna a los distintos interesados -los gobiernos, la industria, la comunidad científica, la sanidad pública, el sector de la seguridad y el público en general- en un programa común, creado desde la base, que garantice que los avances de la biotecnología se utilizan para el bien general y que sus beneficios se distribuyen equitativamente en todo el mundo. En una empresa de este tipo se ha de garantizar que las medidas que se adopten no impedirán los posibles efectos beneficiosos de esta tecnología. Las Naciones Unidas están en una situación en la que pueden muy bien coordinar y facilitar el funcionamiento de ese foro y acercar a la mesa de diálogo a una amplia variedad de agentes pertinentes.

En el tercer pilar, se reitera la importancia de *disuadir a los Estados de prestar apoyo a los grupos terroristas*. Los Estados deben abstenerse de organizar, financiar o alentar actividades terroristas, apoyarlas por cualquier otro medio o proporcionar adiestramiento para ellas, y adoptar las medidas apropiadas a fin de que sus territorios no se utilicen para llevar a cabo esas actividades. Para lograrlo, deben cumplir con las decisiones adoptadas por el Consejo de Seguridad, de conformidad con el art. 25 de la Carta de las Naciones Unidas. Por su parte, el Consejo deberá vigilar de cerca la aplicación de sus resoluciones y asegurarse de que todos los Estados actúen de conformidad con el derecho internacional a fin de localizar, negar protección y llevar ante la justicia a toda persona que facilite o participe en la financiación, la planificación o la comisión de actos de terrorismo.

La comunidad internacional ha adoptado una serie de medidas importantes destinadas a proporcionar un fundamento jurídico sólido para las acciones comunes destinadas a luchar contra la difusión del terrorismo, en particular mediante la aprobación de 13 instrumentos universales relacionados con la prevención y la represión del terrorismo internacional, así como de las resoluciones del Consejo de Seguridad 1267 (1999), 1373 (2001), 1540 (2004), 1566 (2004) y 1624 (2005).

Con el fin de reforzar la autoridad del Consejo de Seguridad y su función en este ámbito, se propone que los órganos del Consejo que se ocupan del terrorismo elaboren criterios de rendición de cuentas y cumplimiento con los que evaluar la labor de los Estados individuales, con miras a diferenciar entre los Estados que se considera que tienen capacidad pero no voluntad para cumplir sus obligaciones, y los que carecen de capacidad para ello.

Todos los Estados deben impedir que los grupos terroristas mantengan centros de entrenamiento en su territorio, donde los potenciales nuevos terroristas están expuestos a

ideologías peligrosas y a conocimientos y técnicas que entrañan un riesgo aún mayor. La labor encaminada a disuadir a los Estados de apoyar el terrorismo debe arraigarse firmemente en el imperio de la ley en el plano internacional, lo que entraña crear una base jurídica firme para las medidas comunes y responsabilizar a los Estados del cumplimiento de sus obligaciones.

Esa labor está expresamente vinculada con el cuarto pilar, la necesidad de *desarrollar la capacidad de los Estados para derrotar al terrorismo*. La base fundamental para luchar contra el terrorismo es el respeto de los derechos humanos y el imperio de la ley; para ello, es imprescindible el fortalecimiento de la arquitectura jurídica internacional. Es preciso que los Estados puedan aplicar y hacer cumplir esas leyes y llevar a los perpetradores ante la justicia, con el debido respeto de los derechos humanos, para que los sistemas jurídicos nacionales en materia penal sean eficaces.

Entre los métodos que los Estados pueden utilizar para aumentar su capacidad de prevenir el terrorismo, el informe presenta una serie de iniciativas, tales como promover la educación de calidad y tolerancia religiosa y cultural; oponerse a la financiación del terrorismo; velar por la seguridad del transporte; aprovechar las posibilidades de Internet para combatir el terrorismo; mejorar la protección de los blancos fáciles y la respuesta a los atentados perpetrados contra ellos.

Asimismo, se propone fortalecer la capacidad del Estado para impedir que los terroristas adquieran materiales nucleares, biológicos, químicos o radiológicos y velar por una mejor preparación para el caso de un atentado de esa naturaleza.

La demanda de los Estados Miembros, a efectos de que las entidades de las Naciones Unidas les proporcionen asistencia técnica, ha aumentado considerablemente en los últimos años. Sin embargo, no ha habido aumento necesario de los recursos de la organización. Por ello, se propone a los Estados Miembros que estudien la posibilidad de asignar fondos adicionales con cargo al presupuesto ordinario para ese tipo de actividades.

Por otro lado, a los fines de fomentar la coherencia de todo el sistema de las Naciones Unidas en sus actividades de lucha contra el terrorismo, resulta esencial mejorar lo máximo posible la coordinación y el intercambio de información; simplificar los mecanismos de presentación de informes, ya que en la actualidad resultan excesivamente onerosos y constituyen un problema común a todo el sistema de las Naciones Unidas; e institucionalizar el Equipo Especial para la lucha contra el terrorismo, dependiente del Secretario General, dentro de la Secretaría.

Por último, el tema de la *defensa de los derechos humanos* se trata a lo largo de todo el informe, además de dedicarle un capítulo especial.

Asegurarla, es un elemento inherente y esencial de cualquier estrategia de lucha contra el terrorismo. La defensa y protección de los derechos humanos, tanto de los presuntos terroristas como de las víctimas y los afectados por sus consecuencias, es una tarera básica de todos los componentes de cualquier estrategia mundial de lucha contra el terrorismo. Los Estados deben asegurar que todas las medidas que se adopten en esa lucha se ajusten a sus obligaciones con arreglo al derecho internacional, en particular las normas de derechos humanos, el derecho de los refugiados y el derecho internacional humanitario. Toda estrategia que ponga en peligro los derechos humanos redundará en beneficio de los terroristas.

En su informe el Secretario insta a los Estados Miembros a que concluyan lo antes posible un convenio amplio sobre el terrorismo internacional. No obstante, el hecho de que no se avance en la creación de consenso respecto de ese convenio no puede justificar las demoras a la hora de concertar una estrategia.

Los Estados Miembros tienen ahora la oportunidad histórica de asumir el reto planteado por los líderes mundiales en septiembre de 2005 (Documento Final de la Cumbre Mundial 2005 -Resolución 60/1 de la Asamblea General), y alcanzar un acuerdo universal sobre una estrategia de lucha contra el terrorismo. Este paso no sólo demostraría la determinación de la comunidad internacional de acabar definitivamente con el flagelo, sino que también sentaría las bases de una respuesta verdaderamente mundial. Todos los Estados, en cualquier región, ya sean grandes o pequeños, fuertes o débiles, son vulnerables al terrorismo y sus consecuencias. Todos ellos se beneficiarían de la aplicación de una estrategia para combatirlo y todos pueden desempeñar una función importante para conformar dicha estrategia y hacerla realidad.

Por consiguiente, ponerse de acuerdo sobre la estrategia no será más que el principio. Los Estados Miembros tendrán después que asegurarse de que la estrategia inicial se actualice con periodicidad para responder a la evolución de los problemas y, lo que es más importante, necesitarán garantizar su pleno cumplimiento mediante un mecanismo de seguimiento.

Las diversas instituciones del sistema de las Naciones Unidas tienen un importante papel que desempeñar en ese seguimiento, y por ello el Secretario tiene la intención de pedir al Equipo Especial para la lucha contra el terrorismo que preste su apoyo y facilite la coordinación.

Por ello, el Secretario insta a todos a asumir esta tarea de luchar contra el terrorismo con el fin de hacer frente común a este flagelo y de lograr que las generaciones futuras hereden un mundo más seguro.

ASAMBLEA GENERAL (Naciones Unidas), Informe del Secretario General: “Unidos contra el terrorismo: recomendaciones para una estrategia mundial de lucha contra el terrorismo”, 27-4-2006, A/60/825, en <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/330/91/PDF/N0633091.pdf?OpenElement>.

TRATADOS INTERNACIONALES. APROBACIÓN. CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL (ARGENTINA).

El 16 de agosto de 2006, el Congreso de la Nación adoptó la ley 26.139 por la que se aprueba la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (Convención), firmada en Nassau, Bahamas, el 23 de mayo de 1992, y su Acta de Rectificación.

Los Estados americanos acogen esta Convención de conformidad con el propósito primordial de la Carta de la Organización de los Estados Americanos de “procurar la solución de los problemas políticos, jurídicos y económicos que se susciten entre ellos”. Por ello, la adopción de reglas comunes en el campo de la asistencia mutua en materia penal contribuirá con ese propósito.

La Convención tiene por objeto el compromiso de los Estados Partes a brindarse asistencia mutua, específicamente en el campo de las investigaciones, juicios y actuaciones referentes a delitos cuyo conocimiento sea de competencia del Estado requirente al momento de solicitarse la ayuda. Pero no faculta a un Estado Parte para emprender en el territorio de otro el ejercicio de la jurisdicción ni el desempeño de funciones reservadas exclusivamente a las autoridades de la otra parte por su legislación interna.

En el momento de la firma, ratificación o adhesión a este tratado, cada Estado designará una Autoridad Central que será responsable por el envío y recepción de las solicitudes de colaboración.

La asistencia a que se refiere la Convención, teniendo en cuenta la diversidad de los sistemas jurídicos de los Estados Partes, se basará en solicitudes de cooperación de las autoridades encargadas de la investigación o enjuiciamiento de delitos en el Estado requirente. Se prestará aunque el hecho que la origine no sea punible según la legislación del Estado requerido, siempre que no se tratare de embargos y secuestro de bienes y/o inspecciones e incautaciones, incluidos registros domiciliarios y allanamientos, situaciones en las que el Estado requerido podrá no prestar colaboración. Para los efectos de la Convención, el hecho debe ser punible con pena de un año o más de prisión en el Estado requirente y no se aplicará a los delitos sujetos exclusivamente a la legislación militar.

La cooperación comprenderá, entre otros, los siguientes actos: la notificación de resoluciones y sentencias; la recepción de testimonios y declaraciones de personas; la notificación de testigos y peritos a fin de que rindan testimonio; la práctica de embargo y secuestro de bienes, inmovilización de activos y asistencia en procedimientos relativos a la incautación; la realización de inspecciones o incautaciones; el examen de objetos y lugares; la exhibición de documentos judiciales; la remisión de documentos, informes, información y elementos de prueba; el traslado de personas detenidas, y cualquier otro acto siempre que hubiere acuerdo entre los Estados requirente y requerido.

El Estado requerido podrá denegar la asistencia cuando, a su juicio: la solicitud fuere usada con el objeto de juzgar a una persona por un cargo por el cual previamente fuera condenada o absuelta en el Estado requirente; la investigación haya sido iniciada con el propósito de procesar, castigar o discriminar en cualquier forma contra persona o grupo de personas por razones de sexo, raza, condición social, nacionalidad, religión o ideología; el requerimiento se refiera a un delito político o conexo con un delito político, o delito común perseguido por una razón política; se trate de una solicitud originada a petición de un tribunal de excepción o de un tribunal *ad hoc*; se afecte el orden público, la soberanía, la seguridad o los intereses públicos fundamentales, y, por último, la solicitud se refiriera a un delito tributario.

Las peticiones de asistencia libradas por el Estado requirente se harán por escrito y se ejecutarán de conformidad con el derecho interno del Estado requerido. A su vez, se dispone un capítulo sobre la solicitud, trámite y ejecución de la asistencia y se prevé el registro, embargo, secuestro y entrega de objetos al Estado requirente. El Estado requerido determinará, según su legislación interna, toda exigencia necesaria para proteger los intereses de terceros sobre los objetos que hayan de ser trasladados.

Con relación al traslado de detenidos, para que un individuo sujeto a un procedimiento penal en el Estado requerido sea trasladado en forma temporal al Estado requirente, será necesario el consentimiento de ambos Estados, siempre que sea aceptado por la persona. Por otro lado, esta solicitud de asistencia podrá ser denegada cuando existan las causales establecidas en la Convención.

Se afirma expresamente en su texto que no podrá ser interpretada en el sentido de afectar o restringir las obligaciones en vigencia, según los términos de cualquier otra convención internacional, bilateral o multilateral que contenga o pueda contener cláusulas que rijan aspectos específicos de asistencia mutua en materia penal, en forma parcial o total, ni las prácticas más favorables que dichos Estados pudieran observar en la materia.

Si bien la Convención regirá indefinidamente, no obstante, se prevé la posibilidad que cualquiera de los Estados Partes pueda denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año,

contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante, quedando subsistente para los demás Estados Partes.

Nota de la Secretaría: cabe destacar que la Convención aún no se encuentra en vigor para la República Argentina; para ello es necesario que el Poder Ejecutivo preste su consentimiento en obligarse por este tratado, de conformidad con el art. 99.11 de la Constitución Nacional.

Ley 26.139 del 6-9-2006, en *Boletín Oficial de la República Argentina*, n° 30.984, p. 1.

TRATADOS INTERNACIONALES. APROBACIÓN. CONVENCION PARA LA SALVAGUARDIA DEL PATRIMONIO CULTURAL INMATERIAL (ARGENTINA).

El 27 de julio de 2006, la Argentina aprobó, mediante ley 26.118, la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, adoptada por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) el 17 de octubre de 2003.

En esa oportunidad, la Conferencia General se refirió a los instrumentos internacionales existentes en materia de derechos humanos, en particular a la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y a los pactos internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de Derechos Civiles y Políticos de 1966, y destacó la importancia que reviste el patrimonio cultural inmaterial como crisol de la diversidad cultural y garante del desarrollo sostenible, así como también la profunda interdependencia que existe entre el referido patrimonio y el material cultural y natural. Asimismo, reconoció que los procesos de mundialización y de transformación social, por un lado, crean las condiciones propicias para un diálogo renovado entre las comunidades, pero, por el otro, también traen consigo, al igual que los fenómenos de intolerancia, graves riesgos de deterioro, desaparición y destrucción del patrimonio cultural inmaterial, debido, en particular, a la falta de recursos para salvaguardarlo. Observó también que las comunidades -en especial, las indígenas-, los grupos y, en algunos casos, los individuos desempeñan un importante papel en la producción, la salvaguardia, el mantenimiento y la recreación del patrimonio cultural inmaterial, contribuyendo con ello a enriquecer la diversidad cultural y la creatividad humana, y que no se disponía de un instrumento multilateral de carácter vinculante destinado a ello. En consecuencia, estimó conveniente mejorar y completar eficazmente los acuerdos, recomendaciones y resoluciones internacionales existentes en materia de patrimonio cultural y natural mediante nuevas disposiciones relativas al patrimonio cultural inmaterial, a fin de suscitar un mayor nivel de conciencia, especialmente entre los jóvenes, de la importancia del patrimonio cultural inmaterial y de su salvaguardia, para que la comunidad internacional contribuya, junto con los Estados Partes, a protegerlo con voluntad de cooperación y de ayuda mutua.

Ley 26.118 del 27-7-2006, en *Boletín Oficial de la República Argentina*, n° 30.956, p. 1.



NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

A) LIBROS

AA.VV.,

Avancées et confins actuels des droits de l'homme aux niveaux international, européen et national. Mélanges offerts à Silvio Marcus Helmons, Bruselas, Bruylant, 2003, 397 pp.;

Libertés, justice, tolérance. Mélanges en hommage au Doyen Gérard Cohen-Jonathan, tomos I y II, Bruselas, Bruylant, 2004, 1784 pp.

AMUSQUÍVAR PEÑARANDA, Guadalupe (comp.), *Discursos Informes de los Presidentes de la Corte Suprema de Justicia 1927-1977*, tomos I y II, Sucre, Poder Judicial de Bolivia, 2006, 1060 pp.

ASSOCIATION HENRI CAPITANT DES AMIS DE LA CULTURE JURIDIQUE FRANÇAISE (ed.), *Les droits de tradition civiliste en question. À propos des Rapports Doing Business de la Banque Mondiale*, vol. 1, París, Société de législation comparée, 2006, 143 pp.

AUCCOIN, Louise, *Testaments et successions*, Bruselas-Quebec, Bruylant-Yvon Blais, 2001, 80 pp. - (La common law en poche; v. 17).

BACIGALUPO, Silvina, *Ganancias Ilícitas y Derecho Penal*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2002, 135 pp.

BASSIOUNI, Cherif y WISE, Edward M., *Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1995, 340 pp.

BAUDREZ, Maryse et DI MANNO, Thierry (coordinadores), *Liber Amicorum Jean-Claude Escarras: La communicabilité entre les systèmes juridiques*, Bruselas, Bruylant, 2005, 980 pp.

BEAUTHIER, Régine y RORIVE, Isabelle (eds.), *Le Code Napoléon, un ancêtre vénéré? Mélanges offerts à Jacques Vanderlinden*, Bruselas, Bruylant, 2004, 576 pp.

BEERNAERT, Marie-Aude, *Repentis et collaborateurs de justice dans le système pénal: analyse comparée et critique*, Bruselas, Bruylant, 2002, 616 pp. - (Bibliothèque de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain; XXXVIII).

BELLOUBET-FRIER, Nicole; FLOGAÏTIS, Spyridon; GONOD, Pascale y PICARD, Étienne (comp.), *Études en l'honneur de Gérard Timsit*, Bruselas, Bruylant, 2004, 622 pp.

BENTHAM, Jeremy, *Teoría de las ficciones*, Madrid, Marcial Pons, 2005, 215 pp. - (Politopías; 5).

BLENGIO VALDÉS, Mariana, *Derechos humanos en movimiento. La Declaración Universal de Derechos Humanos en el universo educativo*, Montevideo, Santillana, 2005, 85 pp.

BOAS, Andrée y LAMBERT, Jenny (dir.), *La violence conjugale. Partnergeweld*, Bruselas, Bruylant-Nemesis, 2004, 296 pp. - (Droit et justice; 56).

BREYER, Stephen, *Breaking the Vicious Circle. Toward Effective Risk Regulation*, Cambridge, Harvard University Press, 1993, 127 pp.

COBO DEL ROSAL, Manuel y QUINTANAR DÍEZ, Manuel, *El delito de intrusismo (Estudio doctrinal, legislativo y jurisprudencial, especialmente en las profesiones de abogado, procurador, médico, farmacéutico, ingeniero y arquitecto)*, Madrid, CESEJ, 2005, 298 pp.

CONSEJO DE EUROPA,

Texts adopted by the Parliamentary Assembly. 2006 Ordinary Session (Second part): 10-13 April 2006 (Recommendations 1736 to 1745; Resolutions 1486 to 1497; References to committees Nos. 3181 to 3205), Estrasburgo, Consejo de Europa, 2006, 59 pp.;

Texts adopted by the Parliamentary Assembly. 2006 Ordinary Session (Third part): 26-30 June 2006 (Opinions Nos. 259 and 260; Recommendations 1746 to 1762; Resolutions 1498 to 1515; References to committees Nos. 3210 to 3262), Estrasburgo, Consejo de Europa, 2006, 115 pp.

CONSTANTINESCO, Léontin-Jean, *L'applicabilité directe dans le droit de la C.E.E.,* Bruselas, Bruylant, 2006, 145 pp. - (Collection «Droit de l'Union européenne, Série «Grands écrits»; 2).

COREA. CORTE CONSTITUCIONAL,

Constitutional Court Decisions, vol. I (1998-2004), Seul, Corte Constitucional, 2006, 958 pp.;

Decisions of the Korean Constitutional Court (2004), Seul, Corte Constitucional, 2006, 211 pp.

DECLERCQ, Raoul, *Cassation en matière répressive – Extrait du Répertoire pratique du droit belge, Complément, tome IX, 2004, v Pourvoi en cassation en matière répressive (Texte mis à jour au 15 février 2006),* Bruselas, Bruylant, 2006, 749 pp.

DEHESA DÁVILA, Gerardo, *Introducción a la Retórica y la Argumentación. Elementos de retórica y argumentación para perfeccionar y optimizar el ejercicio de la función jurisdiccional,* 3a. ed., México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, 720 pp.

DELMAS-MARTY, Mireille, *Le pluralisme ordonné,* París, Seuil, 2006, 304 pp.

DELPÉRÉE, Francis (dir.), *Le principe de subsidiarité,* Bruselas-París, Bruylant-L.G.D.J., 2002, 538 pp.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis; ROMERO CASABONA, Carlos María; GRACIA MARTÍN, Luis e HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe (eds.), *La ciencia del derecho penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al Profesor Doctor Don José Cerezo Mir,* Madrid, Tecnos, 2003, 1658 pp.

GORDON, Robert W.; FISHER III, William W. y RAKOVE, Jack N., *Écrire l'histoire du droit. Réflexions méthodologiques,* París, L'Harmattan, 2005, 223 pp.

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Roberto, *Los servicios esenciales como límites al derecho de huelga (apuntes sobre las soluciones ofrecidas por los ordenamientos británico y español),* León, Universidad de León, 2006, 286 pp.

FUERTES, Mercedes, *Redes inalámbricas municipales. Nuevo servicio público,* Madrid, Marcial Pons, 2005, 126 pp.

GUTIERREZ POSSE, Hortensia D. T., *Elementos de Derecho Internacional Penal,* Buenos Aires, De Los Cuatro Vientos, 2006, 284 pp.

HEISEL, Andrea; MONTANÍA, Carmen y ROLÓN LUNA, Jorge (comp.), *Legislación penitenciaria y de ejecución penal en el derecho comparado (Alemania, Argentina, Bolivia, Brasil, El Salvador, España, Guatemala, Nicaragua, Perú),* Asunción, Cooperación Técnica Alemana GTZ, 2005, 582 pp. - (Colección de Derecho Penitenciario y Ejecución Penal; t. IV).

HENIG, Stanley, *Modernising British Government. Constitutional Challenges and Federal Solutions*, Londres, The Federal Trust for Education and Research, 2006, 147 pp.

INSTITUT SUISSE DE DROIT COMPARÉ, *Rapports suisses présentés au XVIIe Congrès international de droit comparé / Swiss Reports Presented at the XVIIth International Congress of Comparative Law - Utrecht, 16 au 22 juillet 2006-*, Ginebra-Zurich-Bâle, Schulthess, 2006, 313 pp. - (Publications de l'Institut suisse de droit comparé; 54).

JOSEPH, Suad (ed. gral.), *Encyclopedia of Women & Islamic Cultures*, vol. I (*Methodologies, Paradigms and Sources*), Leiden-Boston, Brill, 2003, 682 pp.

JOSSERAND, Louis, *De l'esprit des droits et de leur relativité. Théorie dite de l'abus des droits*, 2a. ed., París, Dalloz, 2006 [1939], 454 pp.

KANT, Immanuel, *Introducción a la teoría del Derecho*, Madrid, Marcial Pons, 2005, 159 pp.

KAY, Richard S. (ed.), *Standing to raise constitutional issues: comparative perspectives – XVIth Congress of the International Academy of Comparative Law -Brisbane 2002-*, Bruselas, Bruylant, 2005, 365 pp.

KLIP, André y SLUITER, Göran (eds.), *Annotated Leading Cases of International Criminal Tribunals*, Vol. IX: *The Special Court for Sierra Leone 2003-2004*, Antwerp-Oxford, Intersentia, 2006, 855 pp.

KODJO-GRANDVAUX, Séverine y KOUBI, Geneviève (eds.), *Droit & colonisation*, Bruselas, Bruylant, 2005, 423 pp. - (Droits, Territoires, Cultures; 7).

LALY-CHEVALIER, Caroline, *La violation du traité*, Bruselas, Bruylant-Université de Bruxelles, 2005, 657 pp. - (Collection de droit international; 59).

LAMBERT, Pierre (dir.), *Les partis liberticides et la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruselas, Bruylant-Nemesis, 2005, 212 pp. - (Droit et justice; 62).

LEGENDRE, Pierre,

De la Société comme Texte. Linéaments d'une Anthropologie dogmatique, París, Fayard, 2001, 259 pp.;

Leçons I: La 90^{ie} conclusion. Étude sur le théâtre de la Raison, París, Fayard, 1998, 464 pp.;

Leçons II: L'empire de la vérité. Introduction aux espaces dogmatiques industriels, 2a. ed., París, Fayard, 2001, 261 pp.;

Leçons III: Dieu au miroir. Étude sur l'institution des images, París, Fayard, 1994, 349 pp.;

Leçons VI: Les enfants du texte. Étude sur la fonction parentale des États, París, Fayard, 1992, 471 pp.;

Leçons VII: Le désir politique de Dieu. Étude sur les montages de l'État du Droit, 2a. ed., París, Fayard, 2005, 437 pp.;

Leçons VIII: Le crime du caporal Lortie. Traité sur le Père, París, Fayard, 1989, 187 pp.;

Sur la question dogmatique en Occident. Aspects théoriques, París, Fayard, 1999, 369 pp.

LEGENDRE, Pierre; y SCHÜTZ, Anton; SMITH, Marc y THOMAS, Yan (eds.), *Le dossier occidental de la parenté. Textes juridiques indésirables sur la généalogie – Suite de Leçons IV*, París, Fayard, 1988, 230 pp.

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo y ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel (coordinadores), *Dogmática y ley penal. Libro homenaje a Enrique Bacigalupo*, tomos I y II, Madrid, Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset-Marcial Pons, 2004, 1465 pp.

LÓPEZ DÍAZ, Claudia, *Acciones a propio riesgo. Exclusión de la tipicidad por responsabilidad de la víctima con base en una concepción funcional estructural de la sociedad*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006, 482 pp.

MELUSKY, Joseph A., *The Contemporary Constitution. Modern Interpretations*, Malabar, Krieger, 2006, 349 pp.

MENDONCA, Daniel y GUIBOURG, Ricardo A., *La odisea constitucional. Constitución, teoría y método*, Madrid, Marcial Pons, 2004, 222 pp.

MÉXICO. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN,

El Foro. Periódico de Jurisprudencia y de Legislación, tomos 1 al 7, ed. facsímil (1873, 1874, 1875 y 1876), México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005 y 2006;

Estructura y Competencia de las Cortes y Tribunales Supremos de Justicia en Iberoamérica, México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, 922 pp.;

La Constitución Mexicana y sus Alegorías, México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, 105 pp.;

La Independencia del Poder Judicial de la Federación, México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, 141 pp. - (El Poder Judicial Contemporáneo; 1);

La Suprema Corte de Justicia y la Cuestión Religiosa 1917-1940, 2a. ed., tomos I y II, México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, 1280 pp.

MONTANÍA, Carmen, *La protección jurídica en el ámbito carcelario paraguayo. Garantías, Derechos y Procedimientos según la Ley y su Aplicación en la Práctica*, Asunción, Ministerio de Justicia y Trabajo-Cooperación Técnica Alemana GTZ, 2003, 245 pp. - (Colección de Derecho Penitenciario y Ejecución Penal; t. II).

MORÉTEAU, Olivier y VANDERLINDEN, Jacques (eds.), *La structure des systèmes juridiques – XVIe Congrès de l'Académie internationale de droit comparé -Brisbane 2002-*, Bruselas, Bruylant, 2003, 431 pp.

NACIONES UNIDAS. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Informe sobre el sexagésimo segundo período de sesiones (13 a 27 de marzo de 2006)*, Nueva York-Ginebra, Naciones Unidas, 2006, 40 pp. - (Consejo Económico y Social, Documentos Oficiales, 2006; Suplemento N 3).

NACIONES UNIDAS. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, *Los principales tratados internacionales de derechos humanos*, Nueva York-Ginebra, Naciones Unidas, 2006, 225 pp.

NAGELS, Carla, *Jeunes et violence. Une rencontre programmée par la crise de solidarité – Analyse du discours de la Chambre des représentants de Belgique (1981-1999)*, Bruselas, Bruylant, 2005, 616 pp.

NÚÑEZ RODRÍGUEZ, Víctor Manuel y ROLÓN LUNA, Jorge, *Anteproyecto Código de Ejecución Penal para la República del Paraguay*, Asunción, Ministerio de Justicia y Trabajo-Cooperación Técnica Alemana GTZ, 2003, 261 pp. - (Colección de Derecho Penitenciario y Ejecución Penal; t. I).

- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO**, *Los grandes desafíos mundiales de la inspección del trabajo*, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2005, 91 pp. - (Educación Obrera 2005/3-4; 140/141).
- PÁJARO MORENO, Nicolás**, *Autonomía privada y constitucionalización del Derecho*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006, 115 pp. - (Tesis de Grado; 41).
- PALLARD, Henri**, *La responsabilité professionnelle*, Bruselas-Quebec, Bruylant-Yvon Blais, 2005, 128 pp. - (La common law en poche; v. 24).
- PAPAGEORGIOU-LEGENDRE, Alexandra**, *Filiation. Fondement généalogique de la psychanalyse – Suite 2 de Leçons IV* par Pierre Legendre, París, Fayard, 1990, 235 pp.
- PARAGUAY, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, “*La prejudicialidad administrativa en el proceso penal*” (Área Tributaria): *Nociones generales. Análisis jurídico doctrinal. Legislación aplicable. Jurisprudencia nacional*, t. I, Asunción, Corte Suprema de Justicia, 2006, 583 pp.
- PARAGUAY. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, COMISIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA y MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, *Cooperación judicial internacional. Tratados y Convenios suscritos por el Paraguay*, Asunción, Corte Suprema de Justicia, 2001, 740 pp.
- PAUL, Joel R.**, *¿Es realmente libre el libre comercio?*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores–Universidad de los Andes, Facultad de Derecho–Pontificia Universidad Javeriana, Instituto Pensar, 2006, 153 pp.
- PEÑARRUBIA IZA, Joaquín María**, *El derecho de acceso a los archivos y a los documentos de la Administración militar*, Madrid, Civitas, 1999, 108 pp.
- PÉREZ PERDOMO, Rogelio y RODRÍGUEZ TORRES, Julia (comp.)**, *La formación jurídica en América Latina. Tensiones e innovaciones en tiempos de la globalización*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006, 397 pp.
- POIRIER, Donald**, *Les régimes matrimoniaux*, Bruselas-Quebec, Bruylant-Yvon Blais, 2002, 116 pp. - (La common law en poche; v. 19).
- RAGUÉS I VALLÈS, Ramon**, *La prescripción penal: Fundamento y aplicación. Texto adaptado a la LO 15/2003 de reforma del Código Penal*, Barcelona, Atelier, 2004, 221 pp. - (Justicia Penal; 5).
- RUBIO GIMENO, Gemma**, *La venta de herencia*, Madrid, Marcial Pons, 2003, 245 pp.
- SCALIA, Antonin**, *A Matter of Interpretation. Federal Courts and the Law*, Princeton, Princeton University Press, 1997, 159 pp.
- SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard**, *La teoría general del Derecho administrativo como sistema. Objeto y fundamentos de la construcción sistemática*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública (INAP)–Marcial Pons, 2003, 475 pp.
- TAELEMAN, Dominique (dir.)**, *Union-Désunion. Les implications de la situation familiale sur le droit de la sécurité sociale – Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 30 septembre 2004 par la Conférence du Jeune Barreau de Nivelles*, Bruselas, Bruylant, 2004, 246 pp.
- TEBOUL, Gérard (dir.)**, *Procréation et droits de l'enfant – Actes des Rencontres internationales organisées les 16, 17 et 18 septembre 2003 à Marseille par l'Observatoire international du droit de la bioéthique et de la médecine*, Bruselas, Bruylant-Nemesis, 2004, 298 pp. - (Droit et justice; 57).

TROCHON, Jean-Yves y VINCKE, François (eds.); GEROMONT, Philip y N'GUYEN, David (colab.), *L'entreprise face à la mondialisation: opportunités et risques*, Bruselas-París, Bruylant-Forum Européen de la Communication, 2006, 376 pp.

UNIDROIT (ed.), *Diplomatic Conference to Adopt a Mobile Equipment Convention and an Aircraft Protocol. Acts and Proceedings*, Roma, Unidroit, 2006, 925 pp.

VoßGÄTTER GENANNT NIERMANN, Isabel, *Concepto social de acción e imputación objetiva*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006, 43 pp. - (Cuadernos de Conferencias y Artículos; 36).

YONNET, Paul, *Le recul de la mort. L'avènement de l'individu contemporain*, París, Gallimard, 2006, 517 pp.

B) PUBLICACIONES PERIÓDICAS

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Coimbra, Coimbra Editora. 2005, VOL. 61 (ENERO/ABRIL).

ACTUALITÉ JURIDIQUE FAMILLE. Paris, Dalloz.

2005, n° 1, ENERO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER:** *LA NOUVELLE PROCÉDURE DE DIVORCE (deuxième partie):* “Les mesures urgentes”, por LALOUBÈRE, Myriam. — “La phase de la conciliation”, por LALOUBÈRE, Myriam. — “La compétence générale du juge aux affaires familiales en matière de médiation familiale”, por LIENHARD, Claude. — “Notaire-avocat: une synergie nécessaire”, por BRETON, Marie-Elisabeth y CLAUD, Pierre-Jean. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** “Benjamin encore... Une indispensable mise au point”, por SALVAGE-GEREST, Pascale. — **JURISPRUDENCE:** ADOPTION: “Adoption simple et adjonction du nom d’usage de l’adoptante”, *CA Paris, 1er juill. 2004.* — AUTORITÉ PARENTALE: “Administration légale sous contrôle judiciaire, assistance éducative et tutelle: les dédales de la protection de l’enfant délaissé”, *Cass. 1re civ., 3 nov. 2004.* — CONCUBINAGE: “La preuve d’une société créée de fait est délicate mais possible!”, *Cass. com., 3 nov. 2004.* — DIVORCE: “Substitution de la prestation compensatoire: aucune méthode de calcul ne s’imposait aux juges du fond”, *Cass. 1re civ., 3 nov. 2004.* — “De l’intérêt légitime pour l’épouse de conserver l’usage du nom marital après divorce”, *CA Paris (24e ch. A), 10 nov. 2004.* — LIBÉRALITÉS: “Validité d’une libéralité consentie à l’occasion d’une relation adultère”, *Cass. ass. plén., 29 oct. 2004.* — “La révocation d’un testament est toujours libre”, *Cass. 1re civ., 30 nov. 2004.* — MAJEURS PROTÉGÉS: “Exception de validité des actes de la vie courante autorisés par l’usage en matière de tutelle: nécessité de la recherche”, *Cass. 1re civ., 19 oct. 2004.* — “Responsabilité partagée des gérants de tutelle successifs”, *CA Paris (1re ch. A), 21 sept. 2004.* — RÉGIMES MATRIMONIAUX: “Les dommages-intérêts dus par un époux en application d’une clause pénale sont supportés par la communauté”, *Cass. 1re civ., 16 mars 2004.* — “Séparation de biens judiciaire: la liquidation judiciaire d’un époux n’équivaut pas à la mise en péril des intérêts de son conjoint”, *Cass. 1re civ., 19 oct. 2004.* — VEILLE: ALIMENTS: “La révision de l’obligation d’entretien est nécessairement judiciaire”, *CA Paris (8e ch. A), 23 sept. 2004.* — CONCUBINAGE: “Société créée de fait et enrichissement sans cause”, *CA Paris, 29 oct. 2004.* — DIVORCE: “Le divorce pour faute suppose... l’existence de griefs”, *CA Paris (24e ch. A), 27 oct. 2004.* — “Les témoignages indirects des descendants tombent sous le coup de la prohibition édictée par l’article 205 NCP”, *Cass. 2e civ., 3 nov. 2004.* — LIBÉRALITÉS: “Opportunité d’une action paulienne pour reconnaître l’impossibilité aux tiers d’une donation-partage”, *Cass. 1re civ., 8 juin 2004.* — MAJEURS PROTÉGÉS: “Objet de la preuve dans le cadre de l’action issue de l’article 503 du code civil”, *CA Paris (2e ch. A), 8 sept. 2004.* — **DONNÉES CHIFFRÉES.**

2005, n° 2, FEBRERO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER:** *LE NOUVEAU NOM DE FAMILLE:* “Quelques aspects de la réforme du nom”, por AUVOLAT, Géraldine. — “Nom de famille de l’enfant: tableau comparatif”, por DEVILLAIRS, Louis-Albert. — “La loi relative au nom de famille et les Français de l’étranger”, por BRUNEL, Philippe. — “La faculté de choix de nom par les enfants devenant français par effet collectif”, por BRUNEL, Philippe. — “Le nom de l’enfant dans les législations européennes”, por GRANET-LAMBRECHTS, Frédérique. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** “La nouvelle procédure de droit commun devant le JAF”, por LIENHARD, Claude. — **JURISPRUDENCE:** DIVORCE: “Prestation compensatoire: les intérêts moratoires courent à compter de la date à laquelle le divorce est devenu définitif”, *Cass. 1re civ., 14 déc. 2004.* — “Divorces contentieux – Loi de 1975: la prestation compensatoire relevait de la seule compétence du juge”, *Cass. 1re civ., 14 déc. 2004.* — FILIATION: “Obtention d’un visa d’entrée ou déclaration de nationalité des enfants nés d’un parent français: compétence et charge de la preuve pour l’établissement de la filiation”, *CE, 5 juill. 2004 et Cass. 1re civ., 29 sept. 2004.* — LIBÉRALITÉS: “Le virement sur un compte sur lequel le donateur a une procuration ne réalise pas un don manuel”, *Cass. 1re civ., 14 déc. 2004.* — “L’action en autorisation d’aliéner ne peut être exercée par le liquidateur judiciaire du donataire”, *Cass. com., 9 nov. 2004.* — RÉGIMES MATRIMONIAUX: “Assurance-invalidité: quelle est la nature des indemnités versées?”, *Cass. 1re civ., 14 déc. 2004.* — “Cautionnement par un époux: il est difficile pour le créancier de saisir son compte bancaire”, *CA Paris (8e ch. civ.), 2 déc. 2004.* — SUCCESSIONS: “Précisions sur la qualification juridique de contrats d’assurance-vie”, *Cass. ch. mixte, 23 nov. 2004.* — **DONNÉES CHIFFRÉES.**

2005, n° 3, MARZO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER:** *PENSIONS ALIMENTAIRES ET PRESTATIONS COMPENSATOIRES: QUELLES MÉTHODES D’ÉVALUATION?:* Propos introductifs, por MUNCANY-PERVES, Elisabeth. — “Analyse de la consultation lancée à la fin de l’année 2004 auprès des cabinets d’avocats”, por VAILLY, Dominique. — “Vers une méthode d’évaluation des pensions alimentaires?”, por SAYN, Isabelle. — “Prestations versées par la CAF: quelles interactions avec les pensions alimentaires?”, por BUCHET, Daniel. — “Le calcul de la prestation compensatoire”, por MARTIN SAINT-LÉON, Dominique. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** “La rencontre du médiateur et du notaire en médiation familiale”, por AUFIERE, Pierrette. — **JURISPRUDENCE:** DIVORCE: “Consentement mutuel: la modification conventionnelle de la convention homologuée suppose une nouvelle homologation!”, *Cass. 2e civ., 11 janv. 2005.* — “Prestation compensatoire conventionnelle: l’application généralisée des dispositions assouplies relatives à la révision”, *Cass. 2e civ., 11 janv. 2005.* — FILIATION: “Les effets de l’annulation d’une reconnaissance sur la responsabilité des parents du fait de leurs enfants”, *Cass. crim., 8 déc. 2004.* — MAJEURS PROTÉGÉS: “Charge de la preuve de l’insanité d’esprit”, *CA Paris (25e ch. A), 1er oct. 2004.* — “Qualité pour agir en nullité du contrat d’assurance-vie pour insanité d’esprit du légataire universel”, *CA Paris, 23 nov. 2004.* — “De la preuve de l’insanité d’esprit en matière d’assurance-vie: *bis repetita...*”, *CA Paris (7e ch.*

A), 9 nov. 2004. — RÉGIMES MATRIMONIAUX: “Un terrain contigu à un immeuble propre n’en devient pas nécessairement un accessoire”, *Cass. 1re civ.*, 11 janv. 2005. — SUCCESSIONS: “Le pacte tontinier est un contrat aléatoire et non une libéralité!”, *Cass. 1re civ.*, 14 déc. 2004. — VEILLE: ALIMENTS: “Rappel des limites de la «piété filiale»”, *Cass. 1re civ.*, 3 nov. 2004. — “Pas d’obligation alimentaire à la charge du concubin de la mère”, *CA Paris (24e ch. A)*, 23 juin 2004. — DIVORCE: “La révision de la prestation compensatoire suppose l’imprévision!”, *Cass. 2e civ.*, 3 nov. 2004. — “La demande de prestation compensatoire est irrecevable en cas d’acquiescement à la décision ayant prononcé le divorce”, *Cass. 2e civ.*, 14 déc. 2004. — DROIT PÉNAL: “Défaut de paiement de la prestation compensatoire et délit d’abandon de famille”, *CA Toulouse*, 25 oct. 2004. — MAJEURS PROTÉGÉS: “Responsabilité civile du dément”, *CA Paris (17e ch. A)*, 12 janv. 2005. — **DONNÉES CHIFFRÉES.**

2005, n° 4, ABRIL. ACTUALITÉS. — **DOSSIER: LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL DANS LE CADRE D’UN DIVORCE:** “Le nouveau calendrier liquidatif”, por CLAUX, Pierre-Jean. — “La détermination du régime matrimonial en droit international privé”, por DAVID, Stéphane. — “Avantages matrimoniaux et divorce”, por CLAUX, Pierre-Jean. — “Actes frauduleux et recel”, por CLAUX, Pierre-Jean. — “Donations entre époux”, por CLAUX, Pierre-Jean. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** “Résidence alternée et besoins de l’enfant: l’opinion des psychologues”, por LASBATS, Mireille. — **JURISPRUDENCE: DIVORCE:** “La prestation compensatoire est insaisissable”, *Cass. 1re civ.*, 10 mars 2005. — “Prestation compensatoire: à quoi sert la déclaration sur l’honneur?”, *Cass. 2e civ.*, 11 janv. 2005. — ÉTAT CIVIL: “Le fonctionnement des services de l’état civil relève de la compétence des juridictions judiciaires”, *T. confl.*, 14 févr. 2005. — LIBÉRALITÉS: “L’action en nullité pour insanité d’esprit du testateur doit être intentée dans un délai de cinq ans”, *Cass. 1re civ.*, 11 janv. 2005. — “On ne reconnaît pas un testament au seul emploi de termes sacramentels”, *Cass. 1re civ.*, 11 janv. 2005. — RÉGIMES MATRIMONIAUX: “La séparation de biens nécessite également une liquidation!”, *CA Paris (25e ch. A)*, 28 janv. 2005. — “Preuve des récompenses: l’encaissement de deniers propres par la communauté fait présumer le droit à récompense”, *Cass. 1re civ.*, 8 févr. 2005 (2 espèces). — SUCCESSIONS: “Les derniers feux de la théorie des comourants”, *Cass. 1re civ.*, 8 févr. 2005. — “Rapport en valeur de la donation d’un immeuble commun”, *Cass. 1re civ.*, 14 déc. 2004. — VEILLE: ADOPTION: “Nom de l’adopté simple: exigence du nom de l’adoptant”, *Cass. 1re civ.*, 22 févr. 2005. — CONCUBINAGE: “Liquidation des intérêts pécuniaires des concubins: existence et rupture d’un contrat de travail”, *Cass. soc.*, 8 févr. 2005. — DIVORCE: “Les mesures provisoires sont exécutoires de plein droit”, *Cass. 1re civ.*, 11 janv. 2005. — MAJEURS PROTÉGÉS: “Un majeur sous curatelle ne peut faire seul un acte de disposition”, *CA Paris (25e ch. B)*, 14 janv. 2005. — **DONNÉES CHIFFRÉES.**

ACTUALITÉ JURIDIQUE PÉNAL. Paris, Dalloz.

2005, n° 1, ENERO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER: DROIT PÉNAL DU TRAVAIL: MORCEAUX CHOISIS:** “Vie privée du salarié et droit pénal”, por LEPAGE, Agathe. — “Le délit de harcèlement moral. Une incrimination nécessaire? Une application problématique”, por KATZ, Claude. — “Infractions liées à l’hygiène et à la sécurité”, por MONERAU, Jean-François. — “La répression du travail illégal”, por GAURY, Pierre-Jean. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** “L’annulation des procès-verbaux d’interrogatoire pour défaut de mention des questions”, por ROUSSEL, Gildas. — “Les différents modes de poursuites du parquet”, por DALLEST, Jacques. — **JURISPRUDENCE: INFRACTIONS. ABUS DE CONFIANCE:** “Délit constitué par un salarié qui envoie un projet à un client au nom d’une entreprise concurrente”, *Cass. crim.*, 22 sept. 2004. — BANQUEROUTE: “Détournement d’actif: le bien détourné doit faire partie du patrimoine social”, *Cass. crim.*, 20 oct. 2004. — CIRCULATION ROUTIÈRE: “Stationnement payant: légalité des horodateurs avec un système de paiement par carte «Monéo»”, *TA Paris (3e sect., 2e ch.)*, 29 sept. 2004. — DISCRIMINATION: “Discriminations économiques et conflits politiques internationaux”, *Cass. crim.*, 9 nov. 2004. — VIOLENCES INVOLONTAIRES: “Délit non intentionnel: la cause doit être certaine”, *Cass. crim.*, 5 oct. 2004. — VEILLE: JEU-PARI: “Jeux clandestins: le chef de table a la qualité de «banquier»”, *Cass. crim.*, 20 oct. 2004. — VIOLENCES INVOLONTAIRES: “Faute caractérisée: nouvelle illustration”, *Cass. crim.*, 5 oct. 2004. — PROCÉDURE PÉNALE. APPEL: “L’hospitalisation d’office, un cas de force majeure justifiant les dérogations aux règles de forme de l’appel”, *Cass. crim.*, 27 oct. 2004. — DÉTENTION PROVISoire: “Le JLD ne peut substituer une nouvelle ordonnance de prolongation à une précédente ordonnance irrégulière”, *Cass. crim.*, 13 oct. 2004. — EXTRADITION: “Réponses à quelques questions soulevées par une demande d’extradition”, *Cass. crim.*, 13 oct. 2004. — PERQUISITION: “Concurrence: qui contrôle une opération d’enquête incidente à la visite domiciliaire?”, *Cass. crim.*, 20 oct. 2004. — PREUVE: “Recevabilité d’une preuve illicite ou illégale en matière civile et pénale”, *Cass. 2e civ.*, 7 oct. 2004. — VEILLE: GARDE À VUE: “Comparution à l’issue de la garde à vue: 20 heures à compter de la levée effective de la mesure”, *Cass. crim.*, 26 oct. 2004. — NULLITÉS DE PROCÉDURE: “La formalité accompagnant l’audition d’un témoin ne concerne pas le prévenu”, *Cass. crim.*, 9 nov. 2004. — PARTIE CIVILE: “Appel sur les intérêts civils: un droit spécifique, général et absolu”, *Cass. crim.*, 26 oct. 2004. — TRIBUNAL DE POLICE: “Appel des jugements de police: remplacement du président empêché”, *Cass. crim.*, 5 oct. 2004. — EXÉCUTION DES PEINES. LIBÉRATION CONDITIONNELLE: “Révocation: l’incarcération pour une nouvelle infraction suspend le temps d’épreuve”, *Cass. crim.*, 9 nov. 2004. — SUSPENSION DE PEINES: “Pas de suspension médicale de peine pour un malade atteint du SIDA”, *CEDH*, 14 déc. 2004.

2005, n° 2, FEBRERO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER: LES MINEURS DÉLINQUANTS:** “Le droit pénal substantiel des mineurs”, por BONFILS, Philippe. — “Les principes du droit processuel relatif au mineur délinquant”, por GOUTTENNOIRE, Adeline. — “Rôle et fonctionnement de la PJJ”, por SAUVAGE, Léonor. — “Justice pénale des mineurs: une théorie éprouvée par la pratique”, por TOURET-DE COUCY, François. — “Quelques problèmes posés au policier par la délinquance des mineurs”,

por PARAVASINI, Karine. — “La perspective des établissements spécialisés pour mineurs, le pari d’une prison éducative?”, por GRILLE, Nadège. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** “L’article 18, alinéa 5, du code de procédure pénale: ingéniosité ou incongruité?”, por LAVIELLE, Bruno y MANTEAUX, Étienne. — **JURISPRUDENCE: INFRACTIONS. ABUS DE CONFIANCE:** “Employer ses salariés à des fins personnelles constitue un détournement de leur rémunération”, *Cass. crim.*, 20 oct. 2004. — “La délégation de créance, justification de l’abus de créance?”, *Cass. crim.*, 23 nov. 2004. — **ABUS DE FAIBLESSE:** “Un médecin se rend coupable du délit en profitant de la situation de dépendance de ses patients pour se faire prêter de l’argent”, *Cass. crim.*, 5 oct. 2004. — **AGRESSION SEXUELLE:** “Une pressante déclaration d’amour ne peut être assimilée à du harcèlement”, *Cass. crim.*, 10 nov. 2004. — **PHARMACIE:** “Un grossiste ne peut vendre des tests de grossesse qu’à des pharmaciens”, *Cass. crim.*, 3 nov. 2004. — **Veille: SECRET PROFESSIONNEL:** “L’avocat qui transmet à des tiers des renseignements fournis par son client avec l’accord de ce dernier viole le secret professionnel”, *Cass. crim.*, 27 oct. 2004. — **Procédure pénale. APPEL:** “Modalités de l’appel en cas de jugements distincts”, *Cass. crim.*, 8 déc. 2004 (2 arrêts). — **VEILLE: APPEL:** “L’avocat de la partie peut interjeter appel sans pouvoir spécial”, *Cass. crim.*, 9 nov. 2004. — **EXPERTISE:** “Consommation: l’impossibilité d’effectuer une contre-expertise n’est pas une cause de nullité”, *Cass. crim.*, 16 nov. 2004. — **FONCTIONNAIRE ET AGENT PUBLIC:** “Illustration d’une faute personnelle d’un agent public: violences d’un gardien de la paix”, *Cass. crim.*, 16 nov. 2004. — **MANDAT:** “Droit transitoire et remise conditionnelle de la personne recherchée”, *Cass. crim.*, 23 nov. 2004. — **PREUVE:** “La preuve n’a pas à être communiquée à la partie adverse avant l’audience”, *Cass. crim.*, 10 nov. 2004. — **Exécution des peines. DISCIPLINE:** “Nullité d’une sanction disciplinaire prise en l’absence d’avocat”, *TA Toulouse*, 30 nov. 2004.

2005, nº 3, MARZO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER: L’AMÉNAGEMENT DES PEINES VERS LE MILIEU OUVERT:** “La promotion du milieu ouvert par l’aménagement des peines”, por GIACOPELLI, Muriel. — **Tableau récapitulatif des aménagements de peines,** por GIACOPELLI, Muriel. — “La libération conditionnelle après la loi Perben”, por HERZOG-EVANS, Martine. — “Le décret du 13 décembre 2004 et les réductions de peine”, por HERZOG-EVANS, Martine. — “Le JAP et l’aménagement des peines vers le milieu ouvert”, por JANAS, Mickaël. — “Nouveaux aménagements de peine, libération conditionnelle et SPIP”, por POTTIER, Philippe. — “Réalité des aménagements de peines”, por KENSEY-BOUDADI, Annie. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** “De la nécessité accrue, pour le témoin assisté, de l’être bien...”, por GUÉRY, Christian. — **JURISPRUDENCE: PÉNAL GÉNÉRAL. CHAMBRE DE L’INSTRUCTION:** “Une ordonnance de non-lieu confirmée par la chambre de l’instruction ne peut faire obstacle à un recours en révision d’une décision civile”, *Cass. 2e civ.*, 6 janv. 2005. — **VEILLE: VIOLENCES INVOLONTAIRES:** “Prévention des accidents du travail et responsabilité de l’employeur”, *Cass. crim.*, 23 nov. 2004. — **INFRACTIONS. ABUS DE CONFIANCE:** “Les soupçons de la victime ainsi que des faits crédibles connus d’un ordre professionnel font courir le délai de prescription”, *CA Versailles (9e ch.)*, 24 nov. 2004. — **CIRCULATION ROUTIÈRE:** “Nullité d’une procédure de dépistage d’alcoolémie au volant pour défaut d’indication de la date de contrôle de l’éthylomètre”, *CA Toulouse*, 30 nov. 2004. — **VEILLE: SOCIÉTÉS:** “Dépénalisation implicite de l’obligation de publicité des comptes annuels”, *CA Douai (6e ch. B)*, 3 déc. 2004. — **PROCÉDURE PÉNALE. EXTRADITION:** “Infraction fiscale et nouvelle saisine de la chambre de l’instruction”, *Cass. crim.*, 5 janv. 2005. — **GARDE À VUE:** “Si le procureur doit être informé dès le début de la garde à vue, la loi ne précise pas par quel moyen”, *CA Toulouse (3e ch.)*, 1er déc. 2004. — **VEILLE: ACTION PUBLIQUE:** “Infractions aux contributions indirectes: limite légale du droit d’appel du ministère public”, *Cass. crim.*, 12 janv. 2005. — **ENQUÊTE DE FLAGRANCE:** “Une opération de police administrative peut se transformer en enquête de flagrance”, *Cass. crim.*, 5 janv. 2005. — **EXÉCUTION DES PEINES. PRISONS:** “Une sensibilité médicale au tabac peut-elle conduire à une modification de l’affectation interne?”, *TA Caen*, 21 déc. 2004. — “Privation d’effets personnels à la suite d’un transfert: un pouvoir du chef d’établissement sous contrôle”, *TA Nantes*, 12 oct. 2004. — “Un recours effectif contre une mise à l’isolement doit toujours être possible”, *CEDH*, 27 janv. 2005.

2005, nº 4, ABRIL. ACTUALITÉS. — **DOSSIER: LES NULLITÉS: UN CONTRÔLE EFFICACE DE LA PROCÉDURE?:** “Brèves remarques sur la typologie et la mise en œuvre des nullités”, por DANET, Jean. — “Nullité des contrôles d’identité”, por COLOMB, Coralie. — “Nullité de la garde à vue”, por GIRAULT, Carole. — “Nullité des perquisitions au cours de l’instruction”, por PORTERON, Cédric. — “Nullité des écoutes téléphoniques”, por PORTERON, Cédric. — “Nullités de la mise en examen”, por PORTERON, Cédric. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** “Placement sous surveillance électronique: mieux évaluer avant d’aller plus loin”, entrevista a RENÉ LÉVY, por *AJ PÉNAL*. — “L’amélioration du traitement judiciaire des procédures de délinquance sexuelle sur mineurs: les préconisations du rapport Viout”, por QUÉMÉNER, Myriam. — **JURISPRUDENCE: PÉNAL GÉNÉRAL. LOI PÉNALE:** “Principe de légalité et malversation”, *Cass. crim.*, 15 déc. 2004. — **VEILLE: COMPLICITÉ:** “La complicité de complicité est punissable”, *Cass. crim.*, 12 mai 2004. — **CONFISCATION:** “Pas de contestation de la confiscation d’un navire de pêche en cas de mainlevée de sa saisie”, *Cass. crim.*, 14 déc. 2004. — **INFRACTIONS. SANTÉ PUBLIQUE:** “Illicéité d’une publicité indirecte en faveur du tabac”, *Cass. crim.*, 11 janv. 2005. — **VEILLE: FAUX:** “Caractère unilatéral des déclarations portées sur un journal de pêche: absence de faux”, *Cass. crim.*, 14 déc. 2004. — **PROCÉDURE PÉNALE. CHAMBRE DE L’INSTRUCTION:** “Appel devant la chambre de l’instruction et pouvoir de filtrage du président: l’absence de communication préalable de l’avis du parquet ne viole pas la Convention EDH”, *Cass. crim.*, 4 janv. 2005. — **COMPÉTENCE:** “Compétence des juridictions françaises pour connaître des détentions sur la base de Guantanamo”, *Cass. crim.*, 4 janv. 2005. — **CRIMINALITÉ ORGANISÉE:** “Criminalité organisée: le dessaisissement du juge d’instruction au profit d’une juridiction spécialisée”, *Cass. crim.*, 19 janv. 2005. — **GARDE À VUE:** “La notification des droits n’a pas à intervenir tant que l’intéressé n’est pas en mesure d’en comprendre le sens”, *Cass. crim.*, 4 janv. 2005. — **SUSPICION LÉGITIME:** “Le refus d’informer injustifié du magistrat instructeur est un motif valable de dessaisissement”, *Cass. crim.*, 5 janv. 2005. — **VEILLE: COMMISSION ROGATOIRE:** “Le juge d’instruction mandant doit être informé de la garde à

vue dès le début”, *Cass. crim.*, 2 févr. 2005. — COUR D’ASSISES: “Caducité de l’appel incident du parquet en cas de désistement de l’accusé”, *Cass. crim.*, 2 mai 2004. — EXÉCUTION DES PEINES. AJOURNEMENT DE PEINE: “L’ajournement de peine doit-il déboucher sur une dispense de peine?”, *Cass. crim.*, 2 sept. 2004. — PRISON: “Faute d’urgence, la prolongation d’une mise à l’isolement ne peut pas être suspendue en référé”, *CE*, 29 déc. 2004. — “La surpopulation: un traitement inhumain et dégradant”, *CEDH (1re sect.)*, 20 janv. 2005.

AEQUALITAS. Zaragoza, Instituto Aragonés de la Mujer–Universidad de Zaragoza.

2005, nº 16, ENERO-JUNIO. DERECHO INTERNACIONAL: “Mujeres, guerra y violencia: los modos de compensación en el Derecho Internacional contemporáneo”, por GAMARRA CHOPO, Yolanda. — “Democracia y derechos de las mujeres en Marruecos: el nuevo Código de la Familia”, por DEL OLMO GARRUDO, Alicia. — **DERECHO COMUNITARIO:** “Derecho comunitario, vida familiar y desplazamientos de personas en la Unión Europea”, por ZABALO ESCUDERO, Elena. — “Políticas familiares en la UE. Particular referencia al caso español”, por ORTÍZ LALLANA, Carmen. — “El acervo comunitario en materia de igualdad de trato; la adecuación del ordenamiento jurídico interno”, por PÉREZ DEL RÍO, Teresa. — **DERECHO ESPAÑOL: Medidas para la igualdad** (Madrid, 3 de marzo de 2005), por la VICEPRESIDENCIA PRIMERA DEL GOBIERNO, MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA. — “La custodia compartida, el interés del menor y la neutralidad de género”, por GOIRIENA LEKUE, Agurtzane. — “Protección especial por riesgos durante el embarazo de la trabajadora autónoma”, por KAHALE CARRILLO, Djamil Tony. — “El Observatorio Estatal de violencia sobre la Mujer”, por REVIRIEGO PICÓN, Fernando. — “La individualización de los derechos a la pensión de vejez en Alemania y en España”, por LOUSADA AROCHENA, José Fernando. — **FORO DE DEBATE:** “Informe estadístico: Violencia contra las mujeres: Zaragoza ¿qué opinas?”, por GALDO GRACIA, José María. — **BREVES: Fijación temporal de pensión compensatoria:** Sentencia del Tribunal Supremo, 10-2-05.

2005, nº 17, JULIO-DICIEMBRE. DERECHO COMUNITARIO: “Comentario a la Directiva 2004/113/CE”, por AVILÉS, María Antonia. — “*Mainstreaming* de género y análisis de los diferentes ‘marcos interpretativos’ de las políticas de igualdad en Europa: el proyecto MAGEEQ”, por BUSTELO, María y LOMBARDO, Emanuela. — **DERECHO ESPAÑOL:** “Las últimas reformas legales en España sobre el derecho a contraer matrimonio y en materia de separación y divorcio. Puntos de reflexión”, por FORCADA MIRANDA, Francisco Javier. — “El Observatorio Estatal de violencia sobre la Mujer”, por REVIRIEGO PICÓN, Fernando (artículo reeditado, ya que, por error, en la anterior edición faltaban los párrafos finales). — **FORO DE DEBATE:** “Los recursos para la conciliación entre la vida laboral y familiar: Efectos de las políticas de conciliación”, por MOLTÓ CARBONELL, María Luisa. — “El trabajo no remunerado y las familias”, por DURÁN HERAS, María-Ángeles. — “Sobre el coste que pagan las mujeres por su dedicación al cuidado”, por DE VILLOTA, Paloma.

AFRICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW / REVUE AFRICAINE DE DROIT INTERNATIONAL ET COMPARÉ. Edinburgh, Edinburgh University Press. **2005, VOL. 13, nº 1, MARZO.** Tributes to Emile Yakpo. — **ARTICLES:** “Botswana and the Dynamics of Legal Modernisation within a Dual English Common Law/Roman-Dutch Law Legal Heritage”, por MANGA FOMBAD, Charles. — **AFRICAN LEGAL MATERIALS / DOCUMENTS JURIDIQUES AFRICAINS: Documents of the African Union:** Constitutive Act of the African Union. — Protocol on Amendments to the Constitutive Act of the African Union. — Rules of Procedure of the Assembly of the Union. — Rules of Procedure of the Executive Council. — Rules of Procedure of the Permanent Representatives’ Committee. — Statutes of the Commission of the African Union. — Protocol to the Treaty Establishing the African Economic Community (AEC) Relating to the Pan-African Parliament. — Protocol Relating to the Establishment of the Peace and Security Council of the African Union (Durban, South Africa, 9 July 2002). — Protocol of the Court of Justice of the African Union. — **Documents de l’Union Africaine:** Acte Constitutif de l’Union Africaine. — Protocole sur les Amendements à l’Acte Constitutif de l’Union Africaine. — Règlement Intérieur de la Conférence de l’Union. Disposition Générale. — Règlement Intérieur du Conseil Executif. Disposition Générale. — Règlement Intérieur du Comité des Représentants Permanents. Disposition Générale. — Statuts de la Commission de l’Union Africaine. — Protocole au Traité Instituant la Communauté Économique Africaine, Relatif au Parlement Panafricain. — Protocole Relatif à la Création du Conseil de Paix et de Sécurité de l’Union Africaine. — Protocole de la Cour de Justice de l’Union Africaine.

ÁGORA. Revista de Ciencias Sociales. Valencia, Fundación CEPS. **2005, nº 12. Presente y futuro de la Unión Europea.** Presentación, por VICIANO PASTOR, Roberto y STORINI, Claudia (coordinadores). — “Nación, ciudadanía e identidad europea. Una aproximación historiográfica a propósito de la Constitución Europea”, por FORNER MUÑOZ, Salvador y SENANTE BERENDES, Heidy-Cristina. — “La (reciente) evolución del ordenamiento comunitario como proceso *materialiter* constituyente: un análisis tras las categorías clásicas del derecho público europeo y de la experiencia concreta”, por GAMBINO, Silvio. — “Constitución y política económica de la Unión Europea”, por JORDÁN GALDUF, Josep María. — “La gobernanza en la Constitución Europea”, por MARTÍNEZ SIERRA, José Manuel. — “Fuentes del derecho y acuerdos colectivos: en torno al contexto y texto del artículo II-88 del tratado por el que se establece una Constitución para Europa”, por MARTÍNEZ SIERRA, José Manuel y GUAMÁN HERNÁNDEZ, Adoración. — “Constitución Europea, demos y plurinacionalidad”, por PASTOR, Jaime. — “La Constitución Europea y sus desencantos”, por PISARELLO, Gerardo. — “La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea en el Tratado Constitucional Europeo: ¿Para este viaje hacían falta tantas alforjas?”, por SANZ CABALLERO, Susana. — “Una lectura en clave regional del tratado por el que se instituye una Constitución para la Unión Europea”, por SERRA CRISTÓBAL, Rosario. — “Parlamentos Nacionales

y Tratado Constitucional Europeo”, por STORINI, Claudia. — “Tratado constitucional y política exterior de la UE”, por TAIBO, Carlos. — **DOCUMENTACIÓN:** Recopilación bibliográfica sobre el Tratado constitucional europeo, por CALATAYUD SORIANO, Diego.

AMERICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW. Washington, DC, The American Society of International Law.

2005, VOL. 99, Nº 1, ENERO. AGORA: ICJ ADVISORY OPINION ON CONSTRUCTION OF A WALL IN THE OCCUPIED PALESTINIAN TERRITORY: Editors’ Introduction, por FISLER DAMROSCH, Lori y OXMAN, Bernard H. — “The «Wall» Decisions in Legal and Political Context”, por WATSON, Geoffrey R. — “The ICJ’s Advisory Jurisdiction and the Crumbling Wall Between the Political and the Judicial”, por POMERANCE, Michla. — “Toward Authoritativeness: The ICJ Ruling on Israel’s Security Wall”, por FALK, Richard A. — “The ICJ Advisory Opinion on the Israeli Security Fence and the Limits of Self-Defense”, por WEDGWOOD, Ruth. — “Self-Defense and the Israeli Wall Advisory Opinion: An *Ipse Dixit* from the ICJ?”, por MURPHY, Sean D. — “Words My Mother Never Taught Me – «In Defense of the International Court»”, por SCOBIE, Iain. — “The Advisory Opinion: The Light Treatment of International Humanitarian Law”, por KRETZMER, David. — “Critical Reflections on the International Humanitarian Law Aspects of the ICJ Wall Advisory Opinion”, por IMSEIS, Ardi. — “Application of Human Rights Treaties Extraterritorially in Times of Armed Conflict and Military Occupation”, por DENNIS, Michael J. — **NOTES AND COMMENTS:** “The Judicial Effects of the «Completion Strategies» on the Ad Hoc International Criminal Tribunals”, por MUNDIS, Daryl A. — “Closing an International Criminal Tribunal While Maintaining International Human Rights Standards and Excluding Impunity”, por JOHNSON, Larry D. — “The Security Council as World Legislature”, por TALMON, Stefan. — **CURRENT DEVELOPMENTS:** “The UN Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property”, por STEWART, David P. — “The Fifty-sixth Session of the International Law Commission”, por MATHESON, Michael J. — **INTERNATIONAL DECISIONS,** editado por CARON, David D.: European Court of Human Rights judgment on the rights to liberty and security and to a fair hearing: *Assanidze v. Georgia*, European Court of Human Rights (Grand Chamber), April 8, 2004, por ORAKHELASHVILI, Alexander. — European Court of Justice ruling on whether EC beef hormone import violation of the WTO SPS Agreement gives rise to private rights under EC law: *Biret International SA v. Council of the European Union; Établissements Biret & Cie SA v. Council of the European Union*, Court of Justice of the European Communities, September 30, 2003, por EGLI, Patricia. — U.S. Supreme Court decision on applicability of the FSIA to suit to recover paintings seized by the Nazis or expropriated shortly after World War II: *Republic of Austria v. Altmann*, United States Supreme Court, June 7, 2004, por BROWER II, Charles H. — Italian Court of Cassation ruling on immunity from suit for damages for deportation and forced labor during World War II: *Ferrini v. Federal Republic of Germany*, Italian Court of Cassation, March 11, 2004, por BIANCHI, Andrea. — Austrian Supreme Court decision on immunity from suit for landing fees for Air Force planes supporting NATO humanitarian operations in Bosnia: *Airport Linz v. United States*, Oberster Gerichtshof (Supreme Court of Austria), August 28, 2003, por WITTICH, Stephan. — **CONTEMPORARY PRACTICE OF THE UNITED STATES RELATING TO INTERNATIONAL LAW,** editado por CROOK, John R.: **GENERAL INTERNATIONAL AND U.S. FOREIGN RELATIONS LAW:** United States Lifts Some Sanctions on Libya. — **STATE DIPLOMATIC AND CONSULAR RELATIONS:** U.S. Relations with Republic of Macedonia. — **INTERNATIONAL ORGANIZATIONS:** U.S. Responses to Alleged Abuse of Oil-for-Food Program. — **INTERNATIONAL LAW AND NONSTATE ACTORS:** Nongovernmental Bodies Standardize Bar Codes. — **INTERNATIONAL OCEANS, ENVIRONMENT, HEALTH, AND AVIATION LAW:** United States Whaling Policy. — U.S. Market-Based Partnership to Reduce Methane Emissions. — Arctic Council Policy Document on Global Warming. — **INTERNATIONAL ECONOMIC LAW:** Repeal of U.S. Tax Benefit for Exporters. — Requests for Safeguards on Apparel from China. — U.S. Policy Regarding Internet Governance. — Updated U.S. Model BIT. — New BIT Model Followed in New Treaty with Uruguay. — Paris Club Agrees to Substantial Debt Relief for Iraq. — United States, Australia Settle Disputes Blocking U.S.-Australian Free Trade Agreement. — **INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS:** Treatment of U.S. Detainees at Guantánamo Bay. — Supreme Court Litigant Released to Return to Saudi Arabia. — Proceedings Involving Possible Offenses Against Protected Persons in Iraq and Afghanistan. — ICRC Report Alleges Interrogation Techniques «Tantamount to Torture». — Religious Freedom Report Cites Eight Countries, Including Saudi Arabia. — Human Trafficking: Proposal to Criminalize the Patronization of Prostitutes by U.S. Service Members. — Reported Removal of Prisoners from Iraq. — Efforts to Ban Human Cloning. — **INTERNATIONAL CRIMINAL LAW:** President and Secretary of State Characterize Events in Darfur as Genocide. — United States Supports Security Council Anti-terrorism Resolution. — **USE OF FORCE AND ARMS CONTROL:** United States Vetoes Resolution to Condemn Israeli Incurion in Gaza. — Legality of U.S.-Led Invasion of Iraq. — Iran’s Nuclear Program. — **SETTLEMENT OF DISPUTES:** U.S. Initiates Arbitration Against India over OPIC Claims for the Dabhol Power Project. — U.S. Appeals Adverse NAFTA Panel Ruling on Softwood Lumber.

2005, VOL. 99, Nº 2, ABRIL. “The WTO Medicines Decision: World Pharmaceutical Trade and the Protection of Public Health”, por ABBOTT, Frederick M. — **EDITORIAL COMMENT:** “Judicial Independence and Impartiality in International Criminal Tribunals”, por MERON, Theodor. — **DEVELOPMENTS AT THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT:** “Construction Site for More Justice: The International Criminal Court After Two Years”, por KAUL, Hans-Peter. — “The Law-in-Action of the International Criminal Court”, por ARSANJANI, Mahnoush H. y REISMAN, W. Michael. — “The *Lord’s Resistance Army* Case: Uganda’s Submission of the First State Referral to the International Criminal Court”, por AKHAVAN, Payam. — “The International Criminal Court’s Ad Hoc Jurisdiction Revisited”, por STAHN, Carsten; El ZEIDY, Mohamed M. y OLÁSOLO, Héctor. — **CORRESPONDENCE.** — **CURRENT DEVELOPMENTS:** “Some Notable Developments in the Practice of the UN Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties: Reservations and Declarations”, por KOHONA, Palitha

T. B. — The 2004 Judicial Activity of the International Court of Justice, por CROOK, John R. — **INTERNATIONAL DECISIONS**, editado por CARON, David D.: Inter-American Court of Human Rights advisory opinion on the rights of undocumented migrant workers: *Legal Status and Rights of Undocumented Workers*, Advisory Opinion OC-18/03, Inter-American Court of Human Rights, September 17, 2003, por CLEVELAND, Sarah H. — Eritrea Ethiopia Claims Commission decisions on treatment of prisoners of war and attacks on civilians and civilian objects: *Prisoners of War (Eritrea v. Ethiopia)*; *Central Front (Eritrea v. Ethiopia)*, Eritrea Ethiopia Claims Commission, July 1, 2003, and April 28, 2004, por WEERAMANTRY, J. Romesh. — Swedish Supreme Court decision on jurisdiction to impose pollution fees on owners or operators of ships operating in the exclusive economic zone: *Capri Marine Ltd. v. Chief State Prosecutor*, Högsta Domstolen (Supreme Court of Sweden), May 11, 2004, por MAHMOUDI, Said. — **CONTEMPORARY PRACTICE OF THE UNITED STATES RELATING TO INTERNATIONAL LAW**, editado por CROOK, John R.: INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW: Justice Department Issues New Memorandum on Torture. — Attorney General Nominee's Views on Compliance with U.S. Treaty Obligations, Torture, Protocol I to the Geneva Conventions, Revising the Geneva Conventions. — United States Assesses Options for Long-Term Detention of Suspected Terrorists. — Conflicting District Court Decisions on Guantánamo Bay Detainees. — Five Guantánamo Detainees Released Following Negotiations with United Kingdom and Australia. — Continued Allegations of Abusive Treatment and Interrogations at Guantánamo Bay. — U.S. Supreme Court Holds Juvenile Death Penalty Unconstitutional, Citing Treaties and Foreign Practice. — **GENERAL INTERNATIONAL AND U.S. FOREIGN RELATIONS LAW**: U.S. Strategy for Responding to ICJ's *Avena* Decision. — Vice President Cheney Applauds Strengthened Presidential Powers. — **STATE JURISDICTION AND IMMUNITIES**: U.S. Supports UN Approval of Convention on Jurisdictional Immunities of States. — SEC Efforts to Mitigate Jurisdictional Conflicts Under Sarbanes-Oxley Act. — **INTERNATIONAL ORGANIZATIONS**: U.S. Reactions to UN Secretary-General's High-Level Panel Report. — Oil-for-Food Audits Released to U.S. Congress; Widened Congressional Probes of United Nations. — District Court Dismisses Former Soldier's Challenge to U.S. Military Involvement in UN Peacekeeping Operations. — **INTERNATIONAL LAW AND NONSTATE ACTORS**: Tentative Settlement of ATCA Human Rights Suits Against Unocal. — **INTERNATIONAL OCEANS, ENVIRONMENT, HEALTH, AND AVIATION LAW**: Administration Urges Senate Action on Law of the Sea Convention. — Executive Order Creates New Mechanism to Coordinate U.S. Oceans Policy. — **INTERNATIONAL ECONOMIC LAW**: United States Supports G-7 Decisions to Reduce Debt Burden of Poor Countries, Including Those Affected by December 2004 Tsunamis. — **INTERNATIONAL CRIMINAL LAW**: U.S. Proposes New Regional Court to Hear Charges Involving Darfur, Others Urge ICC. — New U.S. Legislation Excludes Alien Torturers, Extrajudicial Killers, and Abusers of Religious Freedom. — Additional U.S. Military Justice Proceedings Against Service Members for Alleged Abuses in Iraq and Afghanistan. — **BRIEF NOTES**: U.S.-Bahrain Free Trade Agreement Encounters Regional Opposition. — United States Receives Another Methyl Bromide Exemption. — Iraq Survey Group Completes Work; No WMD Found.

AMERICAN UNIVERSITY INTERNATIONAL LAW REVIEW. Washington, D.C., American University, Washington College of Law.

2002, VOL. 17, N° 2. MEMORANDUM OF LAW: "Did the ABM Treaty of 1972 Remain in Force After the USSR Ceased to Exist in December 1991 and Did It Become a Treaty Between the United States and the Russian Federation?", por MIRON, George. — **ARTICLE**: "The Other Side of Harmony: Can Trade and Competition Laws Work Together in the International Marketplace?", por EPSTEIN, Julian. — **CRITICAL ESSAY**: "The OAU and the Recognition of Governments in Africa: Analyzing Its Practice and Proposals for the Future", por OTENG KUFUOR, Kofi. — **NOTES AND COMMENTS**: "Comfort Women During WWII: Are U.S. Courts a Final Resort for Justice?", por PARK, Byoungwook.

2002, VOL. 17, N° 3. ARTICLES: "Is Section 337 Consistent with the GATT and the TRIPs Agreement?", por ROGERS, Joel W. y WHITLOCK, Joseph P. — "Universal Rights or a Universe unto Itself? Indigenous Peoples' Human Rights and the World Bank's Draft Operational Policy 4.10 on Indigenous Peoples", por MacKAY, Fergus. — **CRITICAL ESSAY**: "U.S. Actions to Freeze Assets of Terrorism: Manifest and Latent Implications for Latin America", por SHEPPARD, Hale E. — **NOTES AND COMMENTS**: "A Helpless America? An Examination of the Legal Options Available to the United States in Response to Varying Types of Cyber-Attacks from China", por CREEKMAN, Daniel M.

2002, VOL. 17, N° 4. ARTICLES: "Constitutionalism and Trust in Britain: An Ancient Constitutional Culture, a New Judicial Review Model", por BENDOR, Ariel L. y SEGAL, Zeev. — "What Is a «Security» for Purposes of the U.S. Federal Securities Laws? An Analysis of Foreign Equity Interests", por NAHR, J. Christian. — **CRITICAL ESSAYS**: "NATO, the War over Kosovo, and the ICTY Investigation", por LAURSEN, Andreas. — "Building the World Community: Challenges to Legal Education and the WCL Experience", por GROSSMAN, Claudio. — **NOTES AND COMMENTS**: "The Clash Between U.S. Criminal Procedure and the Vienna Convention on Consular Relations: An Analysis of the International Court of Justice Decision in the *LaGrand Case*", por WEINMAN, Jennifer Lynne.

2002, VOL. 17, N° 5. ARTICLES. REFLECTIONS ON THE WTO DOHA MINISTERIAL CONFERENCE: "Putting the Precautionary Principle in Its Place: Parameters for the Proper Application of a Precautionary Approach and the Implications for Developing Countries in Light of the Doha WTO Ministerial", por RUESSMANN, Laurent A. — "Bargaining Challenges and Conflicting Interests: Implementing the Doha Round", por LOVETT, William A. — "«Special Treatment» vs. «Equal Participation»: Striking a Balance in the Doha Negotiations", por LICHTENBAUM, Peter. — "Slow Transformations: The WTO As a Distributive Organization", por GERHART, Peter M. — "Doha Development Agenda: Recapturing the Momentum of Multilateralism and Developing Countries", por HAQUE, Inaamul.

2002, VOL. 17, N° 6. ARTICLE: “Excluding Children From Refugee Status: Child Soldiers and Article 1F of the Refugee Convention”, por HAPPOLD, Matthew. — **CRITICAL ESSAY:** “Can the Leopard Change Its Spots? The African Union Treaty and Human Rights”, por UDOMBANA, Nsongurua J. — **NOTES AND COMMENTS:** “Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001: Has the United Kingdom Made a Valid Derogation From the European Convention on Human Rights?”, por HENNING, Virginia Helen. — “The Future of Compulsory Licensing: Deciphering the Doha Declaration on the TRIPs Agreement and Public Health”, por MURTHY, Divya.

2002, VOL. 18, N° 1. CONFERENCE: THE FOURTH ANNUAL GROTIUS LECTURE: “Five Wars of Globalization”, por NAÍM, Moisés. — “Five Wars of Globalization: Comment on the Grotius Lecture by Moisés Naím”, por RINDSKOPF PARKER, Elizabeth. — **ARTICLES:** “Principles for Collective Humanitarian Intervention to Succor Other Countries’ Imperiled Indigenous Nationals”, por WALKER, George K. — “The Lockerbie «Extradition by Analogy» Agreement: «Exceptional Measure» or Template for Transnational Criminal Justice?”, por ARZT, Donna E. — **NOTES AND COMMENTS:** “Global Implications of a Potential U.S. Policy Shift Toward Compulsory Licensing of Medical Inventions in a New Era of «Super-Terrorism»”, por AVEDISSIAN, Grace K. — “Yahoo!, Inc. v. LICRA: The French Challenge to Free Expression on the Internet”, por OKONIEWSKI, Elissa A.

2002, VOL. 18, N° 2. ARTICLES: “Missing the Boat: The Legal and Practical Problems of the Prevention of Maritime Terrorism”, por MELLOR, Justin S.C. — “Out of Conformity: China’s Capacity to Implement World Trade Organization Dispute Settlement Body Decisions After Accession”, por DUNCAN, Christopher. — **CRITICAL ESSAY:** “Multinational Investment in the Space Station: An Outer Space Model for International Cooperation?”, por MANZIONE, Lara L. — **NOTE AND COMMENT:** “Searching for a Lost Childhood: Will the Special Court of Sierra Leone Find Justice for Its Children?”, por BALD, Stephanie H.

2003, VOL. 18, N° 3. ARTICLES: “Empowering Constitutionalism with Text from an Israeli Perspective”, por COHEN, Barak. — “The Inter-American Human Rights System: Activities from Late 2000 Through October 2002”, por WILSON, Richard J. y PERLIN, Jan. — **NOTE AND COMMENT:** “Remolding China’s Iron Rice Bowl: An Opportunity for United States Agricultural Commodities Behind the Great Wall of China”, por BLANK, Joel B.

2003, VOL. 18, N° 4. ARTICLES: “Transnational Commercial Law: The Way Forward”, por GOPALAN, Sandeep. — “Reinforcing Marginalized Rights in an Age of Globalization: International Mechanisms, Non-State Actors, and the Struggle for Peoples’ Rights in Africa”, por OLOKA-ONYANGO, J. — **CRITICAL ESSAY:** “The International Human Rights Status of Elderly Persons”, por RODRÍGUEZ-PINZÓN, Diego y MARTIN, Claudia. — **NOTE AND COMMENT:** “Imputing Human Rights Obligations on Multinational Corporations: The Ninth Circuit Strikes Again in Judicial Activism”, por BRIDGEFORD, Tawny Aine.

2003, VOL. 18, N° 5. ARTICLES: “Affirming Brahimi: East Timor Makes the Case for a Model Criminal Code”, por FAIRLIE, Megan A. — “Where Does Inequality Come From? An Analysis of the Korea-United States Status of Forces Agreement”, por JUNG, Youngjin y HWANG, Jun-Shik. — **CRITICAL ESSAY:** “Unexpected Consequences From Knock-On Effects: A Different Standard for Computer Network Operations?”, por TALBOT JENSEN, Eric. — **INTERNATIONAL LAW REVIEW – L.L.M. WRITING PROGRAM:** “Disability Rights and United States Foreign Assistance Policy – A New Framework”, por HURVITZ, Einat. — “Chile’s Free Trade Agreements: Can Their Benefits Survive Chile’s Continuing Controls on Foreign Capital?”, por SOROKINA, Evgenia V. — **NOTE AND COMMENT:** “Intentional Starvation as Torture: Exploring the Gray Area Between Ill-Treatment and Torture”, por SCHECHTER, Rebecca B.

2003, VOL. 18, N° 6. CONFERENCE: COMMUNITIES AND COMMODITIES: LINKING INTERNATIONAL TRADE AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT: Keynote Address, por SIMMONS, Emmy B. — Roundtable Discussion, por FANDL, Kevin J.; MAGDANZ, Amy; ALA’I, Padideh (moderador); HOWSE, Robert L.; PALCHICK, Mark J.; DRIESEN, David; SEALING, Keith E.; THOMAS, Chantal y SOOPRAMANIEN, Raj. — **ARTICLES:** “Back to Court After *Shrimp/Turtle*? Almost but not Quite Yet: India’s Short Lived Challenge to Labor and Environmental Exceptions in the European Union’s Generalized System of Preferences”, por HOWSE, Robert. — “Indigenous Peoples, Indigenous Farmers: NAFTA’s Threat to Mexican Teosinte Farmers and What Can be Done About It”, por SEALING, Keith. — “Poverty Reduction, Trade, and Rights”, por THOMAS, Chantal.

2003, VOL. 19, N° 1. CONFERENCE: THE FIFTH ANNUAL GROTIUS LECTURE: “Shaping Globalization: The Role of Human Rights”, por ROBINSON, Mary. — “Shaping Globalization: The Role of Human Rights – Comment on the Grotius Lecture by Mary Robinson”, por TUNG, Ko-Yung. — **ARTICLES:** “Intellectual Property in the FTAA: Little Opportunity and Much Risk”, por OLIVA, Maria Julia. — “Anticipatory Self-Defence Under International Law”, por VAN DEN HOLE, Leo. — **NOTES AND COMMENTS:** “The Feasibility of the IMF’s Sovereign Debt Restructuring Mechanism: An Alternative Statutory Approach to Mollify American Reservations”, por EULISS, Richard. — “Earned Sovereignty for Kashmir: The Legal Methodology to Avoiding a Nuclear Holocaust”, por HEYMANN, Karen.

2003, VOL. 19, N° 2. ARTICLES: “A Hydrogeological Approach to Transboundary Ground Water Resources and International Law”, por ECKSTEIN, Gabriel y ECKSTEIN, Yoram. — “National Human Rights Institutions: Good Governance Perspectives on Institutionalization of Human Rights”, por KUMAR, C. Raj. — **CRITICAL ESSAY:** “Revolutions in Accountability: New Approaches to Past Abuses”, por SRIRAM, Chandra Lekha. — **NOTE AND COMMENT:** “Weather

May Not Stop USPS, but Special Interests Will: The Bush Administration's GATS Offer Supports Private Express Delivery Services but Threatens to Stamp Out USPS", por HARRINGTON, Catherine B.

2004, VOL. 19, Nº 3. ARTICLES: "Western Democracy and Islamic Tradition: The Application of Shari'a in a Modern World", por REED, Melanie D. — "Compensation for Unlawful Death in International Law: A Focus on the Inter-American Court of Human Rights", por SAUL, Ben. — **CRITICAL ESSAY:** "Terrorism, Development & Trade: Winning the War on Terror Without the War", por FANDL, Kevin J. — **NOTE AND COMMENT:** "The Binding Dilemma: From Bakassi to Badme – Making States Comply with Territorial Decisions of International Judicial Bodies", por JIBRIL, Nejib.

2004, VOL. 19, Nº 4. ARTICLES: "The Evolution of FTA Investment Provisions: From NAFTA to the United States-Chile Free Trade Agreement", por GANTZ, David A. — "The Future of Global Competition Governance: Lessons From the Transatlantic", por SMITHERMAN III, Charles W. — **CRITICAL ESSAY:** "The Trans-Atlantic Slave Trade: A Forgotten Crime Against Humanity as Defined by International Law", por MUHAMMAD, Patricia M. — **NOTE AND COMMENT:** "Franchising in China: Legal Challenges When First Entering the Chinese Market", por LEE, Michele.

2005, VOL. 20, Nº 4. ARTICLES: "Averting Nuclear Terrorism: Building a Global Regime of Cooperative Threat Reduction", por KRASKA, James C. — "The Changing International Status of Export Cartel Exemptions", por LEVENSTEIN, Margaret C. y SUSLOW, Valerie Y. — "Should a Requirement of «Clean Hands» Be a Prerequisite to the Exercise of Diplomatic Protection? Human Rights Implications of the International Law Commission's Debate", por SHAPOVALOV, Aleksandr. — **COMMENT:** "*Lori Berenson v. Peru*: An Analysis of Selected Holdings by the Inter-American Court of Human Rights", por MAY, Joseph.

2005, VOL. 20, Nº 5. EMERGING DILEMMAS IN INTERNATIONAL ECONOMIC ARBITRATION: "Private Disputes and the Public Good: Explaining Arbitration Law", por PARK, William W. — "*Mitsubishi*, Investor-State Arbitration, and the Law of State Immunity", por BROWER II, Charles H. — "The State of Investor-State Arbitration – Some Reflections on Professor Brower's Plea for Sensible Principles", por COE, JR., Jack J. — "The Vocation of the International Arbitrator", por ROGERS, Catherine A. — "International Arbitration and Money Laundering", por DE LOTBINIÈRE McDOUGALL, Andrew. — "Unity and Diversity in International Arbitration: The Case of Maritime Arbitration", por MARRELLA, Fabrizio. — **RECENT DEVELOPMENTS:** "*Lex Loci Arbitri* and Annulment of Foreign Arbitral Awards in U.S. Courts", por GIAMBASTIANI, Catherine A.

AMERICAN UNIVERSITY LAW REVIEW. Washington, D.C., American University, Washington College of Law.

2005, VOL. 54, Nº 3, FEBRERO. Overcriminalization: The Politics of Crime. FOREWORD: "Overcriminalization: The Politics of Crime", por PODGOR, Ellen S. — ARTICLES: "Jurisdictional and Separation of Powers Strategies to Limit the Expansion of Federal Crimes", por BAKER, JR., John S. — "Ethics and the Problem of White Collar Crime", por HASNAS, John. — "Targeting Legal Advice", por HENNING, Peter J. — "The Overcriminalization Phenomenon", por LUNA, Erik. — ESSAYS: "The Many Faces of Overcriminalization: From Morals and Mattress Tags to Overfederalization", por BEALE, Sara Sun. — "Defining Overcriminalization Through Cost-Benefit Analysis: The Example of Criminal Copyright Laws", por SZOTT MOOHR, Geraldine. — EPILOGUE: "Overcriminalization: An Agenda for Change", por ROSENZWEIG, Paul.

2005, VOL. 54, Nº 4, ABRIL. A Review of Recent Decisions of the United States Court of Appeals for the Federal Circuit. FOREWORD: "The Federal Circuit in Perspective", por NEWMAN, Pauline. — ARTICLE: "The Proven Key: Roles and Rules for Dictionaries at the Patent Office and the Courts", por MILLER, Joseph Scott y HILSENTEGER, James A. — AREA SUMMARIES: 2004 Patent Law Decisions of the Federal Circuit, por CHERNY, Steven C.; NELSON, David A.; SCHULER, Kenneth G.; WITTY, Peter N.; MAYERGOYZ, Sasha y HOLLIS, Amanda J. — 2004 Trademark Law Decisions of the Federal Circuit, por GOLDNER, Bruce J. y PLEVAN, Kenneth A. — 2004 Government Contract Decisions of the Federal Circuit, por ROBBINS, David.

ANNUAIRE DU DROIT DE LA MER. París, Pedone.

2003, TOMO VIII. ÉTUDES: "La question de l'adhésion des États-Unis à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer", por BANTZ, Vincent P. — "Gibraltar et le droit de la mer", por GOY, Raymond. — "Le conflit hispano-marocain de l'île de Persil: études des titres de souveraineté et de son *statu quo*", por GUTIÉRREZ CASTILLO, Víctor Luis. — "Les ressources génétiques des grands fonds marins ne relevant d'aucune juridiction nationale", por CANAL-FORGUES, Eric. — "Statut juridique des trois îles du golfe Persique (Abu Musa, Grande Tunb, Petite Tunb) à la lumière du droit et de la jurisprudence internationale", por BEIGZADEH, Ebrahim. — "En 2003, de nouvelles avancées pour la sécurité et la sûreté maritimes ainsi que pour l'environnement marin dans la Communauté européenne", por VAN DER MENSBRUGGHE, Yves. — "La mer de Barents: quelles perspectives environnementales?", por PIASKOWSKI-RAFOWICZ, Sandrine. — "La lutte contre les pollutions en mer Baltique (*L'efficacité de la Convention d'Helsinki sur la protection de l'environnement marin de la mer Baltique*)", por ROBERT, Sabrina. — "Entre terre et mer: la protection du milieu marin de la mer Caspienne", por SAVADOGO, Louis. — "La Convention OMI sur la gestion des eaux de ballast: une convention ambivalente", por DE ROANY, Céline. — "Les ports de refuge: entre permanence et innovation", por VËLCKEL, Michel. — "Préservation du milieu marin *versus* liberté de la navigation: la lutte contre la pollution par

les navires et les pouvoirs de l'État du port", por DIPLA, Haritini. — "Les sanctions pénales, moyen de lutte contre la pollution ou instrument d'évolution du droit de la mer. À propos de la loi française du 10 mars 2004", por ODIER, Françoise. — "Les obligations internationales du Maroc en matière de lutte contre la pollution du milieu marin marocain", por IHRAI, Saïd. — "Une frontière physiographique majeure: le rebord de la plate-forme continentale", por VANNEY, Jean-René. — VARIÉTÉS: "Du blanc au tricolore: quelques variations sur le pavillon français", por VËLCKEL, Michel. — ACTUALITÉS: "La navigation de plaisance et le projet de convention sur la navigation de plaisance en Méditerranée", por VAN DER MENSBRUGGHE, Yves. — "Mort, lésions corporelles et abandon de marins. De l'OMT à l'OMI", por GOY, Raymond. — "La zone de protection écologique française et son application en Méditerranée. Quelques brèves observations", por LUCCHINI, Laurent. — CHRONIQUES: JURISPRUDENCE, por LABAT, Bernard. — ACTES CONCERTÉS, por LESTANG-PRÉCHAC, Véronique. — ACTES UNILATÉRAUX DES ÉTATS, por DEGROOTE, Fabrice. — ACTIVITÉS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES, por SADAT AKHAVI, Narges. — ENVIRONNEMENT MARIN, por FABREGOULE, Catherine. — PÊCHE, por GAK, Olivier. — UNION EUROPÉENNE, por FONDIMARE, Amélie. — DÉFENSE ET SÉCURITÉ, por BEYRIES, Philippe y GÉLARD, Emilie. — TEXTES ET DOCUMENTS: Accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de Nouvelle-Zélande relatif à la délimitation des frontières maritimes entre Wallis-et-Futuna et Tokelau (30 juin 2003). — Accord entre le Gouvernement de la République Unie de Tanzanie et le Gouvernement de la République des Seychelles sur la délimitation de la frontière maritime de la zone économique exclusive et du plateau continental (23 janvier 2002). — Conférence de la Caraïbe sur la délimitation des zones maritimes (Mexico, 6 au 9 mai 2002). — Communiqué conjoint publié par la République gabonaise et la République de Guinée équatoriale au sujet du processus de médiation relatif à leur différend territorial (New York le 19 janvier 2004). — The Guyana-Barbados Exclusive Economic Zone Cooperation Treaty (2 décembre 2003). — Déclaration de la Conférence ministérielle pour le développement durable des pêches en Méditerranée (Venise du 25 au 26 novembre 2003). — Conference of Plenipotentiaries for adoption and signature of the Framework Convention for the Protection of the Marine Environment of the Caspian Sea (4 novembre 2003). — Convention internationale de 2004 pour le contrôle et la gestion des eaux de ballast et sédiments des navires. — Décret n 2004-33 du 8 janvier 2004 portant création d'une zone de protection écologique au large des côtes du territoire de la République en Méditerranée.

2004, TOMO IX. ÉTUDES: "Observations sur la «juridictionnalisation» de la mer Méditerranée", por ANDREONE, Gemma. — "La modification de la loi «force en mer» du 15 juillet 1994: la prise en compte de l'évolution des menaces dans le renforcement du dispositif français de lutte contre les activités illicites commises en mer", por TURQUET DE BEAUREGARD, Eric. — "Le Cap Anamur: profils de droit international et de droit de la mer", por TREVISANUT, Seline. — "Les procédures en prescription de mesures conservatoires devant le Tribunal international du droit de la mer", por MAHINGA, Jean-Grégoire. — "Notion et pratique de «l'arrangement provisoire» prévu aux articles 74 § 3 et 83 § 3 de la Convention sur le droit de la mer. Une contribution marginale du droit de la délimitation maritime?", por GALLETI, Florence. — "L'Accord du 17 février 2003 entre Chypre et l'Égypte sur la délimitation de leurs zones économiques exclusives: bref commentaire", por DOUSSIS, Emmanuella. — "Le renforcement par l'Organisation maritime internationale de la sécurité en mer et au port", por GOY, Raymond. — "La lutte contre le trafic des armes de destruction massive par mer", por BIAD, Abdelwahab. — "La commission baleinière internationale à la croisée des chemins", por LABAT, Bernard. — "À la recherche d'un fondement juridique pour l'Accord franco-espagnol de Malaga relatif à la sécurité maritime", por MARQUES, Christophe. — "La mer d'Iroise à la recherche d'un projet de territoire, entre parc national et parc naturel marin", por MABILE, Sébastien. — "L'action de la Communauté européenne en matière de protection de l'environnement marin, de sécurité et de sûreté maritimes en 2004", por VAN DER MENSBRUGGHE, Yves. — "Le navire en fin de vie", por VËLCKEL, Michel. — "Les ponts sur les détroits", por PIASKOWSKI-RAFOWICZ, Sandrine. — "Retour sur l'exploitation des ressources minérales du plateau continental: entre stabilité et innovation", por BEER-GABEL, Josette. — VARIÉTÉS: "Il y a quatre-vingts ans: les traités sur les spiritueux", por VËLCKEL, Michel. — ACTUALITÉS: "L'élaboration du droit de la sécurité maritime: le rôle de l'Agence européenne de sécurité maritime", por ODIER, Françoise. — "«Le Limburg»", por ODIER, Françoise. — CHRONIQUES: JURISPRUDENCE, por LABAT, Bernard. — ACTES CONCERTÉS, por PIASKOWSKI-RAFOWICZ, Sandrine. — ACTES UNILATÉRAUX DES ÉTATS, por DEGROOTE, Fabrice. — ACTIVITÉS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES, por AKHAVI, Narges. — ENVIRONNEMENT MARIN, por FABREGOULE, Catherine. — PÊCHE, por DE ROANY, Céline. — UNION EUROPÉENNE, por FONDIMARE, Amélie. — DÉFENSE ET SÉCURITÉ, por MARTINEAU, François y MARTIN, Elodie. — CHRONIQUE DU PLATEAU CONTINENTAL AU-DELÀ DES 200 MILLES (1997-2005), por MEESE, Richard. — TEXTES ET DOCUMENTS: Law to Provide for the Proclamation of the Contiguous Zone by the Republic of Cyprus (2nd April 2004). — Law to Provide for the Proclamation of the Exclusive Economic Zone by the Republic of Cyprus (2nd April 2004). — Loi n 2005-412 du 3 mai 2005 relative à la création du registre international français. — Timor Sea Treaty between the Government of East Timor and the Government of Australia (Dili, 20 May 2002; entry into force: 2nd April 2003). — Exchange of Notes Constituting an Agreement between the Government of Australia and the Government of the Democratic Republic of East Timor Concerning Arrangements for Exploration and Exploitation of Petroleum in an Area of the Timor Sea between Australia and East Timor (Dili, 20 May 2002). — Exchange of Notes Constituting an Agreement between the Government of Australia and the Government of the Democratic Republic of East Timor Concerning Arrangements for Exploration and Exploitation of Petroleum in an Area of the Timor Sea between Australia and East Timor – National Interest Analysis (Dili, 20 May 2002; entry into force: 20 May 2002). — Agreement between the Government of Australia and

the Government of the Democratic Republic of Timor-Leste Relating to the Unitisation of the Sunrise and Troubadour Fields (*Dili, 6 March 2003; not yet in force*). — Agreement between the Republic of Cyprus and the Arab Republic of Egypt on the Delimitation of the Exclusive Economic Zone (*17 February 2003*). — O.M.I.: Protocole du 16 mai 2003 à la Convention internationale de 1992 portant création d'un fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures.

ANNUAIRE INTERNATIONAL DE JUSTICE CONSTITUTIONNELLE. Paris–Aix-en-Provence, Economica–Presses Universitaires d'Aix-Marseille (PUAM).

2003, VOL. XIX. ÉTUDES: “Constitution et terrorisme en Afrique du Sud”, por PHILIPPE, Xavier. — “Notes sur la justice constitutionnelle comparée: convergences et divergences”, por WEBER, Albrecht. — **ESSAI:** “La constitutionnalisation du droit en Afrique: l'exemple de la création du Conseil constitutionnel camerounais”, por ATANGANA AMOUGOU, Jean-Louis. — **TABLE RONDE: CONSTITUTION ET ÉLECTIONS (XIXe Table ronde internationale, Aix-en-Provence, 12 et 13 septembre 2003):** Afrique du Sud, por PHILIPPE, Xavier. — Belgique, por DELPÉRÉE, Francis. — Brésil, por TORRECILLAS RAMOS, Dircêo. — Espagne, por SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, Juan José. — États-Unis, por FATIN-ROUGE STÉFANINI, Marthe y MASTOR, Wanda. — France, por GHEVONTIAN, Richard. — Grèce, por ILIOPOULOS-STRANGAS, Julia. — Italie, por LUCIANI, Massimo y TOGNA, Massimo. — Japon, por UENO, Mamiko. — Maroc, por BERNOUSSI, Nadia. — Norvège, por SMITH, Eivind. — Pologne, por GRANAT, Mirosław. — Portugal, por MIRANDA, Jorge. — Suède, por TAUBE, Caroline. — Suisse, por KNAPP, Blaise y HOTTELIER, Michel. — Thaïlande, por HEANG-JAREON, Nopadol. — Tunisie, por CHAOUCH, Emira y GOUIA, Sana. — Compte rendu des discussions et débats, por DUFFY, Aurélie y Le BOT, Olivier. — **COURS INTERNATIONAL DE JUSTICE CONSTITUTIONNELLE: LA LOI (XVe Cours international de justice constitutionnelle, Aix-en-Provence, 8-11 septembre 2003):** “La loi nationale face à la construction européenne”, por PIZZORUSSO, Alessandro y PASSAGLIA, Paolo. — “Le concept de loi”, por DIEZ PICAZO, Luis María. — “Les actes législatifs de l'exécutif”, por BON, Pierre. — “Loi et Constitution”, por ROSENFELD, Michel. — **CHRONIQUES:** Allemagne, por DAGRON, Stéphanie; GREWE, Constance y VOLMERANGE, Xavier. — Belgique, por DELPÉRÉE, Francis; HOREVOETS, Christine; MOLINE, Françoise y RENAULD, Bernadette. — Espagne, por ALBERTI, Enoch; BON, Pierre; CAMBOT, Pierre y REQUEJO PAGÉS, Juan Luis. — États-Unis, por SCOFFONI, Guy. — France, por ALCARAZ, Hubert; FATIN-ROUGE STÉFANINI, Marthe; GAY, Laurence; LANISSON, Valérie; SCHMITTER, Georges y SEVERINO, Caterina. — Italie, por el equipo del CDPC JEAN-CLAUDE ESCARRAS, dirigido por BAUDREZ, Maryse y DI MANNO, Thierry. — Japon, por UENO, Mamiko. — Pologne, por GARLICKI, Leszek. — Portugal, por MIRANDA, Jorge. — Suisse, por HOTTELIER, Michel.

2004, VOL. XX. ÉTUDE: “Du contrôle politique au contrôle juridictionnel. Évolution et apports de la justice constitutionnelle ibérico-américaine”, por FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. — **ESSAIS:** “L'organe, l'acte et le conflit constitutionnels”, por CARPENTIER, Élise. — “À la recherche d'un modèle africain de justice constitutionnelle”, por DIALLO, Ibrahima. — **TABLE RONDE: JUSTICE CONSTITUTIONNELLE, JUSTICE ORDINAIRE, JUSTICE SUPRANATIONALE: À QUI REVIENT LA PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX EN EUROPE? (XXe Table ronde internationale, Aix-en-Provence, 17 et 18 septembre 2004):** Hommages à Louis Favoreu, por ROUX, André; DELPÉRÉE, Francis; GONÇALVES FERREIRA FILHO, Manoel; BOURDON, Jacques y MAUS, Didier. — Allemagne, por SCHEUING, Dieter H. — Belgique, por DELPÉRÉE, Francis. — Espagne, por MATÍA PORTILLA, Francisco Javier. — France, por FATIN-ROUGE STÉFANINI, Marthe y GAY, Laurence. — Hongrie, por HARMATHY, Attila. — Italie, por LUCIANI, Massimo; PASSAGLIA, Paolo; PIZZORUSSO, Alessandro y ROMBOLI, Roberto. — Japon, por UENO, Mamiko. — Norvège, por SMITH, Eivind. — Pologne, por SAFJAN, Marek. — Portugal, por DUARTE, Maria Luisa. — Suède, por TAUBE, Caroline. — Suisse, por HOTTELIER, Michel. — Compte rendu des discussions et débats, por BENESSIANO, William y NATALE, Virginie. — **COURS INTERNATIONAL DE JUSTICE CONSTITUTIONNELLE: LA RÉVISION DE LA CONSTITUTION (XVIe Cours international de justice constitutionnelle, Aix-en-Provence, 14-16 septembre 2004):** “La notion de révision de la Constitution”, por MODERNE, Franck. — “Le contrôle et les limites de révision de la Constitution”, por MIRANDA, Jorge. — **CHRONIQUES:** Allemagne, por BIEN, Florian; DAGRON, Stéphanie; GREWE, Constance; LIMBACH, Francis y VOLMERANGE, Xavier. — Belgique, por BOMBOIS, Thomas; DELPÉRÉE, Francis; MOLINE, Françoise y RENAULD, Bernadette. — Espagne, por ALBERTI, Enoch; BON, Pierre; CAMBOT, Pierre y REQUEJO PAGÉS, Juan Luis. — États-Unis, por SCOFFONI, Guy. — France, por ALCARAZ, Hubert; BRUCE, Eva; CARPENTIER, Élise; FATIN-ROUGE STÉFANINI, Marthe; GAY, Laurence; SCHMITTER, Georges y SEVERINO, Caterina. — Italie, por el equipo del CDPC JEAN-CLAUDE ESCARRAS, dirigido por BAUDREZ, Maryse y DI MANNO, Thierry. — Pologne, por GARLICKI, Leszek. — Portugal, por MIRANDA, Jorge. — Roumanie, por TANACESCU, Elena. — Suisse, por HOTTELIER, Michel.

ANUARIO DE DERECHO CIVIL (Publicación oficial del Ministerio de Justicia). Madrid, BOE.

2004, TOMO LVII, FASCÍCULO IV, OCTUBRE-DICIEMBRE. IN MEMORIAM: Francisco Jordano Fraga, por RUBIO GARRIDO, Tomás. — **LOS DOSCIENTOS AÑOS DEL CÓDIGO CIVIL FRANCÉS:** “El máximo bien”, por BADINTER, Robert. — **ESTUDIOS MONOGRÁFICOS:** “La autonomía del Derecho”, por MIQUEL, Juan. — “«Qualcosa che somiglia all'ammirazione» – Ecos de la Civilística italiana en España”, por PETIT, Carlos. — “Propiedad privada y libertad

contractual en la Constitución polaca de 1997: algunas consideraciones”, por MAGALDI, Nuria. — “El hotel no responde de los objetos de valor no entregados en recepción”, por SÁENZ DE SANTA MARÍA VIerna, Alberto. — **VIDA JURÍDICA**: “Proyecto de investigación europeo Eurohipoteca: Puntos para la discusión”, por el GRUPO DE INVESTIGACIÓN EUROHIPOTECA. — **CRÓNICA DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA COMUNITARIAS**, por REQUEJO ISIDRO, Marta. **RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO SOBRE EL ESTADO CIVIL (año 2003)**, por DÍAZ FRAILE, Juan María. — **JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: SENTENCIAS (año 2003)**, por ROCA TRÍAS, Encarna; CASAS VALLÉS, Ramón; MIRALLES GONZÁLEZ, Isabel; ESTEVE PARDO, Asunción; GRATTI, Elisabet; VENDRELL CERVANTES, Carlos y BUENO MEDINA, Leonor. — **JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO: SENTENCIAS COMENTADAS**: “Tercería de dominio fundada en privatividad de finca embargada como ganancial. Otorgamiento de capitulaciones matrimoniales pactando el régimen de separación de bienes con anterioridad a la adquisición por la esposa de la finca embargada (comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2004)”, por CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio. — **SENTENCIAS**, a cargo de CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio.

2005, TOMO LVIII, FASCÍCULO I, ENERO-MARZO. IN MEMORIAM: Juan B. Jordano Barea, por GORDILLO CAÑAS, Antonio. — **ESTUDIOS MONOGRÁFICOS**: “El concepto de validez de los actos jurídicos de Derecho privado. (Notas de teoría y dogmática)”, por DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús. — “La protección de la persona como sujeto expuesto al desarrollo tecnológico: la responsabilidad del fabricante de productos defectuosos en el Derecho norteamericano”, por MARCO MOLINA, Juana. — “El Derecho civil ante las nuevas técnicas de investigación genética. En particular, las pruebas de detección genética”, por GÓMEZ CALLE, Esther. — “La difusión de la jurisprudencia a través de las nuevas tecnologías: un instrumento al servicio de la seguridad jurídica”, por PÉREZ GARCÍA, Máximo Juan. — **CRÓNICA DE DERECHO PRIVADO EUROPEO**, a cargo de ARROYO I AMAYUELAS, Esther: EDITORIAL: “El proceso de armonización legislativa en materia civil (Derecho sustantivo): un balance que tiene como protagonista al Derecho contractual”, por ARROYO I AMAYUELAS, Esther. — **RAPPORTS NACIONALES DE DERECHO PRIVADO EUROPEO, COMPARADO Y COMUNITARIO (2002-2004)**. — **JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (2002-2004)**. — **JURISPRUDENCIA NACIONAL EN TORNO AL DERECHO COMUNITARIO (2002-2004)**. — **MISCELÁNEA**. — **VIDA JURÍDICA**. — **RECENSIONES DE LIBROS ESPECIALMENTE DEDICADOS AL DERECHO PRIVADO EUROPEO**. — **JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO: SENTENCIAS**, a cargo de CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio.

ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO. Montevideo, Konrad-Adenauer-Stiftung.

2005, TOMO I. I. DERECHO CONSTITUCIONAL: “Concepto de Constitución”, por MONROY CABRA, Marco Gerardo. — “Estado constitucional de derecho, nuevo paradigma jurídico”, por CEA EGAÑA, José Luis. — “Algunas reflexiones sobre la influencia de la Constitución española de 1978 en el constitucionalismo latinoamericano (en conmemoración del 25 aniversario: 1978-2003)”, por HARO, Ricardo. — “Valores superiores concurrentes en las Cartas políticas de Chile y España”, por RÍOS ÁLVAREZ, Lautaro. — “Estado de derecho, política y democracia en la sociedad globalizada”, por PANIAGUA CORAZAO, Valentín. — “La reforma constitucional en el Paraguay”, por LEZCANO CLAUDE, Luis. — “Los caminos de la reforma constitucional en el Perú”, por BERNALES BALLESTEROS, Enrique. — “Facultades presidenciales para la reforma de la administración en Colombia. La reforma permanente”, por HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. — “Los pueblos indígenas y las comunidades campesinas en el sistema constitucional boliviano. Pasado, presente y perspectivas al futuro”, por RIVERA S., José Antonio. — “La interpretación jurídica en el caso de las demandas de inconstitucionalidad planteadas ante el Tribunal Constitucional del Ecuador contra el Acuerdo de la Base Aérea de Manta”, por MONTAÑO GALARZA, César. — “Notas sobre la Historia constitucional de Chile: génesis y evolución entre 1810 y 1970”, por MUÑOZ LEÓN, Fernando. — **II. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL**: “Apuntes sobre derecho procesal constitucional boliviano”, por BALDIVIESO GUZMÁN, René. — “Los procesos y procedimientos constitucionales ante la jurisdicción constitucional en Venezuela”, por BREWER-CARÍAS, Allan R. — “El nuevo Código Procesal Constitucional peruano”, por EGUIGUREN PRAELI, Francisco José. — “El nuevo Código Procesal Constitucional del Perú: una visión introspectiva”, por BARDELLI LARTIRIGOYEN, Juan Bautista. — “El amparo en el nuevo Código Procesal Constitucional peruano”, por LANDA, César. — “Lineamientos para el estudio, análisis y enseñanza del derecho procesal constitucional”, por HUERTA GUERRERO, Luis Alberto.

2005, TOMO II. III. DERECHOS Y GARANTÍAS INDIVIDUALES: “El principio de proporcionalidad como parámetro de constitucionalidad de la actividad del juez”, por VIDAL FUEYO, Camino. — “Autodeterminación informativa y hábeas data en Chile e información comparativa”, por NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. — “El hábeas data en la Constitución de Bolivia”, por GARECA PERALES, Pedro. — “Constitución y acciones positivas. El sistema de cuotas de participación política para mujeres en Ecuador”, por ENTRENA VÁZQUEZ, Luz. — **IV. DERECHOS HUMANOS REGIONALES E INTERNACIONALES**: “El derecho humano a la paz”, por GROS ESPIELL, Héctor. — “Los derechos económicos, sociales y culturales en acción: sus perspectivas protectorias en los ámbitos interno e interamericano”, por BAZÁN, Víctor. — “Los derechos humanos en el derecho interno y en los tratados internacionales. Su protección por la jurisdicción constitucional guatemalteca”, por GUTIÉRREZ DE COLMENARES, Carmen María. — “Los derechos del imputado y la víctima en los tratados internacionales de derechos humanos y su conflicto en el seno del proceso penal”, por MADINA, Marcelo Augusto. — “El control jurisdiccional de la ejecución de la sanción en el proceso de naturaleza penal juvenil”, por FALCA, Susana. — **V. DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO**: “¿Hacia un derecho internacional global en los albores del siglo XXI?”, por MARTÍN ARRIBAS, Juan José. — “Soberanía, constituciones y comunidades. Algunos otros aportes

a un enfoque europeo”, por ARBUET-VIGNALI, Heber. — “Inmunidades en derecho (penal) nacional e internacional”, por AMBOS, Kai. — **VI. DERECHO DE LA INTEGRACIÓN:** “Razón e historia en el derecho de la integración: los casos de la Unión Europea y el Mercosur”, por CIURO CALDANI, Miguel Ángel. — “Sistema jurisdiccional andino y europeo”, por GARRÓN BOZO, Rodrigo Javier. — “El derecho comunitario: concepto, naturaleza y caracteres”, por GUERRERO MAYORGA, Orlando. — “La cooperación entre el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y el Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur”, por VIGIL TOLEDO, Ricardo. — “Los órganos del Mercosur: hacia la conformación de un Parlamento común”, por CORREA FREITAS, Ruben. — “La Orden Europea de Detención y Entrega ante la delincuencia organizada. ¿Un nuevo enfoque del Estado de derecho?”, por GÓMEZ CAMPELO, Esther.

ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES (Publicación oficial del Ministerio de Justicia). Madrid, BOE.

2004, TOMO LVII, FASCÍCULO ÚNICO, ENERO-DICIEMBRE. SECCIÓN DOCTRINAL: “Causas de justificación y causas de exculpación: la tabla de Carnéades en Gentz y Kant”, por HRUSCHKA, Joachim. — “Los delitos contra los derechos de los trabajadores: lo que sobra y lo que falta”, por LASCURAÍN SÁNCHEZ, Juan Antonio. — “Responsabilidad penal omisiva del fabricante o productor por los daños a la salud derivados de productos introducidos correctamente en el mercado”, por JUANATEY DORADO, Carmen. — “Internamientos penales de menores en la Ley Orgánica 5/2000 y su reglamento de 30 de julio de 2004”, por SOUTO, Miguel Abel. — “¿Crisis de la Ley? La corrección de errores como fuente del Derecho Penal”, por MELENDO PARDOS, Mariano. — “Delitos cometidos por motivos discriminatorios: una aproximación desde los criterios de legitimación de la pena”, por DOPICO GÓMEZ-ALLER, Jacobo. — “En el centenario de la publicación de *Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem* de Gustav Radbruch. ¿Fractura de la teoría jurídica del delito?”, por LACRUZ LÓPEZ, Juan Manuel. — “La víctima ante el Derecho. La regulación de la posición jurídica de la víctima en el Derecho internacional, en el Derecho europeo y en el Derecho positivo español”, por SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, Marina. — “Modalidades de la ejecución penitenciaria en España hasta el siglo XIX”, por LLORENTE DE PEDRO, Pedro Alejo. — **CRÓNICAS EXTRANJERAS:** “La responsabilidad penal de la persona jurídica y el Derecho Comunitario: un caso de tensión constitucional (a propósito de los artículos 2. y 4. del Protocolo de Defensa de la Competencia del Mercosur)”, por CESANO, José Daniel. — **SECCIÓN LEGISLATIVA:** Disposiciones, por FIGUEROA NAVARRO, María del Carmen. — **SECCIÓN DE JURISPRUDENCIA:** COMENTARIOS A LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, dirigido por MIR PUIG, Santiago: “El concepto de dolo: su incidencia en la determinación del tipo subjetivo en los delitos de peligro en general y en el delito contra la seguridad en particular (A propósito de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 8 de noviembre de 1999, «inicio» de una línea constante de nuestra jurisprudencia menor)”, por HORTAL IBARRA, Juan Carlos. — JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, por MARTÍNEZ GALINDO, Gema. — JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, por FIGUEROA NAVARRO, María del Carmen y TÉLLEZ AGUILERA, Abel. — **CIRCULARES, CONSULTAS E INSTRUCCIONES DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO.** — **NOTICARIO.**

2005, TOMO LVIII, FASCÍCULO I, ENERO-ABRIL. SECCIÓN DOCTRINAL: “Acerca de la crítica al «finalismo»”, por HIRSCH, Hans Joachim. — “Interpretación penal en una dogmática abierta”, por SÁNCHEZ TOMÁS, José Miguel. — “Consecuencias jurídicas en el ámbito de la responsabilidad penal por el producto, en especial en los delitos de fraude alimentario”, por AGUADO LÓPEZ, Sara. — “Crónica de la vida de John Howard, *alma mater* del derecho penitenciario”, por GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, Faustino. — **SECCIÓN LEGISLATIVA:** Disposiciones, por FIGUEROA NAVARRO, María del Carmen. — **SECCIÓN DE JURISPRUDENCIA:** COMENTARIOS A LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, dirigido por MIR PUIG, Santiago: “Concurrencia de culpas en accidentes laborales” (Comentario a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 2 de septiembre de 2003), por CASTIÑEIRA PALOU, María Teresa; LLOBET ANGLÍ, Mariona y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. — JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, por MARTÍNEZ GALINDO, Gema. — JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, por FIGUEROA NAVARRO, María del Carmen y TÉLLEZ AGUILERA, Abel. — **CIRCULARES, CONSULTAS E INSTRUCCIONES DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO,** por FIGUEROA NAVARRO, María del Carmen. — **SECCIÓN DE BIBLIOGRAFÍA.**

ANUARIO IBEROAMERICANO DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. **2005, nº 9. ESTUDIOS DOCTRINALES:** “Stratificazioni del potere e crescita del Diritto (da Alpha all’oggi)”, por BERTI, Giorgio. — “Stato unitario accentrato, decentrato, federale: dalle diverse origini storiche alla confluenza dei modelli”, por BILANCIA, Paola. — “Estado actual de los derechos fundamentales en Europa y América (Breve estudio de Derecho comparado)”, por DERMIZAKY PEREDO, Pablo. — “Un Código Procesal Constitucional y algunos problemas de la jurisdicción constitucional en Argentina”, por DÍAZ RICCI, Sergio. — “La diversité de la justice constitutionnelle en Europe”, por FROMONT, Michel. — “Gobernabilidad y gobierno mundial”, por GENTILE, Jorge Horacio. — “El Tribunal Constitucional Federal como modelo de una jurisdicción constitucional autónoma”, por HÄBERLE, Peter. — “El Tribunal Constitucional Federal en la Ley Fundamental de Bonn”, por HESSE, Konrad. — “Sobre la situación de los estudios acerca de la legislación en Europa. Doce tesis”, por KARPEN, Ulrich. — “Jurisdicción ordinaria y Tribunales supranacionales: relación entre ambos sistemas”, por MONTANARI, Laura. — “La dirección del Estado y la división de poderes en Suiza”, por MÜLLER, Georg. — “Los derechos humanos sociales”, por NEUNER, Jörg. — “Direito adquirido e retroatividade de lei”, por SIDOU, J. M. Othon. — “El Derecho comparado y la Constitución española de 1978. La recepción y «exportación» de modelos”, por PEGORARO, Lucio. — “Primacía de

los valores en las relaciones internacionales en el siglo XXI”, por RÍOS ÁLVAREZ, Lautaro. — “Fundamentos sobre el carácter vinculante de las resoluciones del Tribunal Constitucional”, por RIVERA SANTIVÁÑEZ, José Antonio. — “Diversidad cultural y universalidad de los derechos: retos para la fundamentación del Derecho”, por ROCA, María J. — “Las relaciones entre niveles institucionales en los Estados federales y regionales: autonomía, unidad e integración”, por ROLLA, Giancarlo. — “Idee sulla Costituzione, tra teoria delle fonti e teoria dell’interpretazione”, por RUGGERI, Antonio. — “El procedimiento administrativo en Austria. Origen, desarrollo, situación actual y efectos expansivos de la codificación austríaca de 1925”, por SCHÄFFER, Heinz. — “El Gobernador del *Land* y los *Länder* en Austria”, por SCHAMBECK, Herbert. — “Introducción a la dignidad humana en el Derecho alemán”, por STARCK, Christian. — “The Genesis and Evolution of European-American Constitutionalism: Some Comments on the Fundamental Aspects”, por STERN, Klaus. — “La procédure de révision de la Constitution belge – Procédure à réviser”, por UYTENDAELE, Marc. — “¿«Fraudulento e inaceptable»? El crecimiento incontrolado de las dietas en el Parlamento Europeo”, por VON ARNIM, Hans Herbert. — “La Cour Constitutionnelle de la Roumanie”, por VRABIE, Geneveva. — “L’autonomie locale et régionale, principe directeur du Droit constitutionnel en Europe”, por WÜRTENBERGER, Thomas. — **ESTUDIOS JURISPRUDENCIALES:** “El fallo de la Corte Suprema en «Provincia de San Luis» y el cambio de la jurisprudencia consolidatoria de la emergencia económica”, por HERNÁNDEZ (h.), Antonio María. — “O Tribunal Constitucional português em 2004”, por MIRANDA, Jorge. — **COMENTARIOS BIBLIOGRÁFICOS.** — **DOCUMENTACIÓN:** “La descentralización en el Perú actual (Antecedentes, desarrollo y perspectivas) (*Reflexiones al hilo de la reforma constitucional peruana en materia de descentralización*)”, por GARCÍA BALAUDE, Domingo.

ANUARIO MEXICANO DE DERECHO INTERNACIONAL. México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). 2005, VOL. V. **ARTÍCULOS:** “La interdependencia entre el derecho internacional y el derecho comunitario europeo”, por ACOSTA ESTÉVEZ, José B. — “Crímenes de guerra en conflictos armados internos”, por ARMENDÁRIZ, Leticia. — “La solución amistosa de peticiones de derechos humanos en el ámbito universal y regional, con especial referencia al sistema interamericano”, por CARMONA TINOCO, Jorge Ulises. — “Retos y perspectivas de la protección del patrimonio cultural en período de conflicto armado ante el 50 Aniversario de la Convención de La Haya (1954-2004)”, por DOMÍNGUEZ MATÉS, Rosario. — “Claves para un régimen internacional de la clonación humana”, por GARCÍA SAN JOSÉ, Daniel Ignacio. — “El caso *Avena* y otros nacionales mexicanos (*México c. Estados Unidos de América*) ante la Corte Internacional de Justicia”, por GÓMEZ-ROBLEDO V., Juan Manuel. — “Los acuerdos bilaterales en materia de adopción internacional firmados entre España y Rumania, Perú, Colombia, Ecuador, Bolivia y Filipinas”, por GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria. — “La futura Constitución Europea y la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea desde Iberoamérica”, por GROS ESPIELL, Héctor. — “Algunas tendencias del derecho internacional a principios del siglo XXI”, por LAGOS, Enrique. — “Transparencia en la adopción de decisiones en el proceso de integración europea”, por PÉREZ CARRILLO, Elena F. — “Naturalaleza jurídica y contenido actual de las sanciones económicas. El caso de Irak”, por PORTILLA GÓMEZ, Juan Manuel. — “El terrorismo global. Inicio, desafíos y medios político-jurídicos de enfrentamiento”, por REVILLA MONTOYA, Pablo César. — “Los tratados multipolares. Una nueva generación de tratados internacionales”, por ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. — “El largo camino jurídico y político hacia el Plan Baker II. ¿Estación de término?”, por RUIZ MIGUEL, Carlos. — “Integración europea y globalización. Una perspectiva institucional”, por TORRES ESPINOSA, Eduardo. — “Las negociaciones del ALCA en Puebla, México. Algunas reflexiones jurídicas”, por WITKER, Jorge. — **COMENTARIOS:** “El florecimiento de las zonas marinas especialmente sensibles. ¿Hacia una nueva «batalla libresca» en pleno siglo XXI?”, por ENRÍQUEZ, David. — “El alcance (*rationae materiae* y *ratione personae*) del acuerdo de arbitraje en derecho mexicano”, por SIQUEIROS, José Luis. — “El tema de las efectividades en el caso concerniente a la soberanía sobre Pulau Ligitan y Pulau Sipadan entre Indonesia y Malasia”, por DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván. — “Las transformaciones en la política exterior de México respecto de Cuba y los Estados Unidos de América. Análisis a la mitad del sexenio de Vicente Fox Quesada”, por VAUTRAVERS TOSCA, Guadalupe. — **RESEÑAS.** — **LA PRÁCTICA INTERNACIONAL MEXICANA:** Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica (*2 de septiembre de 2004*), con nota introductoria de BECERRA RAMÍREZ, Manuel. — “El caso Alfonso Martín del Campo Dodd vs. Estados Unidos Mexicanos, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, por CARMONA TINOCO, Jorge Ulises.

ARCHIVES DE POLITIQUE CRIMINELLE. París, Pedone.

2004, N° 26. **PRINCIPES ET PROBLÈMES DE POLITIQUE CRIMINELLE:** “L’eupéanisation de la science pénale”, por BERNARDI, Alessandro. — “L’harmonisation des procédures pénales au sein de l’Union européenne”, por WEYEMBERGH, Anne. — “À la recherche de la preuve absolue. Réflexions sur l’utilisation de l’ADN en procédure pénale et sur le développement des fichiers d’empreintes génétiques”, por PADOVA, Yann. — **POLITIQUE CRIMINELLE APPLIQUÉE:** “Le traitement en établissement psychiatrique des personnes ayant fait l’objet d’une procédure pénale (analyse des rapports de visite du comité pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants)”, por AUBERT, Bernadette. — “Les transformations de l’administration de la preuve pénale”, por THOMAS, Didier; BOSCH, Valérie; GAVALDA, Christine; RAMON, Philippe y VAISSIÈRE, Aude. — **POLITIQUE CRIMINELLE COMPARÉE:** “La présomption d’innocence en Europe”, por LAZERGES, Christine. — *Les transformations de l’administration de la preuve pénale. Perspectives comparées: Allemagne, Belgique, Canada, Espagne, États-Unis, France, Italie, Portugal, Royaume-Uni*, dirigido por GIUDICELLI-DELAGE, Geneviève: Introduction, por GIUDICELLI-DELAGE, Geneviève.

— “Modalités de la preuve et transformations dans le recueil et l’administration de la preuve”, por MATSOPOULOU, Haritini. — Conclusions, por GIUDICELLI-DELAGE, Geneviève. — “Le statut du parquet en République fédérale d’Allemagne”, por GAS, Tonio. — **NOTES BIBLIOGRAPHIQUES.**

2005, nº 27. Hommage à **Pierre Couvrat**, por LAZERGES, Christine y PONCELA, Pierrette. — **PRINCIPES ET PROBLÈMES DE POLITIQUE CRIMINELLE:** “La pensée abolitionniste hulsmannienne”, por SLINGENEYER, Thibault. — “La présomption d’innocence dans les travaux préparatoires au xxème siècle”, por HENRION, Hervé. — “Les préliminaires en droit criminel”, por ROYER, Guillaume. — “Missions extérieures et coopération policière”, por GIUDICELLI-DELAGE, Geneviève y CAHN, Olivier. — **POLITIQUE CRIMINELLE APPLIQUÉE:** “Quelles sanctions pour quelle Europe?”, por PONCELA, Pierrette y ROTH, Robert. — “État des lieux d’un dispositif procédural atypique: la composition pénale”, por BUREAU, Aurore. — “Controverses et compromis dans la mise en place de la composition pénale”, por MILBURN, Philip; MOUHANNA, Christian y PERROCHEAU, Vanessa. — “Nouvelle victimologie: le syndrome de Stockholm”, por OLIVEIRA, Edmundo. — **POLITIQUE CRIMINELLE COMPARÉE:** “Critique du «traitement synthétique» chinois à l’encontre de la corruption”, por HAN, Xiao-ying. — “Les choix de politique criminelle dans le code pénal ivoirien”, por YAO, Kouakou Eloi. — “Comment expliquer la peine aux États-Unis?”, por WHITMAN, James Q. — **NOTES BIBLIOGRAPHIQUES.**

AUSTRALIAN JOURNAL OF HUMAN RIGHTS. Chatswood, LexisNexis Butterworths. **2005, VOL. 11, nº 1, OCTUBRE.** **ARTICLES:** “Not-so-innocents abroad: corporate criminal liability for human rights abuses”, por CLOUGH, Jonathan. — “Corporate accountability for human rights violations in Australian domestic law”, por FITZGERALD, Sarala. — “Undermining Australia’s international standing: the failure to extend human rights protections to indigenous peoples affected by Australian mining companies’ ventures abroad”, por PENOVIC, Tania. — “Older marginalised people: pathways into and out of a marginal housing situation”, por MORRIS, Alan; JUDD, Bruce; KAVANAGH, Kay y NAIDOO, Yuvisthi. — “Disability standards: the challenge of achieving compliance with the *Disability Discrimination Act*”, por BEECHER, Glenda. — “Has the *Racial Discrimination Act* contributed to eliminating racial discrimination? Analysing the litigation track record 2000-04”, por GAZE, Beth. — “Political speech practice in Australia: a study in local government powers”, por GELBER, Katharine. — “The human rights implications of the psychosocial harm caused by Australia’s temporary protection regime”, por TAYLOR, Savitri.

BEITRÄGE ZUM AUSLÄNDISCHEN ÖFFENTLICHEN RECHT UND VÖLKERRECHT. Heidelberg, Max-Planck-Institut – Springer. **2006, VOLS. 186** *The Unity of the European Constitution*, por DANN, Philipp y RYNKOWSKI, Michal (eds.); y **188** *Recent Trends in German and European Constitutional Law. German Reports Presented to the XVIIIth International Congress on Comparative Law, Utrecht, 16 to 22 July 2006*, por RIEDEL, Eibe y WOLFRUM, Rüdiger (eds).

BOLETÍN DE LA ACADEMIA DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES. Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales. **2004, nº 142, ENERO-DICIEMBRE. TEXTOS CORPORATIVOS.** — **ESTUDIOS JURÍDICOS:** “Protección de inversiones en Venezuela”, por HERNÁNDEZ-BRETON, Eugenio. — “La especificación en dinero de la garantía hipotecaria”, por LAGRANGE, Enrique. — “*Sistemática del Derecho Agrario*, un libro de altos atributos jurídicos”, por MORALES BENÍTEZ, Otto. — “La ilegítima despersonalización de las sociedades, la ilegal distorsión del régimen de la responsabilidad societaria y la violación del debido proceso en la jurisprudencia de la Sala Constitucional de Venezuela”, por BREWER-CARÍAS, Allan R. — “De las responsabilidades. Base legal. Criterios para diferenciar la responsabilidad administrativa de la responsabilidad disciplinaria, civil y penal. Responsabilidad solidaria”, por RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard. — “El fideicomiso en Venezuela”, por MÉLICH ORSINI, José. — **ANEXOS.**

BOLETÍN MEXICANO DE DERECHO COMPARADO. México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), Instituto de Investigaciones Jurídicas. **2005, nº 112, ENERO-ABRIL. ARTÍCULOS:** “El secuestro del poder electoral y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela, 2000-2004”, por BREWER-CARÍAS, Allan R. — “Evolución de las técnicas de cooperación internacional entre autoridades en el derecho internacional privado”, por GARCÍA CANO, Sandra. — “Una prueba del carácter confederal de la Unión Europea. El mantenimiento de la unanimidad estatal en el proceso de revisión del tratado por el que se instituye una Constitución para Europa”, por GARCÍA GESTOSO, Noemí. — “Devenir histórico del derecho cambiario”, por LABARIEGA VILLANUEVA, Pedro Alfonso. — “Victimización y vulnerabilidad por ausencia de legislación y otras medidas en materia de violencia familiar”, por PÉREZ CONTRERAS, María de Montserrat. — “El Estado transicional”, por SAUCEDO GONZÁLEZ, José Isidro. — “Violencia masiva patrocinada por el Estado. Responsabilidad criminal y «reconciliación»”, por SIMON, Jean-Michel. — “Liberali in camicia nera. La comune matrice del fascismo e del liberismo giuridico”, por SOMMA, Alessandro. — “La apertura constitucional al derecho internacional de los derechos humanos en la era de la mundialización y sus consecuencias en la práctica judicial”, por DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván. — “Los derechos políticos de los mexicanos en Estados Unidos”, por VALADÉS, Diego.

BOLETÍN OFICIAL. Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo. **2005, VOL. LXXXVIII, SERIE A, NROS. 1, 2 y 3; y SERIE B, NROS. 1, 2 y 3,** 336, 337 y 338/339 informes del Comité de Libertad Sindical, respectivamente.

BOLETÍN OFICIAL DEL MERCOSUR. Montevideo, Secretaría del MERCOSUR. **2004, NROS. 30 (JULIO/SEPTIEMBRE) y 31 (OCTUBRE/DICIEMBRE); y 2005, NROS. 32 (ENERO/MARZO) y 33 (ABRIL/JUNIO).**

BOSTON COLLEGE THIRD WORLD LAW JOURNAL. Newton Centre, Massachusetts, Boston College Law School. **2005**, VOL. XXV, N° 1. SYMPOSIUM: *IMMIGRATION LAW AND HUMAN RIGHTS: LEGAL LINE DRAWING POST-SEPTEMBER 11*: “Legal Lines in Shifting Sand: Immigration Law and Human Rights in the Wake of September 11th”, por KANSTROOM, Daniel. — “Detention Decisions and Access to Habeas Corpus for Immigrants Facing Deportation”, por MORAWETZ, Nancy. — “Under Attack: The Public’s Right to Know and the War on Terror”, por PAPANDREA, Mary-Rose. — “Blurring the Boundaries Between Immigration and Crime Control After September 11th”, por MILLER, Teresa A. — “Offshore Detainees and the Role of Courts After *Rasul v. Bush*: The Underappreciated Virtues of Deferential Review”, por MARTIN, David A. — “The Ethnic and Religious Profiling of Noncitizens: National Security and International Human Rights”, por LEGOMSKKY, Stephen H. — “Citizens and Noncitizens in Europe: European Union Measures Against Terrorism After September 11”, por ROBIN-OLIVIER, Sophie. — NOTES: “Émigrés of the Killing Fields: The Deportation of Cambodian Refugees as a Violation of International Human Rights”, por CHENG, David L. — “POTA: Lessons Learned From India’s Anti-Terror Act”, por GAGNÉ, Christopher.

BULLETIN DE JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE. Estrasburgo, Consejo de Europa. **2006**, ÉDITION SPÉCIALE: *STATUT ET FONCTIONS DES SECRÉTAIRES GÉNÉRAUX DES COURS CONSTITUTIONNELLES.*

BULLETIN ON CONSTITUTIONAL CASE-LAW. Estrasburgo, Consejo de Europa. **2006**, SPECIAL EDITION: *STATUS AND FUNCTIONS OF SECRETARIES GENERAL OF CONSTITUTIONAL COURTS.*

CAHIERS DE DROIT EUROPÉEN. Bruselas, Bruylant. **2005**, NROS. 1-2. ÉDITORIAL: “Quo vadis Europa?”, por LOUIS, Jean-Victor. — DOCTRINE: “La Constitution pour l’Europe et l’Union comme entité politique et ordre juridique”, por LENAERTS, Koen y VAN NUFFEL, Piet. — “Le protocole 14 à la Convention européenne des droits de l’homme: une assurance de la pérennité du système européen de protection des droits de l’homme?”, por LAGOUTTE, Stéphanie. — “Le casier judiciaire européen: vers une première décision”, por HAVY, Valérie. — “La directive «Abus de marché»”, por PAPANTONI, Maria. — JURISPRUDENCE: La jurisprudence communautaire du Conseil constitutionnel (juin 2004 - novembre 2004), por MAGNON, Xavier y SIMON, Denys.

CAHIERS DU CREDHO. Bruselas, Bruylant.

2003, n° 9. La France et la Cour européenne des droits de l’homme. La jurisprudence en 2002, bajo la dirección de TAVERNIER, Paul: OUVERTURES: Ouverture par CHARBONNEAU, Gérard. — Ouverture par FAUGÈRE, Jean-Pierre. — Intervention de TAVERNIER, Paul. — “La Commission de réexamen”, por KOERING-JOULIN, Renée. — “La Convention européenne des droits de l’homme et la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne: concurrence ou complémentarité?”, por FISCHBACH, Marc. — Débats. — *LA LIBERTÉ D’EXPRESSION*: “L’offense à chef d’État étranger et la liberté d’expression du journaliste” (arrêt *Colombani et autres* du 25 juin 2002), por MASSIS, Thierry. — *L’ÉQUITÉ DE LA PROCÉDURE*: “L’équité de la procédure devant la Cour de cassation (monopole des avocats aux Conseils et rôle de l’Avocat général)” (arrêt *Mefiah et autres* du 26 juillet 2002), por BUCHET, Antoine. — “Accès à un tribunal et aide juridictionnelle” (arrêts *Del Sol* et *Essaadi* du 26 février 2002), por ROLIN, Frédéric. — “Obligation de mise en état et droit de l’accusé d’être défendu par un avocat” (arrêt *Karatas et Sari* du 16 mai 2002), por D’URSO, Claire. — Débats. — *LA DÉTENTION*: “Traitement médical et dignité du détenu” (arrêt *Mouisel* du 14 novembre 2002), por PUECHAVY, Michel. — “L’internement psychiatrique et l’exigence de l’examen à bref délai de sa régularité” (arrêts *L.R.* et *D.M.* du 27 juin 2002 et *Laidin* du 5 novembre 2002), por MOULIER, Isabelle. — *LES PARTICULARITÉS DU PROCÈS PÉNAL*: “Contrainte par corps au regard de la Convention européenne des droits de l’homme” (arrêt *Gökten* du 2 juillet 2002), por BACHELET, Olivier. — Débats. — “La limitation au droit de la partie civile de se pourvoir en cassation” (arrêt *Berger* du 3 décembre 2002), por DELAPORTE, Vincent. — Débats. — *LE RESPECT DE LA VIE PRIVÉE ET FAMILIALE ET DU DOMICILE*: “Vie privée et familiale et non-discrimination: l’adoption d’un enfant par un homosexuel” (arrêt *Fretté* du 26 février 2002), por BOURDELOIS, Béatrice. — “La protection du domicile des personnes morales” (arrêt *Stés Colas Est et autres* du 16 avril 2002), por BURGORGUE-LARSEN, Laurence. — *LA LIBERTÉ DE RÉUNION*: “L’affaire des «sans papiers de Saint-Bernard» et la liberté de réunion pacifique” (arrêt *Cissé* du 9 avril 2002), por RENAUT, Céline. — *RESPECT DES BIENS ET DROIT DE PROPRIÉTÉ*: “Les difficultés d’application de la 6ème directive communautaire en matière de TVA devant le juge de Strasbourg” (arrêt *SA Dangeville* du 16 avril 2002), por PRAT, Michel. — “L’expropriation au regard de la Convention européenne des droits de l’homme” (arrêts *Lallement* du 11 avril 2002 et *Motais de Narbonne* du 2 juillet 2002), por DEMOUVEAUX, Jean-Pierre. — CONCLUSIONS, por TAVERNIER, Paul. — EXTRAITS DES ARRÊTS COMMENTÉS.

2004, n° 10. La France et la Cour européenne des droits de l’homme. La jurisprudence en 2003, bajo la dirección de TAVERNIER, Paul: OUVERTURES: Ouverture par FAUGÈRE, Jean-Pierre. — Ouverture par TAVERNIER, Paul. — “L’accès au juge européen et le Barreau”, por LAMBERT, Pierre. — “Les requêtes françaises et russes devant la Cour: comparer l’incomparable?”, por KOVLER, Anatoly. — Débats. — *L’ÉQUITÉ DE LA PROCÉDURE, ENCORE ET TOUJOURS...*: “L’accès à la juridiction et les pouvoirs du Premier Président de la Cour de cassation” (arrêts *Pagès* et *Bayle* du 25 septembre 2003), por DELAPORTE, Vincent. — “L’accès à un tribunal et la réserve de réciprocité de l’article 55 de la Constitution” (arrêt *Chevol* du 13 février 2003), por NOTARIANNI, Laurence. — Débats. — *LE DROIT DE LA FAMILLE «REVISITÉ»*: “L’accouchement sous X” (arrêt *Odièvre* du 13 février 2003), por D’URSO, Claire. — “La garde des enfants et la discrimination en matière de religion” (arrêt *Palau-Martinez* du 16 décembre 2003), por MILLARD, Eric. — *LE RESPECT*

DES BIENS ET LE DROIT DE PROPRIÉTÉ: “Le juge de l’expropriation face à l’article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme” (arrêt *Yvon* du 24 avril 2003), por ROLIN, Frédéric. — Débats. — *LA QUESTION DE LA COHÉRENCE DE LA JURISPRUDENCE*: “La cohérence de la jurisprudence «française» à Strasbourg”, por DE SALVIA, Michele. — Débats. — *LES ÉTRANGERS ET LES GARANTIES DE LA CONVENTION*: “Les suites données à un arrêt relatif à l’éloignement d’un étranger: de Mehemi I à Mehemi II” (arrêt *Mehemi* du 10 avril 2003), por DOUBLET, Frédérique. — “Mesure d’interdiction du territoire” (arrêt *Benhebb* du 10 juillet 2003), por RENAUT, Céline. — “La discrimination à l’égard des étrangers en matière de prestations sociales” (arrêt *Koua Poirrez* du 30 septembre 2003), por FRUMER, Philippe. — Débats. — *L’ABUS DE DROIT*: “La liberté d’expression et le négationnisme” (décision *Garaudy* du 24 juin 2003), por PUÉCHAVY, Michel. — *LES EXIGENCES DU PROCÈS PÉNAL EN FRANCE ... ET AU ROYAUME-UNI*: “La présomption d’innocence: de l’arrêt *Allenet de Ribemont c. France* à la décision *Zollmann c. Royaume-Uni* du 27 novembre 2003”, por BACHELET, Olivier. — Débats et conclusions.

2005, n° 11. La France et la Cour européenne des droits de l’homme. La jurisprudence en 2004, bajo la dirección de TAVERNIER, Paul: OUVERTURES: Ouvertures par CHARBONNEAU, Gérard; FAUGÈRE, Jean-Pierre; TAVERNIER, Paul y SPIELMANN, Dean. — “Les tendances récentes de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme”, por SPIELMANN, Dean. — “Quelques réflexions à propos des arrêts rendus par la Cour européenne des droits de l’homme en 2004”, por GENEVOIS, Bruno. — Débats. — *DE LA VIE À LA MORT*: “Le droit à la vie du fœtus” (arrêt *Vö* du 8 juillet 2004), por VAILHÉ, Judith. — Débats. — “Décès au cours d’une rétention administrative et responsabilité de l’État” (arrêt *Slimani* du 27 juillet 2004), por AMEGADJIE, Frédéric. — *LES CONDITIONS DE L’INTERPELLATION ET DE LA DÉTENTION*: “Le traitement (inhumain) des détenus âgés ou malades” (arrêts *Matencio* du 15 janvier 2004 et *Gelfmann* du 14 décembre 2004; décision *Léger* du 21 septembre 2004), por PUÉCHAVY, Michel. — “L’usage de la force par la police: respect de la dignité et bavure policière” (arrêts *Rivas* du 1er avril 2004 et *R.L. et M.-J. D* du 19 mai 2004), por EUDES, Marina. — Débats. — *AUTOUR DU PROCÈS PÉNAL*: “La nouvelle approche de la Cour de Strasbourg en matière d’applicabilité de l’article 6 CEDH à une constitution de partie civile” (arrêt *Pérez* du 12 février 2004), por DELAPORTE, Vincent. — Débats. — “L’interprétation extensive de la loi pénale et la récidive au regard de l’article 7 CEDH” (arrêts *Radio France* du 30 mars 2004 et *Achour* du 10 novembre 2004; décision *Eurofinacom* du 7 septembre 2004), por BACHELET, Olivier. — *LE PROCÈS ÉQUITABLE ET L’ÉGALITÉ DES ARMES*: “La conception pragmatique du procès équitable” (arrêt *Stepinska* du 15 juin 2004), por JOLY, Catherine. — *LES PROBLÈMES DE L’ENSEIGNEMENT PRIVÉ*: “L’enseignement privé et l’égalité des situations des enseignants” (arrêt *Ogis-Institut Stanislas, Ogec St Pie X et Blanche de Castille et autres* du 27 mai 2004), por DUBOIS, Jean-Pierre. — Débats. — *LA LIBERTÉ D’EXPRESSION*: “Le passé, l’histoire et la politique” (arrêts *Plon (Société)* du 18 mai 2004 [affaire du «Grand Secrets»] et *Chauvy et autres* du 29 juin 2004 [affaire des époux *Aubrac*]), por DUBOUT, Edouard. — Débats. — *LE DROIT DE LA FAMILLE*: “Les droits successoraux de l’enfant adultérin” (observations sous l’arrêt de la Cour européenne du 22 décembre 2004, *Merger et Cros c. France*), por TIGROUDJA, Hélène. — “Le placement des enfants dont la mère souffre de troubles psychiques et le respect de la vie familiale” (arrêt *Couillard Maugery* du 1er juillet 2004), por RENAUT, Céline. — Débats et conclusions du colloque.

CASSAZIONE PENALE. Rivista Mensile di Giurisprudenza. Milán, Giuffrè.

2005, VOL. XLV, N° 1, ENERO. ATTUALITÀ: “Il reato nel Progetto della Commissione Nordio”, por PAGLIARO, Antonio. — Le questioni sul tappeto, por STASIO, Donatella. — Attualità normative, a cargo de BRONZO, Pasquale. — **DECISIONI IN PRIMO PIANO**. — **DECISIONI DELLA CORTE DI CASSAZIONE**: CODICE PENALE: “Brevi note in tema di qualificazione del fatto, tra appropriazione indebita e truffa”, por CIPOLLA, Pierluigi. — “L’effetto boomerang dell’art. 316-ter c.p. fra principi costituzionali e «obblighi» comunitari”, por VALENTINI, Vico. — CODICE DI PROCEDURA PENALE: “Avocazione delle indagini preliminari e revoca della richiesta di archiviazione”, por CULTRERA, Daniela. — “Orientamenti di legittimità in tema di imparzialità del giudice chiamato a pronunciarsi su coimputato non patteggiante”, por PAESANO, Maria Laura. — “Considerazioni sulla motivazione dell’ordinanza cautelare emessa a seguito di riesame”, por GRILLI, Claudia. — “Il regime detentivo dell’imputato e la rilevanza delle condizioni di salute «particolarmente gravi»”, por CENTONZE, Alessandro. — LEGGI SPECIALI: “Osservazioni su inesigibilità, fortuito e colpa nei reati ambientali”, por SABATINI, Livio. — “Misure antiviolenza nello sport: continuano e si estendono le confusioni ed i contrasti”, por MOLINARI, Pasquale Vincenzo. — “Il rapporto tra falso in bilancio e frode fiscale alla luce della nuova disciplina dei reati societari”, por GIZZI, Lucia. — **GIURISPRUDENZA DI MERITO**: “Brevi note sul rispetto del termine per la querela, in un caso di lesioni colpose aggravate”, por MORLACCHINI, Filippo. — “Opposizione alla sentenza di fallimento e sospensione del processo per bancarotta: si apre una breccia nella giurisprudenza di merito in conseguenza della mutata qualificazione della sentenza di fallimento”, por PERDONÒ, Giovanni Luca. — **GIUSTIZIA PENALE MINORILE**: “L’evoluzione del sistema di giustizia penale minorile statunitense tra istanze di *rehabilitation* e spinte retribuzionistiche”, por DI PAOLO, Gabriella. — “Risoluzioni sulla responsabilità penale dei minorenni negli ordinamenti nazionali ed internazionali”, por VASSALLO, Alessia. — “Giustizia minore? La tutela giurisdizionale dei minori e dei «giovani adulti»”, por DEL CORVO, Alessandra. — **PROSPETTIVE INTERDISCIPLINARI PER LA GIUSTIZIA PENALE**: “Abduzione e serendipità nella scienza e nel diritto”, por PIZZI, Claudio. — **OPINIONI E DOCUMENTI**: Il Progetto di codice penale della Commissione Nordio. — “Sistema delle fonti e legalità penale”, por PALAZZO, Francesco. — “Tabulati telefonici: tanti dubbi sulla nuova normativa”, por CAPOCCIA, Giuseppe. — “Il nuovo sistema di estradizione semplificata nell’Unione europea. Lineamenti della legge spagnola sul mandato d’arresto europeo”, por DE HOYOS SANCHO, Montserrat.

2005, VOL. XLV, N° 2, FEBBRERO. ATTUALITÀ: “Prevenzione del rischio penale di impresa e modelli integrati di responsabilità degli enti”, per AMODIO, Ennio. — Le questioni sul tappeto, per STASIO, Donatella. — Tempi del processo e prescrizione. — Attualità normative, a cargo de BRONZO, Pasquale. — **DECISIONI IN PRIMO PIANO:** “Il deposito dei decreti autorizzativi delle intercettazioni telefoniche nel procedimento *ad quem*: una garanzia per l’indagato”, per PRIMICERIO, Leonida. — “Note minime in tema di giudizio abbreviato condizionato: prova necessaria, legalità della pena, oneri dell’imputato”, per SPAGNOLO, Paola. — “Quale procura per l’impugnazione del difensore della parte civile?”, per VESSICHELLI, Maria. — “Sull’utilizzazione di carta di credito da parte di persona diversa dal titolare consenziente”, per BALDI, Fulvio. — **DECISIONI DELLA CORTE COSTITUZIONALE:** “Le misure di prevenzione ed il diritto di difesa in Cassazione dimezzato”, per MOLINARI, Pasquale Vincenzo. — **DECISIONI DELLA CORTE DI CASSAZIONE:** CODICE PENALE: “Tumori da amianto e nesso di causalità”, per DI SALVO, Emanuele. — “Riflessioni di diritto intertemporale in tema di infedeltà patrimoniale all’interno di singole società o nelle *holding*”, per ROCCHI, Francesca. — “Brevi note in tema di rapporti tra l’appropriazione indebita e il nuovo reato di infedeltà patrimoniale societaria (art. 2634 c.c.)”, per CIPOLLA, Pierluigi. — “Alla ricerca del dolo eventuale!”, per DONOFRIO, Giustino. — CODICE DI PROCEDURA PENALE: “Opposizione a decreto penale e termine per comparire dinanzi al giudice monocratico: un contrasto giurisprudenziale”, per BUZZELLI, Silvia. — “Metamorfosi dell’imputazione e abnormità processuali: un singolare caso di regressione del procedimento a seguito di contestazione suppletiva dibattimentale”, per TETTO, Franco. — “Sull’autonoma impugnabilità del sequestro preventivo «precautelare» disposto dal p.m.”, per RUARO, Massimo. — “Reati commessi da più persone in danno reciproco le une dalle altre dopo la l. 1 marzo 2001, n. 63”, per POTETTI, Domenico. — LEGGI SPECIALI: “I limiti soggettivi alla confiscabilità delle opere di pittura, scultura e grafica provento di falsificazione”, per CIPOLLA, Pierluigi. — **GIURISPRUDENZA DI MERITO:** “Tipicità della preterintenzione ed esegesi costituzionalmente orientata”, per RUGGIERO, Francescopaolo. — “Perché dover disapplicare a fronte di una soluzione interpretativa alternativa, compatibile con la normativa comunitaria?”, per DIPOLA, Laura. — **GIUSTIZIA PENALE MINORILE:** “La mediazione nel processo penale minorile: sollecitazioni europee e prospettive di riforma del sistema italiano”, per VASSALLO, Alessia. — “Il minore vittima di abusi in famiglia tra tutela penale e protezione «cautelare»”, per SILVANI, Simona. — “Devianza giovanile. Nuovi contesti e nuove risposte”, per MARIANI, Elena. — **OPINIONI E DOCUMENTI:** “La regola dell’oltre il ragionevole dubbio nel pericolo astratto come pericolo reale”, per MANNA, Adelmo. — “Questioni controverse in tema di prova dichiarativa a quattro anni dalla legge n. 63 del 2001”, per CONTI, Carlotta. — “Il luogo dell’ascolto delle intercettazioni”, per DE LEO, Francesco. — “I limiti al potere di integrazione probatoria del giudice in sede di giudizio abbreviato”, per MANGIARACINA, Annalisa. — “Lacune della disciplina sulla testimonianza assistita”, per DANIELE, Marcello.

2005, VOL. XLV, N° 3, MARZO. ATTUALITÀ: “L’attuazione di Eurojust nell’ordinamento italiano: prime riflessioni sulla l. 14 marzo 2005, n. 41”, per DE AMICIS, Gaetano y SANTALUCIA, Giuseppe. — Le questioni sul tappeto, per STASIO, Donatella. — Attualità normative, a cargo de BRONZO, Pasquale. — **DECISIONI IN PRIMO PIANO:** “La declaratoria di illegittimità costituzionale dell’art. 206 c.p. conferma l’esigenza della revisione del sistema delle misure di sciurezza”, per NUZZO, Francesco. — “L’oltre ogni ragionevole dubbio nella valutazione della prova indiziaria”, per D’ALESSANDRO, Francesco. — “Sulla configurabilità del potere di avocazione del Procuratore generale successivamente alla celebrazione dell’udienza di cui all’art. 409 comma 4 c.p.p.”, per PULEIO, Francesco. — “Il reato di «riduzione in schiavitù», fra vecchia e nuova disciplina”, per PAESANO, Maria Laura. — **DECISIONI DELLA CORTE COSTITUZIONALE:** “Ancora una volta bocciata la giurisprudenza creativa in tema di confisca antimafia”, per MOLINARI, Pasquale Vincenzo. — **DECISIONI DELLA CORTE DI CASSAZIONE:** CODICE PENALE: “La Cassazione e l’incerta autonomia della cooperazione colposa”, per PIGHI, Giuseppe. — “Brevi osservazioni sull’individuazione del contenuto dell’evento del reato previsto dall’art. 57 c.p.”, per CANTAGALLI, Catia. — “Marchi contraffatti e tutela della fede pubblica”, per BARILLA, Domenico. — “La legge più favorevole al reo al vaglio della «astratta» concretezza della Cassazione”, per LAZZARI, Chiara. — CODICE DI PROCEDURA PENALE: “Ragioni di inammissibilità del ricorso per cassazione unicamente motivato in base ad una questione di illegittimità costituzionale”, per ANDOLINA, Elena. — “L’art. 512 c.p.p. fra richiesta della parte e iniziativa del giudice *ex art. 507 c.p.p.*”, per POTETTI, Domenico. — “Condizioni di salute del soggetto in custodia cautelare e doveri del giudice”, per COMUCCI, Paola. — “Sulla riesaminabilità del decreto di sequestro probatorio di cose già restituite”, per CANTONE, Raffaele. — “Prova illegittima e prova illecita: una singolare nozione di inutilizzabilità *ex art. 191 c.p.p.*”, per PERONI, Francesco. — LEGGI SPECIALI: “Ancora in tema di c.d. concorso interno nell’art. 12 l. 5 luglio 1991, n. 197”, per PALLADINO, Paola. — Sul concorso tra i delitti di truffa e di false comunicazioni sociali, per SORRENTINO, Silvia. — “False comunicazioni sociali ed estensione della procedibilità a querela”, per PALLADINO, Paola. — **GIURISPRUDENZA DI MERITO:** “Considerazioni sull’aspetto soggettivo del delitto preterintenzionale”, per MAGNINI, Valentina. — **DECISIONI DELLE CORTI EUROPEE:** “Processo contumaciale e Convenzione europea dei Diritti dell’Uomo: la Corte di Strasburgo sollecita l’Italia ad adottare riforme legislative”, per TAMINETTI, Andrea. — **GIUSTIZIA PENALE MINORILE:** “*The blended sentencing*: un compromesso tra istanze di *rehabilitation* e di *punishment* nel sistema di giustizia penale minorile statunitense”, per DI PAOLO, Gabriella. — “Giustizia per i minori: strategie e progetti”, per VASSALLO, Alessia. — **PROSPETTIVE INTERDISCIPLINARI PER LA GIUSTIZIA PENALE:** “Il mago e l’imprenditore magico”, per VENTURINI, Tommaso. — **OPINIONI E DOCUMENTI:** “Causalità e diritto penale”, per PAGLIARO, Antonio. — “Causalità omissiva, probabilità, giudizi controfattuali. L’attività medico-chirurgica”, per STELLA, Federico. — “Contraddittorio e difesa nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo: riflessi nell’ordinamento italiano”, per UBERTIS, Giulio.

2005, VOL. XLV, N° 4, ABRIL. ATTUALITÀ: “Costretti dalla Corte di Strasburgo”, por LATTANZI, Giorgio. — Decreto legge 21 febbraio 2005, n. 17, convertito, con modificazioni, nella legge 22 aprile 2005, n. 60. Tavole sinottiche. — Le questioni sul tappeto, por STASIO, Donatella. — Attualità normative, a cargo de BRONZO, Pasquale. — **DECISIONI IN PRIMO PIANO:** “Sul regime delle nullità della notificazione all’imputato dell’atto di citazione”, por VESSICHELLI, Maria. — “Nuovo indirizzo della Cassazione in materia di «manomorta»”, por CAVALLO, Alessia. — “Anche la «pacca» sul sedere costituisce violenza sessuale. L’interpretazione della Cassazione sulla nozione di atto sessuale”, por STILE, Annalisa. — “Tanto tuonò che piovve”, por ROMEO, Gioacchino. — “Quale giurisdizione per i tribunali militari?”, por CAPPITELLI, Roberto. — “Eseguitività all’estero della sentenza nazionale per il trasferimento della persona condannata e attribuzioni delle autorità politica e giudiziaria”, por PIERINI, Jean Paul. — **DECISIONI DELLA CORTE COSTITUZIONALE:** In tema di insindacabilità parlamentare, por CERASE, Marco. — **DECISIONI DELLA CORTE DI CASSAZIONE:** CODICE PENALE: “L’induzione della concussione: dubbi semantici e necessità di una riformulazione”, por CRISARI, Luigi. — “La suprema Corte di cassazione alle prese con specialità, sussidiarietà e clausole di riserva”, por MADIA, Nicola. — CODICE DI PROCEDURA PENALE: “Lettura di dichiarazioni del prossimo congiunto dell’imputato e prova negoziale”, por DI BITONTO, Maria Lucia. — In tema di ammissione «condizionata» al patrocinio a spese dello Stato, por DIPAOLA, Laura. — “L’esecuzione condizionata della richiesta di estradizione e le assicurazioni offerte dal nostro sistema processuale nell’ipotesi di condanna *in absentia*”, por MANGIARACINA, Annalisa. — “Intorno all’immediatezza dell’iscrizione della notizia di reato: sindacabilità del giudice e inutilizzabilità degli atti investigativi tardivi”, por APRATI, Roberta. — “La sospensione dei termini di durata massima della custodia cautelare per la redazione della motivazione”, por MARINELLI, Claudio. — **LEGGI SPECIALI:** “Sull’impossibilità di estendere i «vantaggi compensativi» ai reati fallimentari”, por GIOVANARDI, Elisabetta. — “La punibilità della coltivazione di piante da stupefacenti a fronte di condotta idonea in concreto a porre in pericolo il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice”, por PICCARDI, Margherita. — **GIURISPRUDENZA DI MERITO:** “«Garanzie» giurisdizionali nell’acquisizione dei tabulati telefonici: dubbi infondati intorno a una norma (probabilmente) incostituzionale”, por PINNA, Matteo. — **GIUSTIZIA PENALE MINORILE:** “Le derive verso la militarizzazione della giustizia minorile: l’esperienza dei *boot camps* negli Stati Uniti”, por STENDARDI, Diletta. — “La delinquenza minorile di gruppo: dati di una ricerca presso gli uffici giudiziari di Milano”, por CALVANESE, Ernesto y BIANCHETTI, Raffaele. — **OPINIONI E DOCUMENTI:** “L’oggetto materiale del reato di bancarotta patrimoniale”, por COLETTA, Tommaso. — “Un progetto alternativo europeo in materia penale fra luci ed ombre”, por MILITELLO, Vincenzo. — “Considerazioni sulla recente normativa in tema di violenza negli stadi: un «calcio» ai teppisti e due ai principi dello Stato di diritto”, por LO MONTE, Elio.

COLUMBIA HUMAN RIGHTS LAW REVIEW. Nueva York, Columbia University School of Law. **2005, VOL. 36, N° 2. MIGRATION AND REFUGEE IN THE TWENTY-FIRST CENTURY: A SYMPOSIUM IN MEMORY OF ARTHUR HELTON:** INTRODUCTION: “Refugee Law in North America After September 11”, por NEUMAN, Gerald. — Arthur Helton, Select Bibliography. — “A New Era for U.S. Refugee Resettlement”, por MARTIN, David A. — “Refugee Protection in the United States Post-September 11”, por SCHOENHOLTZ, Andrew I. — “Disappearing Refugees: Reflections on the Canada-U.S. Safe Third Country Agreement”, por MACKLIN, Audrey. — **NOTE:** “The Struggle for Dignity, Land, and Autonomy: The Rights of Mexico’s Indigenous People a Decade After the Zapatista Revolt”, por PALAU, Marco.

COLUMBIA JOURNAL OF ASIAN LAW. Nueva York, Columbia University School of Law. **2005, VOL. 18, N° 2 & VOL. 19, N° 1. Special Edition in honor of Stanley Lubman.** INTRODUCTION: “Celebrating Stanley Lubman”, por LIEBMAN, Benjamin L. y EDWARDS, R. Randle. — “Professor Stanley Lubman: A Brief Biography”, por CLARKE, Donald C. — **ARTICLES:** “The Development of Constitutionalism in the Transition of Chinese Society”, por CAI, Dingjian. — “Justiciability of Economic, Social, and Cultural Rights: The UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights’ Review of China’s First Periodic Report on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, por CHOUKROUNE, Leila. — “How Do We Know When an Enterprise Exists? Unanswerable Questions and Legal Polycentricity in China”, por CLARKE, Donald C. — “Dicey, Lubman, and Bagehot: Chinese Law in the Common Law Mind”, por DOWDLE, Michael W. — “Judicial Reform in China: Lessons from Shanghai”, por GECHLIK, Mei Ying. — “China’s Legal Profession: The Nascence and Growing Pains of a Professionalized Legal Class”, por HE, Weifang. — “Exporting Judicial Review from the United States to China”, por LEE, Tahirih V. — “Law and Development of Constitutional Democracy in China: Problem or Paradigm?”, por PEERENBOOM, Randall. — “Land Disputes, Rights Assertion, and Social Unrest in China: A Case from Sichuan”, por PILS, Eva. — “Governance of China’s Periphery: Balancing Local Autonomy and National Unity”, por POTTER, Pitman B. — “Case Precedent in Qing China: Rethinking Traditional Case Law”, por WANG, Zhiqiang. — “Law, Development, and the Rights of Chinese Women: A Snapshot from the Field”, por WOO, Margaret Y.K.

COLUMBIA JOURNAL OF TRANSNATIONAL LAW. Nueva York, Columbia University School of Law, Columbia Journal of Transnational Law Association. **2005, VOL. 43, N° 2. ESSAYS IN HONOR OF OSCAR SCHACHTER (1915-2003):** “Humanitarian and Other Interventions”, por FRANCK, Thomas M. — “The Plea of «Necessity» in International Legal Discourse: Humanitarian Intervention and Counter-terrorism”, por JOHNSTONE, Ian. — “Taking Multinational Corporate Codes of Conduct to the Next Level”, por MURPHY, Sean D. — “Enhancing the Status of Non-State Actors Through a Global War on Terror?”, por O’CONNELL, Mary Ellen. — “*Rebus Revisited*: Changed Circumstances in Treaty Law”, por VAGTS, Detlev F. — Professor Oscar Schachter: Principal Publications. — **ARTICLE:** “From

International Law to Law and Globalization”, por SCHIFF BERMAN, Paul. — NOTES: “Aggression, International Law, and the ICC: An Argument for the Withdrawal of Aggression from the Rome Statute”, por BOEVING, James Nicholas. — “Can You Put On Your Red Light?: *Lawrence’s* Sexual Citizenship Rights in Terms of International Law”, por LIMOR RABIE, Lisa.

COLUMBIA LAW REVIEW. Nueva York, Columbia Law Review Association, Inc.

2005, VOL. 105, N° 1, ENERO. ARTICLE: “Watchdog or Demagogue? The Media in the Chinese Legal System”, por LIEBMAN, Benjamin L. — NOTES: “Juvenile Psychopathy: The Hollow Promise of Prediction”, por ELLS, Lisa. — “Is the Concept of the Person Necessary for Human Rights?”, por OHLIN, Jens David. — “The Case for a Statutory Suppression Remedy to Regulate Illegal Private Party Searches in Cyberspace”, por SHAH, Monica R. — ESSAY: “Digital Evidence and the New Criminal Procedure”, por KERR, Orin S.

2005, VOL. 105, N° 2, MARZO. ARTICLES: “Rebuilding the Law of the Workplace in an Era of Self-Regulation”, por ESTLUND, Cynthia. — “Law and Behavioral Biology”, por JONES, Owen D. y GOLDSMITH, Timothy H. — NOTES: “Securing Access to Transportation for the Urban Poor”, por DOMBROSKI, Matthew A. — “*Boerne* Supremacy: Congressional Responses to *City of Boerne v. Flores* and the Scope of Congress’s Article I Powers”, por PAISNER, Michael. — ESSAY: “Al Capone’s Revenge: An Essay on the Political Economy of Pretextual Prosecution”, por RICHMAN, Daniel C. y STUNTZ, William J.

2005, VOL. 105, N° 3, ABRIL. ARTICLES: “Poligamy, Prostitution, and the Federalization of Immigration Law”, por ABRAMS, Kerry. — “Preclusion in Class Action Litigation”, por BARRINGTON WOLFF, Tobias. — NOTES: “From Keeping Peace to Building Peace: A Proposal for a Revitalized United Nations Trusteeship Council”, por MOHAMED, Saira. — “Fourth Amendment Limitations on the Execution of Computer Searches Conducted Pursuant to a Warrant”, por ZIFF, David J. S. — ESSAY: “Facial Challenges and Federalism”, por METZGER, Gillian E.

COMERCIO EXTERIOR. México, D.F., Bancomext.

2005, VOL. 55, N° 1, ENERO. EL RETO DEL EMPLEO: Presentación, por RUIZ DURÁN, Clemente. — “El reto del empleo en México”, por RUIZ DURÁN, Clemente. — “Salarios, productividad y competitividad de la industria manufacturera mexicana”, por FUJII, Gerardo; CANDAUDAP, Eduardo y GAONA, Claudia. — “Recorrido por la historia de las maquiladoras en México”, por CARRILLO, Jorge; HUALDE, Alfredo y QUINTERO RAMÍREZ, Cirila. — “Evolución reciente del trabajo de hombres y mujeres en México”, por RENDÓN, Teresa y MALDONADO, Víctor M. — APUNTES DE COYUNTURA: “La India: avance tecnológico y pobreza extrema”, por CRUZ ZAMORANO, Alma Rosa. — “La reforma de la Ley de Garantías Bancarias y el desarrollo de México”, por BARRÓN BLANDO, Rosa; VELÁZQUEZ HERNÁNDEZ, Jaime y ZAMORA MESINAS, Ricardo. — COMERCIO EXTERIOR: “Liberalización comercial y ajuste en Argentina”, por LONDERO, Elio.

2005, VOL. 55, N° 2, FEBRERO. “Desarrollo humano en América Latina. Reflexiones a partir de la propuesta de Amartya Sen”, por GONTERO, Sonia I. — “La teoría evolucionista, los sistemas nacionales de innovación y las regiones innovadoras”, por KURI GAYTÁN, Armando. — “Viejas y nuevas funciones de los parques industriales de Tijuana”, por RUIZ OCHOA, Wilfrido y GONZÁLEZ ANDRADE, Salvador. — APUNTES DE COYUNTURA: “Los parques industriales en México”, por CERDIO, Máximo. — “Normas laborales de México en la economía global”, por PIORE, Michael J. — “La emigración de mexicanos a Estados Unidos”, resumen del capítulo 4 del *Estudio Económico de México 2003-2004* de la ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS (OCDE), por LARRE, Bénédicte; GUICHARD, Stéphanie y VOUREC’H, Ann, supervisado por VANSTON, Nicholas. — “Reforma laboral, salarios y productividad en España”, por RUESGA, Santos M. — COMERCIO EXTERIOR: “La eliminación de los subsidios a las exportaciones agrícolas: implicaciones para México”, por CONTRERAS CASTILLO, José María.

2005, VOL. 55, N° 3, MARZO. “Sobre el concepto de competitividad”, por ROMO MURILLO, David y ABDEL MUSIK, Guillermo. — “El tipo de cambio en la economía mexicana, 1949-2002”, por ROMERO, Indira. — “El Estado y la transición a la democracia en el desarrollo económico español”, por CABALLERO, Gonzalo. — HORIZONTE SECTORIAL: **LA INDUSTRIA ALIMENTARIA:** “La industria alimentaria en México”, por SALOMÓN, Alfredo. — “Tendencias en la economía de los alimentos”, por KINSEY, Jean. — “Oportunidades de México en el exterior”, por COMERCIO EXTERIOR. — Anexo estadístico. — “La ayuda exterior estadounidense a Israel y Egipto”, por PRADO LALLANDE, Juan Pablo. — “La industria electrónica de exportación en Jalisco, México”, por JAÉN JIMÉNEZ, Bernardo y LEÓN SÁNCHEZ, Mercedes. — COMERCIO EXTERIOR: “China: competencia comercial con México y Centroamérica”, resumen del documento *Oportunidades y retos económicos de China para México y Centroamérica*, por DUSSEL PETERS, Enrique y XUE DONG, Liu (Santiago de Chile, CEPAL, 2004).

2005, VOL. 55, N° 4, ABRIL. APOYO A LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA EN MÉXICO: Presentación, por MUNGARAY, Alejandro y RAMÍREZ, Natanael. — “Apertura comercial y política industrial para las pequeñas empresas en México”, por HUBER BERNAL, Gerardo. — “Financiamiento bursátil de las empresas pequeñas y medianas en México”, por RAMÍREZ ACOSTA, Ramón de Jesús. — “Estructura de mercado y maximización de beneficios en las microempresas”, por MUNGARAY, Alejandro; RAMÍREZ, Natanael y TEXIS FLORES, Michelle. — “Perspectivas institucionales para

una política industrial regional de redes”, por HERNÁNDEZ GÓMEZ, Emilio y RABELO RAMÍREZ, Jocelyne. — “La Toyota en Tijuana: ¿oportunidad para las pequeñas y medianas empresas?”, por PLASCENCIA LÓPEZ, Ismael. — **APUNTES DE COYUNTURA:** “El Acuerdo de Asociación Económica México-Japón: ¿economías complementarias o convergencia de intereses?”, por LEÓN ISLAS, Oscar. — “El manejo de residuos sólidos municipales en México y la participación del Banco Mundial”, por NAVARRETE, J. Manuel y LEÓN, Cuauhtémoc. — “La agonía del Mercosur”, por LERMAN ALPERSTEIN, Aída.

CORNELL INTERNATIONAL LAW JOURNAL. Ithaca, The Cornell Law Association, Cornell Law School. **2005, VOL. 38, Nº 1.** **ADDRESS:** Remarks as Delivered at Cornell University, por CLINTON, William Jefferson (42nd President of the United States). — **ARTICLES:** “A Terrible Purity: International Law, Morality, Religion, Exclusion”, por ANSAH, Tawia. — “Assessing Human Rights in China: Why the Double Standard?”, por PEERENBOOM, Randall. — “Global Governance, Antitrust, and the Limits of International Cooperation”, por STEPHAN, Paul B. — “Comparative Perspectives on the Office of Chief Justice”, por WALLACE, J. Clifford. — **SPEECH:** “Regulation of Companies with Publicly Listed Share Capital in the People’s Republic of China”, por HOWSON, Nicholas C. — **NOTES:** *In Re D-J:* The Attorney General, Unchecked Power, and the New National Security Threat Posed by Haitian Asylum Seekers”, por AMOROSA, Judy. — “The Demise of Sport? The Effect of Judicially Mandated Free Agency on European Football and American Baseball”, por GARY, Jesse.

CORNELL JOURNAL OF LAW AND PUBLIC POLICY. Ithaca, The Cornell Law Association, Cornell Law School.

2005, VOL. 14, Nº 2. **ARTICLES:** “Bargaining and Distribution in Special Education”, por CARUSO, Daniela. — “Empirical and Behavioral Critiques of Mandatory Disclosure: Socio-Economics and the Quest for Truth in Lending”, por EDWARDS, Matthew A. — “Whose Body Is It Anyway? An Updated Model of Healthcare Decision-Making Rights for Adolescents”, por MUTCHERSON, Kimberly M. — **NOTE:** “Challenging Zero Tolerance: Federal and State Legal Remedies for Students of Color”, por SIMAN, Adira.

2005, VOL. 14, Nº 3. **SYMPOSIUM: ELECTORAL REDISTRICTING AND THE SUPREME COURT:** “Vieth’s Gap: Has the Supreme Court Gone from Bad to Worse on Partisan Gerrymandering?”, por LOWENSTEIN, Daniel H. — “Defining the Constitutional Question in Partisan Gerrymandering”, por BRIFFAULT, Richard. — “Domesticating the Gerrymander: An Essay on Standards, Fair Representation, and the Necessary Question of Judicial Will”, por FUENTES-ROHWER, Luis. — “The Bright Side of Partisan Gerrymandering”, por KANG, Michael S. — **NOTE:** “If It Weren’t for the Flip Side – Can the USA Patriot Act Help the U.S. Pursue Drug Dealers and Terrorists Overseas, Without Overstepping Constitutional Boundaries at Home?”, por POGUE, Anne C.

CORNELL LAW REVIEW. Ithaca, The Cornell Law Association, Cornell Law School.

2005, VOL. 90, Nº 2, ENERO. **Symposium: Revisiting *Brown v. Board of Education*: 50 Years of Legal and Social Debate (February 28, 2004).** **LEAD ARTICLE:** “*Brown v. Board of Education*, Footnote 11, and Multidisciplinarity”, por HEISE, Michael. — **ARTICLES:** “Education and Interrogation: Comparing *Brown* and *Miranda*”, por BLUME, John H.; JOHNSON, Sheri Lynn y FELDMANN, Ross. — “Death Sentence Rates and County Demographics: An Empirical Study”, por EISENBERG, Theodore. — “Every Passing Day...”, por MARGOLIS, Emanuel. — “*Brown* and the Desegregative Ideal: Location, Race, and College Attendance Policies”, por OLIVAS, Michael A. — “Betrayal of the Children with Dolls: The Broken Promise of Constitutional Protection for Victims of Race Discrimination”, por RICH, William J. — “Separate but Equal and Single-Sex Schools”, por SIMSON, Gary J. — “The Evolving Diversity Rationale in University Admissions: From *Regents v. Bakke* to the University of Michigan Cases”, por SYNNOTT, Marcia G. — “Nonracialism as an Educational and World View: Lessons from South African Teachers”, por WIEDER, Alan. — “African Americans and Aboriginal Peoples: Similarities and Differences in Historical Experiences”, por WILKINS, David E.

2005, VOL. 90, Nº 3, MARZO. **ARTICLES:** “A Theory of Property”, por BELL, Abraham y PARCHOMOVSKY, Gideon. — “Economic Authority and the Limits of Expertise in Antitrust Cases”, por LOPATKA, John E. y PAGE, William H. — “Behavioral Economics and Health Policy: Understanding Medicaid’s Failure”, por RICHMAN, Barak D. — **NOTES:** “General Bias and Administrative Law Judges: Is There a Remedy for Social Security Disability Claimants?”, por VENDEL, Jason D. — “A Right With No Remedy: Forced Disclosure of Sexual Orientation and Public «Outing» Under 42 U.S.C. § 1983”, por WEINSTEIN, Brad S.

CUADERNOS CONSTITUCIONALES DE LA CÁTEDRA FADRIQUE FURIÓ CERIOL. Valencia, Universidad de Valencia, Departamento de Derecho Constitucional y Ciencia Política y de la Administración.

2002, Nº 40. 25 Años de Constitución: Estudios sobre la Constitución Española de 1978 en su 25 Aniversario. Presentación, por MELLADO, Carlos Alfonso. — “La Constitución del consenso. Una visión valorativa, 25 años después”, por FLORES JUBERÍAS, Carlos. — I. *EL AVANCE CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS Y LAS LIBERTADES:* “Derechos fundamentales y Estado constitucional”, por AÑÓN, María José. — “El avance constitucional de los derechos y las libertades”, por JORDÁN VILLACAMPA, María Luisa. — “La cuestión religiosa: vigencia de la Constitución, 25 años

después”, por SUÁREZ PERTIERRA, Gustavo. — II. *LA ESTRUCTURA TERRITORIAL DEL ESTADO Y LA REFORMA DEL SENADO*: “El debate en torno a la estructura territorial del Estado y el modelo de Senado: una constante en la historia constitucional española”, por ASTARLOA VILLENA, Francisco. — “La Constitución y la estructura territorial del Estado: a propósito de la reforma del Senado y de la división provincial”, por GARRIDO MAYOL, Vicente. — “El Senado reformado: ¿cámara o consejo? (o por qué no es procedente el *Bundesrat* como modelo)”, por MARTÍNEZ SOSPEDRA, Manuel. — III. *EL PODER JUDICIAL Y EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*: “La justicia, los jueces y las últimas reformas penales”, por IBÁÑEZ SOLAZ, María. — “El juez en la Constitución”, por MANGLANO SADA, Luis. — “Defensa de un pedazo de papel”, por VIVES ANTÓN, Tomás S. — IV. *LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA ANTE LA INTEGRACIÓN EUROPEA*: “Constitución española, Constitución europea y globalización”, por ALDECOA LUZARRAGA, Francisco. — “La Administración pública ante los desafíos de la integración europea”, por CLIMENT BARBERÁ, Juan. — “La reforma de la Carta Magna de 1978: requisito para la asunción de determinados compromisos constitucionales europeos”, por JIMENA QUESADA, Luis. — V. *EL MODELO SOCIAL Y ECONÓMICO DE LA CONSTITUCIÓN*: “Algunas reflexiones sobre el modelo social de la Constitución española, 25 años después”, por MERCADER UGUINA, Jesús R. — “Constitución y protección de la familia”, por PUIG FERRIOL, Luis.

2004, nº 47. ESTUDIOS Y NOTAS: “La reforma constitucional argentina de 1994. Una evaluación de contenidos, diez años después”, por JIMÉNEZ, Eduardo Pablo. — “La Corte Suprema de Justicia argentina y el control de constitucionalidad: vicisitudes y retos del papel institucional del Tribunal”, por FERREYRA, Raúl Gustavo. — “La Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana y el debate en torno a su reforma”, por LÓPEZ TARANGO, Roque. — “Camino del colapso. Notas sobre los rendimientos del Tribunal Constitucional y su reforma”, por MARTÍNEZ SOSPEDRA, Manuel. — “Estructura y aplicabilidad de los derechos en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa: el caso de los derechos laborales”, por BENNÁSSAR MOYÀ, Antoni. — “El poder como administración. Corona, Estado y Soberanía en España e Italia a principios del siglo XX”, por SANMARTÍN, José J. — “Los parlamentos regionales como actores internacionales: el Parlament de Catalunya y el espacio euromediterráneo”, por BRUNET I NÚÑEZ, Laura; GRAU I SEGÚ, Martí y STAVRIDIS, Stelios. — “El empleo público en la Comunidad Valenciana. Un análisis comparado de 1980 a 2002”, por OTAZU URRRA, Juana María.

CUADERNOS DE INVESTIGACIÓN Y JURISPRUDENCIA. Lima – Trujillo, Poder Judicial, Centro de Investigaciones Judiciales – Normas Legales.

2005, nº 7, ENERO-MARZO. POLÍTICA JUDICIAL. — **POLÍTICA JURISDICCIONAL**: “Autoría y Participación”, por VILLA STEIN, Javier. — “Jurisprudencia Penal Vinculante y Plenos Jurisdiccionales”, por PRADO SALDARRIAGA, Víctor. — **JURISPRUDENCIA PENAL VINCULANTE**: Sala Penal Permanente. — Sala Penal Transitoria. — **PLENO JURISDICCIONAL PENAL «PROBLEMÁTICA EN LA APLICACIÓN DE LA NORMA PENAL, PROCESAL Y PENITENCIARIA»**: PRESENTACIÓN: “Los Acuerdos Plenarios de los Vocales Superiores del 10 y 11 de diciembre de 2004”, por SAN MARTÍN CASTRO, César E. — Acta de Acuerdos Plenarios. — Anexos. — Jurisprudencia Debatida en el Pleno: *Tiempo Razonable de Detención Preventiva – Desvinculación Alternativa de la Acusación fiscal en el Marco del Decreto Legislativo N 959 – La Prueba Ilicita y la Prueba Prohibida – Determinación y Sustitución de la Pena: Ley N 28002 T.I.D. – Autoría y Participación en Delitos Especiales – Beneficios Penitenciarios y Cómputo de Penas*. — **INFORMES Y DOCUMENTOS**.

2005, nº 8, ABRIL-JULIO. POLÍTICA JUDICIAL: Talleres Macrorregionales sobre Formulación del Proyecto de Presupuesto Institucional 2006. — “Tecnología Informática, Racionalidad Jurídica y Jurisprudencia de los Tribunales”, por MANRIQUE ZEGARRA, César Edmundo. — **POLÍTICA JURISDICCIONAL**: “La Ejecución de Garantías y Algunos de sus (muchos) Problemas”, por ARIANO DEHO, Eugenia. — “La Contracautela: Requisito de Ejecución de las Medidas Cautelares”, por YAYA ZUMAETA, Ulises A. — “Reflexiones sobre la Obligatoriedad del Arbitraje Estatutario en una Sociedad Mercantil”, por HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo. — “El Contrato de *Underwriting*”, por RUIZ TORRES, Gustavo. — “El Código de Comercio de 1902 y el Proyecto de Ley Marco del Empresariado Aprobado por la Comisión de Justicia del Congreso de la República”, por BEAUMONT CALLIRGOS, Ricardo. — Jurisprudencia sobre Derecho Mercantil. — Plenos Jurisdiccionales Civiles: 1997, 1998 y 1999.

CUADERNOS DE POLÍTICA CRIMINAL. Madrid, Centro de Estudios Superiores de Especialidades Jurídicas (CESEJ).

2005, nº 85. SECCIÓN DOCTRINAL: “El psicólogo forense ante el engaño en las declaraciones”, por ÁLVAREZ AYLLÓN, Gloria y VALLADOLID BARINGO, Noelia. — “La recepción de las normas de la Comunidad Europea en la legislación penal contra el blanqueo de capitales”, por COBO DEL ROSAL, Manuel. — “La intervención delictiva”, por JAKOBS, Günther. — “Acerca de la fundamentación funcional del sistema del delito”, por LAMPE, Ernst-Joachim. — “La despenalización del intrusismo”, por QUINTANAR DÍEZ, Manuel. — **NOTAS SOBRE DROGOLOGÍA**: “Cáñamo (*Cannabis sativa L.*): origen, distribución, principios activos, usos terapéuticos y judicialización”, por Blesa RODRÍGUEZ, Carlos. — **NOTAS DE DERECHO PROCESAL PENAL Y CONSTITUCIONAL**: “Derechos del detenido a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español”, por DÍAZ-MAROTO y VILLAREJO, Julio. — “Consideraciones sobre la tutela de la víctima en la justicia de menores”, por TINOCO PASTRANA, Ángel. — **NOTAS JURISPRUDENCIALES**: Panorama jurisprudencial: Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo (sentencias en materia penal publicadas en el B.O.E. en el tercer cuatrimestre de 2004), por JAÉN VALLEJO, Manuel. — “La relevancia práctica de la STS de 4 de abril de 1990

en la interpretación de la nueva superagravante de reincidencia cualificada”, por AGUDO FERNÁNDEZ, Enrique. — **NOTAS SOBRE VICTIMOLOGÍA:** “Desde la victimología de mínimos hacia la victimología de máximos”, por BERISTAIN, Antonio. — **NOTICARIO.**

CUESTIONES CONSTITUCIONALES. Revista Mexicana de Derecho Constitucional. México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. **2005, nº 12, ENERO-JUNIO. ARTÍCULOS DOCTRINALES:** “La interpretación conforme a la Constitución. Entre la trivialidad y la centralización judicial”, por DA SILVA, Virgílio Afonso. — “El *amicus curiae* en clave de derecho comparado y su reciente impulso en el derecho argentino”, por BAZÁN, Víctor. — “El procedimiento para la revisión integral de la Constitución de 1917”, por CÁRDENAS GRACIA, Jaime. — “¿Existen los llamados conflictos entre derechos fundamentales?”, por CASTILLO CORDOVA, Luis Fernando. — “Responsabilidad patrimonial de la administración derivada de la declaración de inconstitucionalidad de una ley”, por CHECA GONZÁLEZ, Clemente. — “A importância do pensamento hierocrático na consolidação da noção de soberania”, por FARIA NUNES, Paulo Henrique. — “Pasado y presente de los partidos nuevos y las asociaciones políticas nacionales en el sistema electoral mexicano”, por FLORES ANDRADE, Anselmo. — “El ruido y los derechos fundamentales. Consideraciones al hilo de la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional español”, por DE LA IGLESIA CHAMARRO, Asunción. — **COMENTARIOS JURISPRUDENCIALES:** “Del concepto de autoridades. Las vicisitudes de una conocida jurisprudencia inexistente y ahora interrumpida”, por GUERRA AGUILERA, José Carlos. — **COMENTARIOS LEGISLATIVOS:** “Análisis de la reforma constitucional y de la iniciativa de Ley sobre Seguridad Nacional”, por LÓPEZ CHAVARRÍA, José Luis.

DENVER JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW AND POLICY. Denver, University of Denver College of Law.

2004, VOL. 33, nº 1. 2004 SUTTON COLLOQUIUM (University of Denver College of Law, February 28, 2004): KEYNOTE ADDRESS: “Collective Security and the United Nations”, por UDALL, Mark. — FOREWORD: “Preemptive and Preventive Use of Force, Collective Security, and Human Security”, por NANDA, Ved P. — ARTICLES: “The Preventive/Preemptive War Doctrine Cannot Justify the Iraq War”, por LAWRENCE, Robert M. — “Preemptive or Preventive War: A Discussion of Legal and Moral Standards”, por BARELA, Steven J. — “Collective Security with a Human Face: An International Legal Framework for Coordinated Action to Alleviate Violence and Poverty”, por MOORE, Jennifer. — “Human Security, Humanitarian Intervention, and Third World Concerns”, por UPADHYAYA, Priyanka. — “Human Security and Social Development”, por JONES, John F. — “The Role of the Media, Law, and National Resolve in the War on Terror”, por HARDAWAY, Robert. — **2003-2004 LEONARD V.B. SUTTON AWARD:** “The «Imminent Threat» Requirement for the Use of Preemptive Military Force: Is it Time for a Non-Temporal Standard?”, por ROCKEFELLER, Mark L. — **GENERAL ARTICLES:** ARTICLE: “Preemptive Self-Defense in an Age of Weapons of Mass Destruction: Operation Iraqi Freedom”, por PIERSON, Charles.

2005, VOL. 33, nº 2. ARTICLES: “The *Code Napoléon*: Buried but Ruling in Latin America”, por MIROW, M. C. — “Human Rights Implications of National Security Laws in India: Combating Terrorism While Preserving Civil Liberties”, por KUMAR, C. Raj. — “No Other Gods Before Me: Spheres of Influence in the Relationship Between Christianity and Islam”, por GARTENSTEIN-ROSS, Daveed. — “Democratic Responses to Terrorism: A Comparative Study of the United States, Israel, and India”, por BHOUMIK, Arunabha. — “Laugh, and the Whole World . . . Scowls at You?: A Defense of the United States’ Fair Use Exception for Parody under TRIPs”, por KNAPP, John C.

DERECHO PENAL CONTEMPORÁNEO. Revista Internacional. Bogotá, LEGIS.

2005, nº 10, ENERO-MARZO. “Deconstruyendo la imagen de la justicia”, por MESSUTI, Ana. — “El arte de la computación forense”, por ÁLVAREZ CABRERA, Carlos Samuel. — “¿Crisis del lado subjetivo del hecho?”, por CANCIO MELIÁ, Manuel. — “Derecho alternativo”, por DE OLIVEIRA ASCENSÃO, José. — “Las reformas procesales penales en América Latina. Resumen comparativo”, por AMBOS, Kai y WOISCHNIK, Jan. — **NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.** — **WEB PEN@L.**

2005, nº 11, ABRIL-JUNIO. “Hans Welzel: la tensión entre derecho natural y derecho positivo. Una visión en perspectiva”, por APONTE, Alejandro. — “Castigo, control social y nueva modernidad”, por GARLAND, David. — “La investigación en los sistemas acusatorios reformados”, por CHICHIZOLA, Luis María. — “La prueba pericial y la prueba novel en el marco del nuevo proceso penal en Colombia”, por GRANADOS PEÑA, Jaime Enrique. — “La estructura del dolo eventual y las nuevas fenomenologías de riesgo”, por CANESTRARI, Stefano. — “La protección del futuro y los daños cumulativos”, por ALCÁCER GUIRAO, Rafael. — **NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.** — **WEB PEN@L.**

DERECHO PRIVADO Y CONSTITUCIÓN. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. **2005, nº 19, ENERO-DICIEMBRE. ESTUDIOS:** “Precisiones constitucionales sobre la investigación de la paternidad. La valoración de la prueba biológica (A propósito de la STC 29/2005, de 14 de febrero. La doctrina jurisprudencial y constitucional «ortodoxa»)”, por BUSTO LAGO, José Manuel. — “Arbitraje y jurisdicción: una interacción necesaria para la realización de la justicia”, por FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos. — “Acción penal, remedios civiles y protección del derecho al honor: caducidad, incompatibilidad y opción de la víctima”, por LAMARCA I MARQUÈS, Albert. — “Tutela judicial efectiva y audiencia del menor en los procesos judiciales que le afecten”, por MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús. — “El comiso de

bienes propiedad de «tercero»: análisis del respeto de las reglas sobre titularidad por las sentencias penales (A propósito del Auto TC 125/2004, de 19 de abril)”, por MARTÍN PÉREZ, José Antonio. — “La impugnación de la paternidad matrimonial. Estado de la cuestión tras las SSTC 138/2005, de 26 de mayo, y 156/2005, de 9 de junio”, por QUICIOS MOLINA, Susana. — “Hechos, opiniones e historia (Comentario a la STC 43/2004, de 23 de marzo)”, por ROBLES LATORRE, Pedro.

DERECHO-PUC. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2004, nº 57. Edición de aniversario. Presentación, por GONZALES MANTILLA, Gorki. — “*Derecho PUC.* Quince años de historia jurídica (1987-2003)”, por RAMOS NÚÑEZ, Carlos Augusto. — **ARTÍCULOS. TEMA CENTRAL: COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN NACIONAL:** “Retos jurídicos del Informe de la CVR: la necesaria garantía del derecho a la verdad”, por ABAD YUPANQUI, Samuel. — “Aproximación al enfoque jurídico del Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación”, por CIURLIZZA CONTRERAS, Javier Ernesto. — “Democracia y debido proceso. Reflexiones a propósito del trabajo de la Comisión de la Verdad y Reconciliación”, por LERNER FEBRES, Salomón. — “El reconocimiento del conflicto armado en el Perú. La inserción del Derecho Internacional Humanitario en el Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación Nacional”, por SALMÓN GÁRATE, Elizabeth. — **ARTÍCULOS DE PROFESORES EXTRANJEROS:** “Derecho, ciencia, tecnología. Modelos y decisiones de regulación”, por RODOTÀ, Stefano. — “La responsabilidad del Estado por los actos legislativos. La experiencia italiana”, por PIZZORUSSO, Alessandro. — **ARTÍCULOS DE PROFESORES NACIONALES:** “Informalidad y Derecho”, por ARCE ORTIZ, Elmer Guillermo. — “El nuevo Código Procesal Constitucional peruano”, por EGUIGUREN PRAELI, Francisco. — “El Derecho Procesal Constitucional: un concepto problemático”, por GARCÍA BELAUNDE, Domingo. — “Las ideas políticas y el problema del régimen en el Perú: 1830-1930”, por HERNANDO NIETO, Eduardo. — “Reflexiones sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos a propósito de un caso contencioso relativo a la aplicación de la pena de muerte”, por HUERTA GUERRERO, Luis Alberto. — “La codificación civil en el Perú: algunas consideraciones críticas”, por LEÓN HILARIO, Leysser. — “La libertad de expresión y la parodia en el derecho a la propiedad intelectual”, por MARCIANI BURGOS, Betzabé y SOLÓRZANO SOLÓRZANO, Raúl. — “La intervención en la adopción colectiva de acuerdos en una sociedad y responsabilidad penal”, por MEINI MÉNDEZ, Iván. — “¿Indemnización por la no realización del hecho del tercero o resarcimiento por incumplimiento de la promesa del hecho del tercero?”, por MORALES HERVIAS, Rómulo. — “La norma más favorable: su determinación”, por PASCO COSMÓPOLIS, Mario. — “¿Debe exigirse un número mínimo de afiliados para la constitución de sindicatos de empresa?”, por SACO BARRIOS, Raúl. — “Jurisdicción constitucional y justicia penal: problemas y perspectivas”, por SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio.

DERECHO & EMPRESA. Revista de Estudios Jurídicos y de Empresa. Madrid, DIJUSA.

2005, nº 1, FEBRERO. **DOCTRINA:** EN DETALLE: “Breve apunte sobre la responsabilidad de los administradores en la nueva Ley Concursal”, por CABANAS TREJO, Ricardo. — “La gestión desleal del patrimonio ajeno”, por LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo. — **DOCTRINA VARIA: COMPETENCIA DESLEAL:** “Especial examen de la competencia desleal ante la jurisdicción civil”, por ALCALDE, Nuria. — Práctica jurídica: medidas cautelares en el ámbito de la competencia desleal. Resoluciones de actualidad. — Noticias de actualidad. — **JURISPRUDENCIA AL DÍA:** JURISPRUDENCIA EUROPEA: *Tribunal Europeo de Derechos Humanos:* Artículo 8 del Convenio. Derecho al respeto de la vida privada y familiar. Incumplimiento por el Estado de su obligación positiva de evitar la degradación y la contaminación acústica. Injerencia legítima del Estado (*Moreno Gómez c. España*, 16 de noviembre de 2004). — *Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea: Cuotas pesqueras.* Obligación del Estado miembro. Necesidad de imponer controles e inspecciones. Prohibición de la sobrepesca. Sanciones por incumplimiento (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España por incumplimiento de las cuotas pesqueras*, 2 de diciembre de 2004). — **JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL:** *Tribunal Constitucional.* — **JURISPRUDENCIA CIVIL:** *Tribunal Supremo. Sala de lo Civil.* — **JURISPRUDENCIA PENAL:** *Tribunal Supremo. Sala de lo Penal.* — **JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA:** *Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso-Administrativo.* — **JURISPRUDENCIA SOCIAL:** *Tribunal Supremo. Sala de lo Social.*

2005, nº 2, ABRIL. **DOCTRINA:** EN DETALLE: “Estudio comparado de las diferentes legislaciones sobre el delito de abuso de información privilegiada. La Directiva Comunitaria 2003/6/CE”, por MONROY ANTÓN, Antonio J. — **DOCTRINA VARIA: MERCANTIL:** “Nombres de dominio en Internet y sus conflictos con las Marcas”, por ALCALDE ALCALDE, Nuria. — **FISCAL:** “La Protección Jurídica de los Créditos Tributarios en las situaciones concursales”, por VILLAR EZCURRA, Marta. — Novedades legislativas, Resoluciones y Órdenes. — **LABORAL:** “Acoso moral en el trabajo: Tutela Empresarial y Tutela Judicial”, por MALDONADO MONTOYA, Juan Pablo. — **JURISPRUDENCIA AL DÍA:** JURISPRUDENCIA EUROPEA: *Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Derecho al respeto a la vida privada y familiar.* Artículo 8 del Convenio. Derecho al respeto de la vida privada y familiar. Incumplimiento por el Estado de su obligación positiva de evitar la intromisión en la vida privada de una persona cometida por periodistas (*Carolina von Hannover c. Alemania*, 24 de junio de 2004). — *Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea:* Procedimiento de Adjudicación de los Contratos Públicos de Suministro y de Obras. Trasposición incorrecta de las Normas (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España por trasposición incorrecta de normas relativas a procedimientos de adjudicación de contratos públicos*, 13 de enero de 2005). — **JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL:** *Tribunal Constitucional.* — **JURISPRUDENCIA CIVIL:** *Tribunal Supremo. Sala de lo Civil.* — **JURISPRUDENCIA PENAL:** *Tribunal Supremo. Sala de lo Penal.* — **JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-**

ADMINISTRATIVA: *Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso-Administrativo.* — JURISPRUDENCIA SOCIAL: *Tribunal Supremo. Sala de lo Social.* — NOVEDADES EDITORIALES.

DESAFÍOS. Bogotá, Universidad del Rosario, Facultades de Ciencia Política y Gobierno y de Relaciones Internacionales, Centro de Estudios Políticos e Internacionales (CEPI). 2006, nº 14. **DOSSIER ESPECIAL: ELECCIONES EN AMÉRICA LATINA.** *Bolivia:* “Un viaje por el proceso político que eligió a Evo Morales Presidente de Bolivia”, por PINTO OCAMPO, María Teresa. — *Perú:* “Partidos y outsiders. El proceso electoral peruano de 2006”, por MELÉNDEZ GUERRERO, Carlos. — *Colombia:* “Oposición, competencia electoral y reformas para la paz en Colombia”, por GUARÍN, Rafael. — *Venezuela:* “Las elecciones presidenciales en Venezuela: de una democracia representativa a un régimen autoritario electoral”, por KORNBLITH, Miriam. — *México:* “Elecciones 2006 en México: del binomio autoritarismo-democracia a la discusión sobre políticas públicas”, por MÉNDEZ DE HOYOS, Irma. — **GOBIERNO Y DEMOCRACIA:** “Autoritarismo subnacional: estrategias territoriales de control político en regímenes democráticos”, por GIBSON, Edward L. — **REFLEXIONES SOBRE SEGURIDAD:** “Géopolitique de l'énergie en Amérique latine. Le temps des incertitudes”, por PAILLARD, Christophe-Alexandre. — “Trouble Ahead: The Cocaleros of Peru”, por FELBAB-BROWN, Vanda. — “La coordinación interagencial: el arma secreta de la seguridad democrática”, por MOLANO APONTE, Diego Andrés y FRANCO, Juan Pablo. — “Los grupos paramilitares en Bogotá y Cundinamarca, 1997-2005”, por PÉREZ SALAZAR, Bernardo. — **RESEÑAS.** — **SEMILLERO DE INVESTIGADORES:** “Las implicaciones de la expansión china en el sudeste asiático”, por JARAMILLO JASSIR, Mauricio y GÓMEZ HORMAZA, Camila.

DIÁLOGO POLÍTICO. Buenos Aires, Konrad-Adenauer-Stiftung. 2005, nº 1, MARZO. **DOSSIER: CIUDADANOS, MEDIOS Y POLÍTICA:** “Acceso a los medios de comunicación y ciudadanía democrática”, por KITZBERGER, Philip. — “De la teoría a la práctica: una nueva generación de consultores políticos”, por PÉREZ MÚNERA, Carlos Andrés. — “2004: ¿El fin de la era televisiva en la política de EE.UU.?” por PRIESS, Frank. — “Marcas en la política: ¿una orientación estratégica para la acción?”, por SCHNEIDER, Helmut. — “Crisis de confianza: el diálogo con los ciudadanos escépticos”, por METZ, Dirk. — “Una democracia en transición: Bolivia y las elecciones municipales 2004”, por TORRICO VILLANUEVA, Erick R. — “Un escándalo es un escándalo: cuando lo que queda en el camino es el honor”, por KEPLINGER, Hans Mathias. — “La relación entre los medios y los partidos políticos”, por ZUKERNIK, Eduardo. — **DISCURSOS Y CONFERENCIAS:** “Acerca de los pobres en el mundo globalizado” (Universidad de Congreso, Mendoza, 12 de octubre de 2004), por AYLWIN AZÓCAR, Patricio. — “La democracia: también una forma de vida” (Guatemala, 11 de noviembre de 2004, en ocasión de la celebración del 25 aniversario de la Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES)), por THESING, Josef. — **ENSAYOS:** “El otoño del patriarca: la política actual hacia Cuba”, por HOFMANN, Stefan. — “¿Qué nos depara la Constitución de la UE?”, por SZECH-KOUNDOUROS, Susanne. — “Neoliberalismo y economía social de mercado”, por HURTADO, Osvaldo.

DIRITTO AMMINISTRATIVO. Milán, Giuffrè. 2005, nº 1. **DOTTRINA:** “La responsabilità dell'amministrazione: per l'autonomia degli schemi ricostruttivi”, por GAROFALO, Luigi. — “Procedimento amministrativo e interessi materiali”, por DE LUCIA, Luca. — “Le società per la gestione dei servizi pubblici locali a rilevanza economica tra *outsourcing* e *in house providing*”, por URSI, Riccardo. — **NOTE E RASSEGNE:** “L'ossimoro della locuzione «cittadinanza globale»” (rielaborazione dell'intervento al Convegno «Dalla cittadinanza amministrativa alla cittadinanza globale» (Reggio Calabria, 30-31 ottobre 2003)), por CAVALLO PERIN, Roberto.

DIRITTO E SOCIETÀ. Padua, CEDAM. 2005, nº 1. **SAGGI:** “Ricordo di Aldo Sandulli amministrativista”, por ROMANO, Alberto. — “Gli occhiali del giurista e la difficoltà di definire una realtà cangiante: le fondazioni bancarie tra privato e pubblico”, por SALA, Giovanni. — “Il principio di umanizzazione della pena e i diritti dei detenuti nella Costituzione italiana”, por RUOTOLO, Marco. — **OSSERVATORIO:** “Corte costituzionale e tecniche legislative. Il triennio 2002-2004”, por PAMIO, Veronica.

DIRITTO PROCESSUALE AMMINISTRATIVO. Milán, Giuffrè. 2005, nº 1, MARZO. **DOTTRINA:** “Merito, discrezionalità e risultato nelle decisioni amministrative (l'arte di amministrare)”, por IANNOTTA, Lucio. — “Modelli amministrativi per la risoluzione delle controversie”, por LONGOBARDI, Nino. — “Servizi pubblici e riparto di giurisdizione dopo la sentenza n. 204 del 2004 della Corte costituzionale”, por MONTEDORO, Giancarlo. — “Sulla sospensione della sentenza amministrativa di primo grado”, por BARBIERI, Ezio Maria. — “La tutela reintegratoria dell'interesse legittimo: un possibile confronto con il possesso”, por TOMASSETTI, Alessandro. — “Sul ricorso per motivi aggiunti di cui all'art. 21 della legge Tar, come modificato dalla legge n. 205 del 2000”, por CACCIAVILLANI, Chiara. — **GIURISPRUDENZA ANNOTATA:** Corte costituzionale, 6 luglio 2004, n. 204, con nota de MAZZAROLLI, Leopoldo: “Sui caratteri e i limiti della giurisdizione esclusiva: la Corte costituzionale ne ridisegna l'ambito”. — **RASSEGNE - RECENSIONI - NOTIZIE:** “Compromettibilità in arbitrato irrituale delle controversie di cui sia parte la pubblica amministrazione e art. 6 della l. n. 205 del 2000”, por GOISIS, Francesco.

DROIT ET SOCIÉTÉ. *Revue internationale de théorie du droit et de sociologie juridique.* París, LGDJ. 2005, nº 59. **DOSSIER: MERCOSUR. UNE VOIE DIFFÉRENTE DE L'UNION EUROPÉENNE,** coordinado por ARNAUD, André-Jean: Présentation, por ARNAUD, André-Jean. — “Les perspectives politiques du Mercosur: comparaison avec l'Union

européenne”, por D'ARCY, François. — “Le cadre normatif du Mercosur”, por ASSIS DE ALMEIDA, José Gabriel. — “Mercosur/ALCA: quel processus d'intégration possible?”, por DE ARAUJO, Nadia y MAGALHÃES MARQUES, Frederico M. — “Solution des controverses et Société. L'originalité du Tribunal permanent de révision du Mercosur”, por ESTOUP, Luis Alejandro. — “La réforme institutionnelle du Mercosur: quel avenir pour le Forum consultatif économique et social du Mercosur?”, por FALCHETTI, Roberto. — “La gouvernance démocratique et l'intégration économique. Regards croisés entre le Mercosur et l'Union européenne”, por VENTURA, Deisy. — **QUESTION EN DÉBAT: LA COMPÉTENCE UNIVERSELLE**: “L'histoire de la loi belge de compétence universelle. Une valse à trois temps: ouverture, étroitesse, modestie”, por BAILLEUX, Antoine. — **ÉTUDES**: “Entre droit, norme et politique: un procès ecclésiastique contemporain”, por COULMONT, Baptiste. — “État, action publique et territoires. Quels enjeux pour la territorialisation de la politique du sport de haut niveau?”, por HONTA, Marina. — **CHRONIQUE BIBLIOGRAPHIQUE**.

DROIT ET VILLE. Toulouse, Institut des Études Juridiques de l'Urbanisme et de la Construction (IEJUC). 2005, n° 59. **COLLOQUE SUR «LES BAUX COMMERCIAUX ET CENTRES COMMERCIAUX» (Toulouse, 19 novembre 2004)**: MATINÉE: «ACTUALITÉ DU STATUT DES BAUX COMMERCIAUX»: Présentation, por TOMASIN, Daniel. — “Propositions de modernisation des baux commerciaux et professionnels”, por PELLETIER, Philippe. — “La durée du bail du commerçant”, por MONÉGER, Joël. — “Délais, procédure et compétence dans le statut des baux commerciaux”, por BLATTER, Jean-Pierre. — “La déconnexion du loyer et de la valeur locative”, por GROSCLAUDE, Laurent. — “Le point de vue de l'expert”, por PAIN, Bernard. — APRÈS-MIDI: «LES BAUX COMMERCIAUX ET LES COMMERCES INTÉGRÉS», presidido por TOMASIN, Daniel: Présentation, por TOMASIN, Daniel. — “Propriété commerciale et centres commerciaux”, por ROZÈS, Louis. — “Propriété commerciale et franchise”, por KENFACK, Hugues. — “Spécialisation, destination et valorisation – Pertinence des méthodes”, por ROBINE, François. — “Titres d'occupation domaniale et baux des commerces intégrés: Éléments de ressemblance”, por MAMONTOFF, Catherine. — Synthèse des travaux, por PAQUET, Laurence. — **COLLOQUE SUR «LES ASSISES DU LOGEMENT ÉTUDIANT À TOULOUSE» (Toulouse, 28 juin 2004)**: Propos introductif, por L'ADDICT (Association des anciens et des nouveaux étudiants du DESS de Droit Immobilier, Urbanisme et Construction de Toulouse). — Présentation de l'état du logement étudiant à Toulouse, por CAZENOVE, Élyse; MARIS, Olympe y SIRE, Thomas. — MATINÉE: «LA SITUATION DU LOGEMENT ÉTUDIANT À TOULOUSE: BILAN ET PERSPECTIVES», presidido por ROUX, Jean-Claude: “Le logement étudiant à Toulouse – Diagnostic (2002-2003)”, por GRAVA, Céline. — “Le logement étudiant à Toulouse – Diagnostic”, por ARAGON, Yves. — “Les chambres et résidences universitaires”, por BLONDEL, Patrick. — “Le logement étudiant et le secteur HLM”, por SENTENAC, Marie-Sophie. — “Le logement étudiant et le parc privé”, por ROCKSTROH, Eric y BERTRAND, Jean-Claude. — “Le logement étudiant et les bailleurs privés”, por COURTOIS DE VIÇOSE, Axel y BARCELO, Marc. — “Communications institutionnelles”, por BELLOUBET-FRIER, Nicole; SERIEYS, Guillaume y DURAND-ADER, Colette. — APRÈS-MIDI: «LES ALTERNATIVES», presidido por BOUYSSOU, Fernand: “Les problèmes des étudiants et chercheurs étrangers”, por BUNDGEN, Martin. — “La colocation – Situation actuelle et propositions”, por ROZÈS, Louis. — “La colocation – Propositions d'encadrement juridique”, por DONNEZ, Marc. — “La colocation et l'architecture – Aménager la colocation sur plans”, por ROUX-LOUPIAC, Nicole. — “Les commissions attributives de cautionnement”, por TOMASIN, Daniel. — Rapport de synthèse, por REY-LEFEBVRE, Isabelle. — Synthèse des débats. — Conclusion, por CAZENOVE, Élyse; MARIS, Olympe y SIRE, Thomas.

DROIT GLOBAL / GLOBAL LAW. Paris, Panthéon-Assas. 2003, n° 2 / 2004, NROS. 1&2. **Cours suprêmes: comment le filtrage des recours révèle le pouvoir des juges**, dirigido por VOGEL, Louis: *Introduction*. — *Chapitre I*: Allemagne. — *Chapitre II*: Autriche. — *Chapitre III*: Canada. — *Chapitre IV*: Espagne. — *Chapitre V*: États-Unis. — *Chapitre VI*: France. — *Chapitre VII*: Italie. — *Chapitre VIII*: Royaume-Uni. — *Chapitre IX*: Suisse. — *Annexes*: Textes – Statistiques – Bibliographie.

DROIT SOCIAL. Paris, Techniques et Économiques.

2005, n° 1, ENERO. **EMPLOI**: “Les économistes contre la protection de l'emploi: de la dérégulation à la flexicurité”, por GAUTIÉ, Jérôme. — “Politiques de l'emploi en Europe: les grandes tendances chez les voisins de la France”, por JOLY, Benjamin. — **DROIT DU TRAVAIL**: “Principe «À travail égal, salaire égal» et politiques de gestion des rémunérations”, por AUBERT-MONPEYSSEN, Thérèse. — “L'obligation de reclassement d'un salarié déclaré par le médecin du travail inapte à tout emploi dans l'entreprise”, por SAVATIER, Jean. — “Article L. 122-12 et service public administratif” (conclusions sur Conseil d'État, 22 octobre 2004, *Lamblin*), por GLASER, Emmanuel. — “La rupture du contrat de travail à durée indéterminée hors licenciement”, por TEYSSIE, Bernard. — “Libérer le départ volontaire pour motif économique”, por MORVAN, Patrick. — “L'unité économique et sociale et la notion d'entreprise”, por BLANC-JOUVAN, Guillaume. — **PROTECTION SOCIALE**: “Vers le dossier médical personnel – Les données du patient partagées: un atout à ne pas gâcher pour faire évoluer le système de santé”, por FIESCHI, Marius. — **EUROPE**: “Le comité de la protection sociale (CPS): une instance communautaire pour quoi faire?”, por HOCQUET, Jean-Yves. — **ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE**.

2005, n° 2, FEBRERO. **DÉBAT**: “L'horreur économique dans la relation de droit (libres propos sur le «Rapport sur les revirements de jurisprudence»)”, por SARGOS, Pierre. — **SUR L'ENTREPRISE ET LE DROIT DU TRAVAIL**: “Sur l'entreprise et le droit du travail: prolégomènes”, por TEYSSIE, Bernard. — “Les structures de l'entreprise et le droit du travail”, por

GERMAIN, Michel. — “Le transfert d’entreprise dans le cadre des procédures collectives”, por MAZEAUD, Antoine. — “La norme pénale, l’entreprise et le droit du travail”, por CESARO, Jean-François. — “L’entreprise et le droit du travail: l’exemple suisse”, por AUBERT, Gabriel. — “L’entreprise et le droit du travail: l’exemple du droit américain”, por BLANC-JOUVAN, Xavier. — **DROIT DU TRAVAIL**: “L’employeur incapable majeur”, por NOGUÉRO, David. — “Sur la validité des clauses de confidentialité en droit du travail”, por LECLERC, Olivier. — “La réservation des informations de salariés”, por DRAI, Laurent. — **EUROPE**: “L’Europe sociale dans la Constitution pour l’Europe”, por ZILLER, Jacques. — “Le maintien des contrats de travail en cas de transfert d’entreprise en droit allemand. Condition et conséquences”, por VIALA, Ysaline. — **ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE**.

2005, n° 3, MARZO. POLITIQUE SOCIALE: “À propos d’un fait social majeur: la montée des précarités et des insécurités sociales et économiques”, por RIGAUDIAT, Jacques. — “Gestion des âges et emploi”, por BRUN, François; DUPONT, Marc y THIERRY, Michel. — **DROIT DU TRAVAIL**: “Le télétravail en France: les principaux points de la recommandation du Forum des droits sur l’Internet”, por GONIÉ, Jean. — “Licenciement nul et licenciement dont l’autorisation est annulée: une distinction toujours nécessaire”, por GAURIAU, Bernard. — “Un paradoxe en voie de disparition: délégué syndical désigné, mais sans protection?” (Cass. ch. soc., 13 juillet 2004), por VERDIER, Jean-Maurice. — “Sur l’étendue pratique du principe de l’unicité de l’instance” (Cour de cassation, chambre sociale, 8 décembre 2004), por DIVIALLE, Marie-Lucie. — **DROIT DU TRAVAIL INTERNATIONAL**: “Fragment d’un droit des conflits internationaux du travail?” (CJCE, 5 février 2004, *DFDS Torline*, aff. C-18/02), por CHAUMETTE, Patrick. — “La grève dans les rapports internationaux de travail: questions de qualification”, por PATAUT, Étienne. — **PROTECTION SOCIALE**: “Les droits des usagers des établissements et services sociaux et médico-sociaux: quelle évolution?”, por EVERAERT-DUMONT, Dominique. — **ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE**.

2005, n° 4, ABRIL. Numéro spécial: La loi de programmation pour la cohésion sociale: AVANT-PROPOS: “La loi pour la cohésion sociale: continuité et contournements”, por RAY, Jean-Emmanuel. — “De la liberté d’entreprendre au droit à un emploi, ou les bases constitutionnelles du droit de licenciement”, por PRÉTOT, Xavier. — “À propos d’une négociation triennale: commentaire de l’article L. 320-2 du Code du travail”, por TEYSSIÉ, Bernard. — “Feu la jurisprudence *Framatome* et *Majorette* (à propos de l’article 73 de la loi du 18 janvier 2005)”, por RADÉ, Christophe. — “Le fonctionnement du comité d’entreprise et les licenciements économiques après la loi du 18 janvier 2005”, por COHEN, Maurice. — “Accord de méthode, génération 2005: la «positive attitude»”, por ANTONMATTÉI, Paul-Henri. — “L’impossibilité de réintégrer – Sur l’article 77-V de la loi de programmation pour la cohésion sociale”, por COUTURIER, Gérard. — “Temps de trajet: il ne manquait plus qu’une intervention législative!”, por ANTONMATTÉI, Paul-Henri. — “Deux nouveaux venus contestables dans le maelström des contrats spéciaux: le contrat de mission à l’exportation et le contrat d’avenir”, por ROY-LOUSTAUNAU, Claude. — “L’apprentissage face à de nouveaux défis”, por KERBOURC’H, Jean-Yves. — “Le contrat d’accompagnement dans l’emploi”, por VERKINDT, Pierre-Yves. — “Loi de cohésion sociale du 18 janvier 2005 et aides à l’emploi”, por WILLMANN, Christophe. — “Du monopole public du placement à un nouveau service public de l’emploi”, por ROUSSEAU, Yves. — **ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE**.

DUKE JOURNAL OF COMPARATIVE & INTERNATIONAL LAW. Durham, Duke University School of Law. **2005, VOL. 15, N° 2**. FOREWORD, por SILLIMAN, Scott L. — **ARTICLES**: “The Prohibition of Rape in International Humanitarian Law as a Norm of *Jus Cogens*: Clarifying the Doctrine”, por MITCHELL, David S. — “Lessons From *Avena*: The Inadequacy of Clemency and Judicial Proceedings for Violations of the Vienna Convention on Consular Relations”, por CARTER, Linda E. — “Canada/United States Military Interoperability and Humanitarian Law Issues: Land Mines, Terrorism, Military Objectives and Targeted Killing”, por WATKIN, Kenneth. — “Interoperability of United States and Canadian Armed Forces”, por WALSH, Gary. — **NOTES**: “International Water Law: The Contributions of Western United States Water Law to the United Nations Convention on the Law of the Non-Navigable Uses of International Watercourses”, por SPIEGEL, Carolin. — “International Law for the Masses”, por BODACK, Jessica. — “A «Full and Fair» Trial: Can the Executive Ensure it Alone? The Case for Judicial Review of Trials by Military Commissions at Guantanamo Bay”, por LOHR, Jennifer A.

ENTSCHEIDUNGEN DES BUNDESGERICHTSHOFES IN ZIVILSACHEN. Colonia-Berlin, Carl Heymanns Verlag KG. **2005, VOLS. 162, NROS. 1 al 7, y 163, N 1; y 2006, VOL. 163, NROS. 2 al 7.**

ENTSCHEIDUNGEN DES SCHWEIZERISCHEN BUNDESGERICHTS / ARRÊTS DU TRIBUNAL FÉDÉRAL SUISSE / DECISIONI DEL TRIBUNALE FEDERALE SVIZZERO (Publicación oficial de la jurisprudencia del Tribunal Federal Suizo), Lausanne.

I. Teil: Verfassungsrecht (inkl. Kompetenzkonflikte) / Ire partie: Droit constitutionnel (y compris les conflits de compétence) / Parte I: Diritto costituzionale (ivi compresi i conflitti di competenza). **2006, VOL. 132, NROS. 1 al 3.**

II. Teil: Verwaltungsrecht und Internationales Öffentliches Recht (inkl. Klagen aus dem öffentlichen Recht) / Iie partie: Droit administratif et droit international public (y compris les actions fondées sur le droit public) / Parte II: Diritto amministrativo e diritto internazionale pubblico (ivi comprese le azioni di diritto pubblico). **2006, VOL. 132, NROS. 3 al 6.**

III. Teil: Zivilrecht und Schuldbetreibungs- und Konkursrecht / IIIe partie: Droit civil et Poursuite pour dettes et faillite / Parte III: Diritto civile e Esecuzioni e fallimenti. **2005, VOL. 131, N° 6; y 2006, VOL. 132, NROS. 3 al 10.**

IV. Teil: Strafrecht und Strafvollzug / IVe partie: Droit pénal, exécution des peines / Parte IV: Diritto penale, esecuzione delle pene. **2006**, VOL. **132**, NROS. **1 y 2**.

V. Teil: Sozialversicherungsrecht / Ve partie: Droit des assurances sociales / Parte V: Diritto delle assicurazioni sociali. **2006**, VOL. **132**, NROS. **1, 2 y 3**.

ESTUDIOS PÚBLICOS. Santiago de Chile, Centro de Estudios Públicos. **2005**, N° **97**. **ENSAYOS:** “Hacia la economía del conocimiento: el camino para crecer con equidad en el largo plazo”, por EYZAGUIRRE, Nicolás; MARCEL, Mario; RODRÍGUEZ C., Jorge y TOKMAN, Marcelo. — “Productividad, desigualdad y capital humano: los complejos desafíos de Chile”, por BEYER, Harald. — “Algunas aplicaciones de economía ambiental en Chile”, por O’RYAN, Raúl; DÍAZ, Manuel y ULLOA, Andrés. — **ESTUDIO:** “Cambios en la industria de los supermercados: concentración, hipermercados, relaciones con proveedores y marcas propias”, por LIRA, Loreto. — **ENSAYOS:** “La convocatoria a la intervención militar en Chile en la guerra civil de 1891”, por SAN FRANCISCO, Alejandro. — “Escisión de la ética en privada y pública”, por PEÑA VIAL, Jorge. — “Rawls y el liberalismo”, por NAGEL, Thomas. — “Hegel como pensador conservador”, por SCRUTON, Roger. — **ENTREVISTA:** Retrato de Octavio Paz, entrevista realizada por SANTI, Enrico Mario. — **LIBRO.** — **DOCUMENTOS:** Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, y respuestas institucionales: Introducción, por SIERRA, Lucas. — *Informe:* Prólogo del Informe sobre Prisión Política y Tortura, por LAGOS, Ricardo. — Informe (extracto). — *Respuestas institucionales:* “Ejército de Chile: el fin de una visión” (Santiago, 3 de noviembre de 2004), por CHEYRE, Juan Emilio. — Declaración pública del Director General de la Policía de Investigaciones de Chile (Santiago, 13 de noviembre de 2004), por HERRERA, Arturo. — Declaración pública de la Armada de Chile (Valparaíso, 30 de noviembre de 2004). — Comunicado Oficial de Carabineros de Chile (30 de noviembre de 2004). — Declaración pública de la Fuerza Aérea de Chile (Santiago, 1 de diciembre de 2004). — Discurso de clausura del seminario «Ejército y derechos humanos: compromiso para el siglo XXI» (Santiago, 7 de diciembre de 2004), por CHEYRE, Juan Emilio. — Declaración de la Corte Suprema (Santiago, 9 de diciembre de 2004). — Declaración de la Asociación Nacional de Magistrados del Poder Judicial de Chile (14 de diciembre de 2004). — FORO: «Impacto de las ideologías en el respeto de los derechos humano en el siglo XX» (en el marco del seminario «Ejército y derechos humanos: compromiso para el siglo XXI»): ponencias presentadas por NUÑEZ, Ricardo y ALLAMAND, Andrés.

ÉTUDES INTERNATIONALES. Québec, Institut québécois des hautes études internationales. **2005**, VOL. **XXXVI**, N° **1**, MARZO. **Numéro spécial: Les transformations du système européen de la construction identitaire aux nouvelles formes de gouvernance**, dirigido por TOUSIGNANT, Nathalie y PÂQUET, Martin: Introduction, por TOUSIGNANT, Nathalie y PÂQUET, Martin. — “La gouvernance: D’une notion polysémique à un concept politologique”, por PAYE, Olivier. — “L’impact du comité Adonnino (1984-1986): Rapprocher les Communautés européennes des citoyens”, por TOUSIGNANT, Nathalie. — “L’euro, symbole d’identité européenne?”, por LAGER, Carole. — “Les principes de «bonne gouvernance» dans le domaine des services d’intérêt général: Les cas de la nouvelle directive de service universel en matière de télécommunications”, por THYSEN, Arnaud.

EURELIA. Revue européenne de Droit bancaire & financier / European banking & financial law journal. Bruselas, Burelyant. **2005**, N° **1**. **ARTICLES:** “La TVA des services financiers: réveiller la belle au bois dormant”, por KAISER, Roger. — “Analysis of the current legal framework for clearing and settlement services in the European Union, together with some tentative considerations concerning the future”, por PARTSCH-BOBRICHEFF, Onenne. — **JURISPRUDENCE / CASE LAW:** CJCE, 12 octobre 2004, C-222/02, *Peter Paul and Others v. Bundesrepublik Deutschland*: “Regulatory Liability for bank failures: the *Peter Paul* case”, por PROCTOR, Charles.

EUROPEAN HUMAN RIGHTS LAW REVIEW. Londres, Sweet & Maxwell.

2005, N° **1**. **OPINION:** “Terrorism and Human Rights”, por GEARTY, C.A. — **BULLETIN:** European Court of Human Rights. — Committee for the Prevention of Torture. — Signatures and ratifications. — **ARTICLES:** “Law Versus Terrorism: Can Law Win?”, por DICKSON, Brice. — “Counter-Terrorism and Human Rights: The View from the United Nations”, por FLYNN, Edward J. — “Prisoners of «War All the Time»”, por WALKER, Clive. — “Lessons from Turkey: Anti-Terrorism Legislation and the Protection of Free Speech”, por DAVIS, Howard. — **CASE ANALYSIS:** “*Issa v. Turkey*: Delineating the Extra-territorial Effect of the European Convention on Human Rights?”, por MOLE, Nuala. — **CASES AND COMMENT:** Selected decisions from the European Court of Human Rights (September-October 2004): **CRIME AND SENTENCING:** *Edwards and Lewis v. United Kingdom*. — *Morley v. United Kingdom*. — **ELECTIONS:** *Mykola Ivanovych Melnychenko v. Ukraine*. — **ENVIRONMENT, PLANNING AND PROPERTY:** *Kopecný v. Slovakia*. — **FREEDOM OF ASSOCIATION:** *Vatan v. Russia*. — **MEDIA:** *Sabou and Pircalab v. Romania*. — **MENTAL HEALTH:** *HL v. United Kingdom*.

2005, N° **2**. **OPINION:** “The «Legal Space» or «Espace Juridique» of the European Convention on Human Rights: Is It Relevant to Extraterritorial State Action?”, por WILDE, Ralph. — **BULLETIN:** European Court of Human Rights. — Signatures and ratifications. — **ARTICLES:** “Home Alone? – The US Supreme Court and International and Transnational Judicial Learning”, por BOOTH, Cherie y DU PLESSIS, Max. — “Beyond the Bug River – A New Dawn for Redress Before the European Court of Human Rights?”, por LEACH, Philip. — “Human Rights and Islamic Law: The Myth of Discord”, por BADERIN, Mashood A. — “Property and Participation: A Right of Access for Expressive Activities”, por ROWBOTTOM, Jacob. — **CASE ANALYSIS:** “*Öneryıldız v. Turkey*”, por GERRY, Alison. — **CASES AND COMMENT:** Selected decisions from the European Court of Human Rights (November-December 2004): **CRIME AND SENTENCING:**

Hooper v. United Kingdom. — *Norwood v. United Kingdom.* — ENVIRONMENT, PLANNING AND PROPERTY: *Moreno Gomez v. Spain.* — *Öneryıldız v. Turkey.* — *Taskin v. Turkey.* — MEDIA: *Pedersen and Baadsgaard v. Denmark.* — MILITARY OPERATIONS: *Issa v. Turkey.* — POLICING: *Makaratzis v. Greece.*

EUROPEAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW. Oxford, Oxford University Press.

2005, VOL. 16, N° 1, FEBRERO. ARTICLES: “Rybná 9, Praha 1: Restitution and Memory in International Human Rights Law”, por MACKLEM, Patrick. — “Argument from Roman Law in Current International Law: Occupation and Acquisitive Prescription”, por LESAFFER, Randall. — “The Impact of Peremptory Norms on the Interpretation and Application of United Nations Security Council Resolutions”, por ORAKHELASHVILI, Alexander. — “State Immunity and Human Rights: The Italian Supreme Court Decision on the *Ferrini* Case”, por DE SENA, Pasquale y DE VITTOR, Francesca. — **SYMPOSIUM: PERSPECTIVES ON EUROPE AND INTERNATIONAL LAW:** “International Law in Europe: Between Tradition and Renewal”, por KOSKENNIEMI, Martti. — “What International Law Should (Not) Become. A Comment on Koskenniemi”, por GERSTENBERG, Oliver. — “Some Reflections on Contemporary International Law and the Appeal to Universal Values: A Response to Martti Koskenniemi”, por DUPUY, Pierre-Marie. — “Talking to Ourselves”, por NEUMAN, Gerald L.

2005, VOL. 16, N° 2, ABRIL. ARTICLES: “Targeted Killing of Suspected Terrorists: Extra-Judicial Executions or Legitimate Means of Defence?”, por KRETZMER, David. — “Countering Uncertainty and Ending Up/Down Arguments: *Prolegomena* to a Response to NAIL”, por BECKETT, Jason A. — “A Separate Law for Peacekeepers: The Clash between the Security Council and the International Criminal Court”, por JAIN, Neha. — **REVIEW ESSAY SYMPOSIUM: PHILIP ALLOTT’S *EUNOMIA* AND *THE HEALTH OF NATIONS THINKING ANOTHER WORLD: ‘THIS CANNOT BE HOW THE WORLD WAS MEANT TO BE’ (An event to mark the retirement of Professor Philip Allott, Professor of International Public Law, University of Cambridge, 28-29 May 2004)***: Discussion on the papers that follow. — “Slouching towards the Holy City: Some Weeds for Philip Allott”, por SCOBIE, Iain. — “*Eunomia* is a Woman: Philip Allott and Feminism”, por KNOP, Karen. — “International Law as Therapy: Reading *The Health of Nations*”, por KOSKENNIEMI, Martti. — “The Fervent Imagination and the School of Hard Knocks”, por FRANCK, Thomas M. — Final Remarks, por HIGGINS, Rosalyn.

EUROPEAN LAW REVIEW. Londres, Sweet & Maxwell.

2005, VOL. 30, N° 1, FEBRERO. EDITORIAL: “A pre-emptive strike from the Palais Royal”, por ARNULL, Anthony. — **ARTICLES:** “EU enlargement: solidarity and conditionality”, por CREMONA, Marise. — “Better competence monitoring”, por WEATHERILL, Stephen. — “The problem of *Kompetenz-Kompetenz*: a conflict between right and right in which there is no *praetor*”, por BECK, Gunnar. — “Access to content by new media platforms: a review of the competition law problems”, por GERADIN, Damien. — “Public policy and *ordre public* in the private international law of the EC/EU: Traditional positions of the Member States and modern trends”, por MEIDANIS, Haris P. — **ANALYSIS AND REFLECTIONS:** “Jobseekers’ rights in the European Union: challenges of changing the paradigm of social solidarity”, por GOLYNKER, Oxana. — “Consumer protection evaded via the internet”, por KILBEY, Ian. — **REVIEW ARTICLE.**

2005, VOL. 30, N° 2, ABRIL. EDITORIAL: “The European rule of law and national misgovernance”, por CHALMERS, Damian. — **ARTICLES:** “The constitutionalisation of the European Union: discourse, present, future and facts”, por DYÈVRE, Arthur. — “What kind of treaty-making power for the EU? Constitutional problems related to the conclusion of the EU-US Agreements on Extradition and Mutual Legal Assistance”, por GEORGOPOULOS, Theodore. — “Company taxation, State aid and fundamental freedoms: is the next step enhanced co-operation?”, por O’BRIEN, Martha. — “Co-operation in competition: a new era?”, por BURNSIDE, Alec y CROSSLEY, Helen. — **ANALYSIS AND REFLECTIONS:** “The new specialised courts within the European judicial system”, por LAVRANOS, Nikolaos. — “The new EU party financing regulation”, por VON ARNIM, Hans Herbert. — “Transforming decision-making on EC immigration and asylum law”, por PEERS, Steve. — **REVIEW ARTICLE.**

FAMILIA. Milán, Giuffrè.

2005, N° 1, ENERO-FEBRERO. PARTE I: DOTTRINA: “Autonomia dei coniugi e intervento giudiziale nella disciplina della crisi familiare”, por QUADRI, Enrico. — “La famiglia rinnovata: problemi e prospettive”, por AULETTA, Tommaso. — “Apparenza e pubblicità degli acquisti *mortis causa* e *trans mortem*”, por PALAZZO, Antonio. — “Contrattualizzazione dell’assistenza”, por ZANA, Mario. — “La c.d. comunione *de residuo* fra garanzia dell’autonomia individuale e «vanificazione» dei fini della comunione”, por CAVALLARO, Michela. — **OSSERVATORIO SULL’EUROPA:** “Autonomia privata e controllo del giudice sulla disciplina convenzionale delle conseguenze del divorzio (a proposito della sentenza della Corte Suprema Federale tedesca dell’11 febbraio 2004)”, por NARDONE, Anna. — **PARTE II: GIURISPRUDENZA:** Cass., sez. I civ., 24 luglio 2003, n. 11467, con nota de SOLIMENE, Valentina: “Comunione legale e nullità del matrimonio”. — Cass., sez. II civ., 24 maggio 2004, n. 9905, con nota de LANDINI, Sara: “Divisione testamentaria e conguagli delle quote ereditarie”.

2005, N° 2, MARZO-ABRIL. PARTE I: DOTTRINA: “Riflessioni sulla risarcibilità del danno per violazione del diritto a non nascere”, por MOSCARINI, Lucio V. — “Convivente *more uxorio*, «conviventi», amministrazione di sostegno”, por BONILINI, Giovanni. — “Una nuova misura di protezione della persona”, por PATTI, Salvatore. — “Lo statuto della casa coniugale tra ragioni proprietarie e familiari: il comodato nuziale”, por RUSSO, Rosario. — “Stato dei figli e

violazione dei divieti nella legge sulla procreazione medicalmente assistita”, por CAREDDA, Valeria. — “Famiglie ricomposte e genitori «di fatto»”, por DELL’UTRI, Marco. — “Gli obblighi di restituzione e custodia dei soggetti detentori di beni caduti in successione”, por VIOTTI, Giacomo. — OSSERVATORIO SULL’EUROPA: “I Principi di diritto europeo della famiglia sul divorzio e il mantenimento tra ex coniugi”, por PATTI, Salvatore. — “Principles of European Family Law regarding Divorce and Maintenance between Former Spouses”, por la COMMISSION ON EUROPEAN FAMILY LAW. — “La circolazione dei beni ereditari ed il diritto privato europeo”, por FUSARO, Andrea. — **PARTE II:** GIURISPRUDENZA: Cass., sez. I civ., 4 settembre 2004, n. 17902, con nota de BASINI, Giovanni Francesco: “L’annullabilità della separazione consensuale omologata per vizi del consenso”. — Trib. Trieste, decreto 26 giugno 2003, con nota de CES, Alberto: “Assegnazione della casa familiare in sede di divorzio e pubblicità immobiliare”.

FORDHAM INTERNATIONAL LAW JOURNAL, Nueva York, Fordham University School of Law.

2005, VOL. 28, N° 2, ENERO. Special Issue: *The International Jurist*. Introduction, por GOLDSTONE, Richard J. — **ESSAYS:** “The International Criminal Court: A New and Necessary Institution Meriting Continued International Support”, por KIRSCH, Philippe (President of the International Criminal Court). — “The Garden”, por BACCHUS, James. — **ARTICLES:** “The EFTA Court: An Actor in the European Judicial Dialogue”, por BAUDENBACHER, Carl. — “The European Convention on Human Rights and Counter-Terrorism”, por HEDIGAN, John. — “War, Violence, Human Rights, and the Overlap Between National and International Law: Four Cases Before the South African Constitutional Court”, por SACHS, Albie. — “The Development of Human Rights in the United Kingdom”, por LORD SLYNN OF HADLEY. — “Universal Jurisdiction in *Absentia*”, por RABINOVITCH, Ryan.

2005, VOL. 28, N° 3, FEBRERO. *THE UNITED NATIONS AND THE LAW OF WAR*: INTRODUCTION: “The United Nations and the Law of War: Power and Sensibility in International Law”, por CHESTERMAN, Simon. — **ARTICLES:** “The Security Council as «Global Legislator»: *Ultra Vires* or *Ultra Innovative*?”, por ROSAND, Eric. — “Completing the Mandates of the *ad hoc* International Criminal Tribunals: Lessons from the Nuremberg Process?”, por MUNDIS, Daryl A. — “The Fraying Shoestring: Rethinking Hybrid War Crimes Tribunals”, por COCKAYNE, James. — “Hostile Protected Persons or «Extra-Conventional Persons»: How Unlawful Combatants in the War on Terrorism Posed Extraordinary Challenges for Military Attorneys and Commanders”, por KANTWILL, Paul E. y WATTS, Sean. — ***THE JUST WAR TRADITION AND NATURAL LAW: A DISCUSSION***: “The Just War Tradition and Natural Law”, por ELSHTAIN, Jean Bethke. — “The Augustinian Just War Tradition and the Problem of Pretext in Humanitarian Intervention”, por LEE, Thomas H. — “Just War Theory Requires a New Federation of Democratic Nations”, por DAVENPORT, John J. — **NOTES:** “Argentina’s Reparation Bonds: An Analysis of Continuing Obligations”, por WILSON, Christina Marie. — “Building a Protective Wall Around Terrorists – How the International Court of Justice’s Ruling in *The Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* Made the World Safer for Terrorists and More Dangerous for Member States of the United Nations”, por KAHAN, Rebecca. — “U.S.-Style Law School («Law School») System in Korea: Mistake or Accomplishment?”, por NAM, Hoyoon.

2005, VOL. 28, N° 4, ABRIL. *THE EUROPEAN UNION (dedicated to Professor Valentine Korah)*: Dedication to Professor Valentine Korah, por GOEBEL, Roger J. — Professor Valentine Korah: A Biographical Note, por SWEENEY, Joseph C. — **ARTICLES:** “Article 82: Remedies in Search of Theories?”, por FORRESTER, Ian S. — “A Tale of Two Jurisdictions and an Orphan Case: Antitrust, Intellectual Property, and Refusals to Deal”, por FOX, Eleanor M. — “Legal Professional Privilege in Competition Proceedings Before the European Commission: Beyond the Cursory Glance”, por GIPPINI-FOURNIER, Eric. — “Constitutional Control of European Elections: The Scope of Judicial Review”, por JACOBS, Francis G. — “An Interdisciplinary Approach to Improving Competition Policy and Intellectual Property Policy”, por KOVACIC, William E. y REINDL, Andreas P. — “The Treaty Establishing a Constitution for Europe”, por LEVER, Jeremy. — “The Logic & Limits of the «Exceptional Circumstances Test» in *Magill* and *IMS Health*”, por AHLBORN, Christian; EVANS, David S. y PADILLA, A. Jorge. — “Article 82: The Last Frontier – Fighting Fire With Fire?”, por VENIT, James S. — “Legal Professional Privilege and the Privilege Against Self-Incrimination in EC Law: Recent Developments and Current Issues”, por VESTERDORF, Bo. — **LL. M. PERSPECTIVES:** “The Impact of Consumer Protection on Banking Legislation in the European Community and the Effect of the Recent Consumer Protection Proposals”, por TAYLOR, Thomas F. — “The Impact of Monetary Union and the Euro on European Capital Markets: What May Be Achieved in Capital Market Integration”, por BARRESI, Rosa Giovanna.

FORO DE DERECHO MERCANTIL. Revista Internacional. Bogotá, LEGIS.

2005, N° 6, ENERO-MARZO. PUNTOS DE VISTA: “La contratación predisuelta”, por SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. — “Medidas cautelares y arbitraje privado internacional”, por CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis. — “¿Se impondrán los códigos abiertos?”, por KAUFMAN WINN, Jane. — “La ley aplicable al contrato estatal en Colombia”, por ALJURE SALAME, Antonio. — “La sociedad de la información y el conocimiento: cambios en el sector empresarial”, por LAÍNEZ GADEA, José Antonio y FUERTES CALLÉN, Yolanda. — **IURIS DICTIO:** “La competencia arbitral en relación con las controversias derivadas de contratos estatales”, por MÜRRLE, Anne Marie. — **DOCUMENTOS:** “La responsabilidad penal de las personas morales”, por ROTH, Robert (informe publicado como parte de los trabajos de l’Association Henry Capitant des Amis de la Culture Juridique Française, sobre *la responsabilité*, durante las jornadas realizadas en Panamá en 1999). — **ESCENARIOS.** — **DOCTRINA.** — **WEB MERCATORIA.**

2005, nº 7, ABRIL-JUNIO. PUNTOS DE VISTA: “Basilea II: ¿oportunidad o amenaza?”, por USTÁRIZ GONZÁLEZ, Luis Humberto. — “Cláusulas supletivas mayoritarias v. minoritarias”, por AYRES, Ian y GERTNER, Robert. — “La transmisión de la marca y la protección de los consumidores en el derecho comunitario europeo y en el derecho español”, por CARBAJO CASCÓN, Fernando. — “La responsabilidad civil de los directores de sociedades anónimas”, por LAGOS VILLARREAL, Osvaldo. — **IURIS DICTIO:** “La prueba del ingrediente normativo en el delito de usurpación de marcas y patentes en Colombia”, por PRÍAS BERNAL, Juan Carlos y CADAVID LONDOÑO, Paula. — **DOCUMENTOS:** COLOMBIA: “Situación actual del gobierno corporativo de las empresas emisoras en Colombia”, por la BOLSA DE VALORES DE COLOMBIA, a cargo de GÓMEZ RODRÍGUEZ, Susana; RODRÍGUEZ, Carlos Alberto y PRADA, Elizabeth. — **ESCENARIOS.** — **DOCTRINA.** — **WEB MERCATORIA.**

FORO INTERNACIONAL. México, D.F., El Colegio de México.

2005, VOL. XLV, nº 1 (179), ENERO-MARZO. ARTÍCULOS: “Estados Unidos, Brasil y las negociaciones hemisféricas: el ALCA en modalidad bilateral”, por DEBLOCK, Christian y TURCOTTE, Sylvain F. — “¿Quién construye la aureola verde del indio global? El papel de los distintos actores transnacionales y la desconexión mexicana”, por DUMOULIN, David. — “Más allá del voto: modos de participación política no electoral en México”, por SOMUANO VENTURA, María Fernanda. — “Guatemala, 1954: las ideas de la contrarrevolución”, por VELA CASTAÑEDA, Manolo E. — “La Unión Europea como un Estado comunitario. Una perspectiva jurídica”, por QUINTANILLA MENDOZA, Gabriela.

2005, VOL. XLV, nº 2 (180), ABRIL-JUNIO. ARTÍCULOS: “El zorro y el león: hacia una reforma del Estado más equilibrada para los países en desarrollo”, por MÉNDEZ, José Luis. — “El rumbo de la política interna y exterior de la Federación Rusa a partir de marzo de 2004. ¿Se puede hablar de cambios en la política del Kremlin?”, por TELMAN SÁNCHEZ RAMÍREZ, Pablo. — “Dictadores, instituciones y derechos de propiedad”, por ESCRIBÀ FOLCH, Abel. — “El trabajo femenino en el contexto de la reestructuración económica mundial de fines de siglo XX”, por GÁMEZ, Alba E. y ÁNGELES, Manuel. — “La deuda pública en México: su evolución desde la crisis de 1994-1995”, por FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. — “El proceso de integración europea y sus efectos en las administraciones públicas nacionales: ¿hacia la convergencia administrativa?”, por DUSSAUGE LAGUNA, Mauricio I.

GACETA JUDICIAL DE BOLIVIA (Publicación oficial de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República de Bolivia). Sucre, Consejo de la Judicatura de Bolivia. **2005, NROS. 1914 (ENERO/FEBRERO), 1915 (MARZO) y 1916 (ABRIL).**

GIURISPRUDENZA COMMERCIALE. Milán, Giuffrè.

2005, nº 32.1, ENERO-FEBRERO. PARTE PRIMA: DOTTRINA: “L’impresa nel pensiero dei Maestri degli anni Quaranta”, por COTTINO, Gastone. — “La garanzia di fabbrica”, por CORRIAS, Paolo Efisio. — “Denominazioni di origine protetta e limitazioni della produzione: i profili *antitrust*”, por FALCE, Valeria. — “La nullità delle deliberazioni assembleari di s.p.a.: la fattispecie”, por GUERRIERI, Gianluca. — “La delega gestoria tra regole di *corporate governance* e diritto societario riformato”, por MARULLI, Marco. — “Problemi in tema di «sindicati di gestione»”, por PRATELLI, Matteo Maria. — “Patrimoni destinati e fallimento”, por VINCRE, Simonetta. — **PARTE SECONDA: COMMENTI:** “Il caso *Inspire Art*: l’armonizzazione al banco di prova”, por NOCELLA, Sara. — “Assicurazione fideiussoria: natura giuridica e normativa applicabile”, por CAVARRETTA, Laura. — “Vendita sottocosto e slealtà concorrenziale: applicazioni opinabili di una figura in cerca d’autore”, por FAELLA, Gianluca. — “Le azioni di responsabilità nella s.r.l. tra vecchia e nuova disciplina”, por IOZZO, Fabio. — “In margine al caso Parmalat. Blocco dell’erogazione del credito e (diniego di) tutela d’urgenza”, por MACRÌ, Enrico. — “L’inefficacia del rimborso del finanziamento soci tra art. 65 l. fall. e art. 2467 c.c.”, por GALEOTTI FLORI, Lorenzo. — “La nuova disciplina delle opere del disegno industriale”, por PELLEGRINO, Raffaella.

2005, nº 32.2, MARZO-ABRIL. PARTE PRIMA: DOTTRINA: “Comunione di azienda e società di capitali: ammissibilità di una trasformazione?”, por PAVONE LA ROSA, Antonio. — “Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata”, por ABRIANI, Niccolò. — “*Black-out* nei controlli: stato dell’arte e prospettive di riforma in tema di revisione contabile”, por LA ROSA, Mario. — “Patrimoni e finanziamenti destinati: responsabilità e tutela dei creditori e dei terzi”, por MENICUCCI, Mauro. — “Sui requisiti di indipendenza del sindaco di società per azioni”, por LIBERTINI, Mario. — “Acquisto e perdita della qualifica di cooperativa a mutualità prevalente”, por SALVINI, Livia. — **PROBLEMI D’ATTUALITÀ:** “«Volareweb»: introduzione al «nuovo» diritto concorsuale?”, por GALLETTI, Danilo. — “L’introduzione della *class action* nell’ordinamento italiano del mercato finanziario”, por LENER, Raffaele. — **PARTE SECONDA: COMMENTI:** “*L’insider trading* tra indeterminazione ed eccesso di delega”, por CASSANI, Carlotta. — “Cessione di quote sociali: un mutamento di orizzonti?”, por SPIOTTA, Marina. — “La cessione di partecipazioni: un *revirement*?”, por TINA, Andrea. — “Ancora in tema di mediazione”, por GUIDOTTI, Rolandino. — “L’abolizione, in tre capoversi, di una distinzione plurisecolare: quella tra rapporto sociale e rapporto mutualistico nelle società cooperative”, por BUONOCORE, Vincenzo. — “Accoglimento dell’opposizione dei creditori ex art. 2503 c.c. a fusione già eseguita”, por BELTRAMI, Pier Danilo. — “Il valore dell’avviamento nella revocatoria della cessione d’azienda”, por MALSERVISI, Mauro.

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE. Milán, Giuffrè.

2005, n° 1, ENERO-FEBBRERO. CORTE COSTITUZIONALE. DECISIONI DELLA CORTE: enero/febrero 2005. — *OSSERVAZIONI A DECISIONI DELLA CORTE:* “Le organizzazioni delle Pubbliche Amministrazioni e le norme a tutela del lavoro: differenziazione e specialità nella disciplina dell’avviamento a selezione ai pubblici impieghi”, por BOTTINO, Gabriele. — “La sentenza sulla «patente a punti»: una spinta della Corte verso l’avvicinamento del diritto sanzionatorio amministrativo al diritto penale”, por MASARACCHIA, Antonino. — “Anche il Consiglio di Stato inciampa sulla parità dei sessi”, por DI BLASI, Alessandro. — “Il referendum per l’abrogazione della legge sulla procreazione medicalmente assistita di fronte al limite delle «leggi costituzionalmente necessarie»”, por MONACO, Giuseppe. — “Principi fondamentali in materia di potestà concorrente e delegazione legislativa: una conferma dalla Consulta”, por SCAGLIARINI, Simone. — “Diritto alla riparazione per ingiusta detenzione e onere di diligenza: alchimia interpretativa o nuovi equilibri?”, por DINACCI, Filippo Raffaele. — “La Corte estende l’audizione protetta all’infermo di mente”, por TASSI, Andrea. — “Quando il doppio grado di giurisdizione è imposto da «ineludibili principi costituzionali»”, por MASARACCHIA, Antonino. — **NOTE E OSSERVAZIONI A DECISIONI DELLA CORTE PUBLIFICATE IN PRECEDENTI FASCICOLI:** “Diritto alla riparazione per l’ingiusta custodia cautelare in caso di decisione sfavorevole all’extradizione”, por MOLINARI, Francesca Maria. — “Statuti regionali e voto di fiducia iniziale”, por CATALANO, Stefano. — **ARTICOLI:** “La inclusione della materia «ordinamento della comunicazione» nell’art. 117, comma 3, Cost.: aspetti problematici della libertà di pensiero «regionalizzata» e del «federalismo della informazione»”, por STANCATI, Paolo. — “Le ordinanze di manifesta inammissibilità per «insufficiente sforzo interpretativo»: una tecnica che può coesistere con le decisioni manipolative (di norme) e con la dottrina del diritto vivente?”, por MARCENÒ, Valeria. — “La tutela della «rigidità statutaria» alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale: quali prospettive per gli organi di garanzia regionali?”, por PANZERI, Lino. — **DOCUMENTAZIONE E CRONACA COSTITUZIONALE. CORTE COSTITUZIONALE:** Conferenza stampa del Presidente VALERIO ONIDA – Introduzione (Palazzo della Consulta, 20 gennaio 2005).

2005, n° 2, MARZO-ABRIL. CORTE COSTITUZIONALE. DECISIONI DELLA CORTE: marzo/abril 2005. — *OSSERVAZIONI A DECISIONI DELLA CORTE:* “La programmazione negoziata come strumento di politica economica e la tutela della concorrenza”, por CASSETTI, Luisa. — “Presupposti per l’attrazione in via sussidiaria della funzione legislativa ed esercizio della funzione regolamentare”, por SCACCIA, Gino. — “L’argomento dell’«esiguità della somma stanziata» e i rischi delle valutazioni quantitative”, por PINELLI, Cesare. — “Le regole della Corte costituzionale in materia di autonomia finanziaria. Spunti di riflessione a margine della sent. n. 162 del 2005”, por GENTILINI, Alessandro. — “È inapplicabile al *nuncius* la disciplina delle intercettazioni riguardanti il parlamentare (ma i veri problemi rimangono irrisolti)” por GIOSTRA, Glauco. — **NOTE E OSSERVAZIONI A DECISIONI DELLA CORTE PUBLIFICATE IN PRECEDENTI FASCICOLI:** “In margine alla sent. n. 120 del 2004: una legge «esplicativa» a contenuto costituzionalmente vincolato?”, por GIROTTI, Dimitri. — “L’irragionevolezza del divieto di regolarizzazione dello straniero colpito da denuncia di reato: un’ulteriore sentenza di illegittimità costituzionale sui provvedimenti automatici di espulsione”, por PICCIONE, Daniele. — **GIURISDIZIONI ORDinarie E SPECIALI EUROPEE ED ITALIANE. DECISIONI DI RILIEVO COSTITUZIONALE:** Corte di Cassazione, sez. III penale, 2 luglio 2004, n. 1154, con observaciones de SMURRA, Giovanni: “La sentenza Maticena e la «post-giudiziale» parlamentare”. — **ARTICOLI:** “La tutela della concorrenza nella Costituzione italiana”, por LIBERTINI, Mario. — “Il processo di integrazione europea tra ordinamento statale incompiuto e Costituzione «incerta»”, por MELICA, Luigi. — **RASSEGNA DI DOTTRINA E GIURISPRUDENZA STRANIERA:** “La nuova Carta araba dei diritti dell’uomo tra tradizione e innovazione”, por TRAMONTANA, Felicità. — “La pena di morte negli Stati Uniti: nuovi sviluppi e vecchi contrasti”, por CERASE, Marco.

HARVARD HUMAN RIGHTS JOURNAL. Cambridge, Harvard Law School. **2005, VOL. 18. ARTICLES:** “Not Waving but Drowning: Gender Mainstreaming and Human Rights in the United Nations”, por CHARLESWORTH, Hilary. — “Inequality Before the Law: Holding States Accountable for Sex Discriminatory Laws Under the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women and Through the Beijing Platform for Action”, por NEUWIRTH, Jessica. — “The Definition of «Gender» in the Rome Statute of the International Criminal Court: A Step Forward or Back for International Criminal Justice?”, por OOSTERVELD, Valerie. — “Making the Invisible War Crime Visible: Post-Conflict Justice for Sierra Leone’s Rape Victims”, por NOWROJEE, Binaifer. — “Travel Plans: Border Crossings and the Rights of Transnational Migrants”, por KAPUR, Ratna. — “Public Enemy Number Two?: Rising Crime and Human Rights Advocacy in Transitional Societies”, por CAVALLARO, James y OULD MOHAMEDOU, Mohammad-Mahmoud. — “Humanitarian Safeguards in Economic Sanctions Regimes: A Call for Automatic Suspension Clauses, Periodic Monitoring, and Follow-Up Assessment of Long-Term Effects”, por GEISS, Robin. — **NOTES:** “*Ingando* Solidarity Camps: Reconciliation and Political Indoctrination in Post-Genocide Rwanda”, por MGBAKO, Chi. — “Sending Countries and the Rights of Women Migrant Workers: The Case of Guatemala”, por LAWSON, Theresa. — **RECENT DEVELOPMENTS:** “Good Fences Make Good Neighbors?: The «Wall Decision» and the Troubling Rise of the ICJ as a Human Rights Court”, por SMITH, Adam M. — “Finding the Balance Between Liberty and Security: The Lords’ Decision on Britain’s Anti-Terrorism Act”, por CHIRINOS, Alexandra. — “*Vo v. France* and Fetal Rights: The Decision Not To Decide”, por GOLDMAN, Tanya. — “Twenty Years Later: Recent Reports Highlight the Continuing Struggle for Sikh Human Rights”, por MARWAHA, Jasmine.

HARVARD LAW REVIEW. Cambridge, The Harvard Law Review Association.

2005, VOL. 118, N° 3, ENERO. ARTICLES: “The Case for Increasing Shareholder Power”, por BEBCHUK, Lucian Arye. — “Empire-Building Government in Constitutional Law”, por LEVINSON, Daryl J. — **BOOK REVIEW.** — **BOOK NOTE.**

— **RECENT CASES:** FAMILY LAW – UNMARRIED COUPLES: Massachusetts Supreme Judicial Court Holds That a Former Domestic Partner Need Not Fulfill Promises to Support a Child Born After the Relationship Has Dissolved. – *T.F. v. B.L.*
 — FAMILY LAW – GRANDPARENT VISITATION: California Supreme Court Finds No Infringement of Custodial Mother’s Due Process Parenting Interest When Noncustodial Father Supports Grandparent Visitation Petition. – *Butler v. Harris (In re Marriage of Harris)*. — CONSTITUTIONAL LAW – FREEDOM OF THOUGHT: Seventh Circuit Upholds City’s Order Banning Former Sex Offender from Public Parks. – *Doe v. City of Lafayette*. — CIVIL PROCEDURE – SUPPLEMENTAL JURISDICTION: First Circuit Holds That § 1367 Does Not Moot the Jurisdictional Requirements of § 1332. – *Ortega v. Star-Kist Foods, Inc.*
 — CONSTITUTIONAL LAW – STANDING: Tenth Circuit Denies Standing to Man Seeking Invalidation of Utah’s Consensual Sodomy Law. – *D.L.S. v. Utah*. — DISABILITY LAW – INDIVIDUALS WITH DISABILITIES EDUCATION ACT: Fourth Circuit Holds That Parents Bear the Burden of Proof in a Due Process Hearing Against a School District. – *Weast v. Schaffer*. — CIVIL PROCEDURE – REMOVAL JURISDICTION: Fifth Circuit Establishes «Common Defense» Exception to Fraudulent Joinder Doctrine. – *Smallwood v. Illinois Central Railroad Co. (Smallwood II)*.

2005, VOL. 118, N° 4, FEBRERO. ARTICLES: “Second-Order Diversity”, por GERKEN, Heather K. — “Contracting Out of Bankruptcy: An Empirical Intervention”, por WARREN, Elizabeth y WESTBROOK, Jay Lawrence. — **BOOK REVIEW.**
 — **NOTE:** “The Impermeable Life: Unsolicited Communications in the Marketplace of Ideas”. — **BOOK NOTE.** — **RECENT CASES:** DIVERSITY JURISDICTION – DEFINITION OF CORPORATION UNDER 28 U.S.C. § 1332 (C): Seventh Circuit Holds That the Term «Corporation» Is Entirely State-Defined. – *Hoagland v. Sandberg, Phoenix & von Gontard, P.C.* — COPYRIGHT LAW – SOUND RECORDING ACT: Sixth Circuit Rejects De Minimis Defense to the Infringement of a Sound Recording Copyright. – *Bridgeport Music, Inc. v. Dimension Films*. — CIVIL PROCEDURE – PERSONAL JURISDICTION: Ninth Circuit Requires Intentional, Wrongful Conduct To Satisfy the *Calder* Effects Test. – *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre le Racisme et l’Antisemitisme*. — ADMINISTRATIVE LAW: Ninth Circuit Holds That Attorney General’s Directive Criminalizing Physician-Assisted Suicide Exceeded Authority Under Federal Controlled Substances Act. – *Oregon v. Ashcroft*. — ANTITRUST LAW – NONSTATUTORY LABOR EXEMPTION: Second Circuit Exempts NFL Eligibility Rules from Antitrust Scrutiny. – *Clarett v. National Football League*. — CONSTITUTIONAL LAW – EQUAL PROTECTION: Ninth Circuit Holds That Racial Tiebreaker in High School Assignment Plan Violates the Equal Protection Clause. – *Parents Involved in Community Schools v. Seattle School District, No. 1*.

2005, VOL. 118, N° 5, MARZO. ARTICLES: “Revealing Options”, por FENNELL, Lee Anne. — “Trojan Horses of Race”, por KANG, Jerry. — **BOOK REVIEW.** — **NOTES:** “Rethinking Retroactivity”. — “The Twenty Dollars Clause”. — “«How Clear Is Clear» in *Chevron’s* Step One?”. — “Speech Exceptions”. — “Effectively Ineffective: The Failure of Courts To Address Underfunded Indigent Defense Systems”. — **RECENT CASES:** SCHOOL FINANCE: North Carolina Supreme Court Finds the State in Violation of Its Constitution for Failing To Provide Students an Opportunity To Obtain a Sound Basic Education. – *Hoke County Board of Education v. State*. — COPYRIGHT LAW: Ninth Circuit Holds That Computer File-Sharing Software Vendors Are Not Liable for Users’ Copyright Infringement. – *Metro-Goldwyn-Mayer Studios, Inc. v. Grokster Ltd.* — EMINENT DOMAIN – NONGOVERNMENTAL TAKINGS: Michigan Supreme Court Holds That Government Cannot Take Land To Develop a Private Office Park. – *County of Wayne v. Hathcock*. — CIVIL RIGHTS – AMERICANS WITH DISABILITIES ACT: District Court Approves Settlement Requiring Movie Theaters To Provide Closed Captioning for Deaf and Hard-of-Hearing People. – *Ball v. AMC Entertainment, Inc.*

2005, VOL. 118, N° 6, ABRIL. ARTICLES: “Legitimacy and the Constitution”, por FALLON, JR., Richard H. — REPLY: “Legitimacy and Obedience”, por STRAUSS, David A. — “Executing the Treaty Power”, por ROSENKRANZ, Nicholas Quinn. — **NOTES:** “Jazz Has Got Copyright Law and That Ain’t Good”. — “Secret Evidence in the War on Terror”. — “Last Resorts and Fundamental Rights: The Substantive Due Process Implications of Prohibitions on Medical Marijuana”. — “The Disclosure Function of the Patent System (Or Lack Thereof)”. — **RECENT CASES:** CONSTITUTIONAL LAW – FREEDOM OF THE PRESS: Pennsylvania Supreme Court Declines To Adopt Neutral Reportage Privilege. – *Norton v. Glenn*. — CRIMINAL LAW – POSTSENTENCE ADMINISTRATION: Seventh Circuit Upholds Federal Bureau of Prisons Interpretation of Federal Good Conduct Time Statute. – *White v. Scibana*.

HASTINGS INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW REVIEW. San Francisco, University of California, Hastings College of the Law. **2005, VOL. 28, N° 2. ARTICLES:** Introduction to The 2005 Rudolf B. Schlesinger Lecture on International and Comparative Law, por BUXBAUM, Richard M. — “Law and the Theory of Lack” (The 2005 Rudolf B. Schlesinger Lecture), por NADER, Laura. — “Foreign Private Plaintiffs, Global Conspiracies, and the Extraterritorial Application of U.S. Antitrust Law”, por WURMNEST, Wolfgang. — **NOTES:** “The Role of U.S. Foreign Policy In Establishing Jurisdiction: Should Foreign Policy Be An Exclusively Federal Concern”, por EHRHART, Benjamin R. — “Sealand Ho! Music Pirates, Data Havens, and the Future of International Copyright Law”, por FAYLE, Kevin. — “Criminal Responsibility for Non-State Civilian Superiors Lacking *De Jure* Authority: A Comparative Review of the Doctrine of Superior Responsibility and Parallel Doctrines in National Criminal Laws”, por SINGH, Avi. — “Opening the Pandora’s Box of Space Law”, por TOBIAS, Paul.

HEALTH AND HUMAN RIGHTS. An International Journal. Boston, Harvard School of Public Health, François-Xavier Bagnoud Center for Health and Human Rights. **2005, VOL. 8, N° 2. Special Focus: Emerging Issues in HIV/AIDS.** “The More Things Change”, por GRUSKIN, Sofia y JÜRGENS, Ralf. — **ROUNDTABLE ON SCALING UP HIV TESTING:**

Introduction, por GRUSKIN, Sofia. — “The Routine Offer of HIV Counseling and Testing: a Human Right”, por HEYWOOD, M. J. — “Routine HIV Testing: A View from Botswana”, por KENYON, Kristi. — “The Intentional Community of Women Living with HIV/AIDS: Point of View”, por la INTERNATIONAL COMMUNITY OF WOMEN LIVING WITH HIV/AIDS. — “Scaling Up HIV Testing: Ethical Issues”, por MACKLIN, Ruth. — “HIV Testing in the Era of Treatment Scale Up”, por DE COCK, Kevin M. — “HIV Testing: Breaking the Deadly Cycle”, por TARANTOLA, Daniel. — “Ensuring a Rights-Based Approach to HIV Testing”, por UNAIDS REFERENCE GROUP ON HIV/AIDS AND HUMAN RIGHTS. — **ARTICLES:** “Prisoners Who Inject Drugs: Public Health and Human Rights Imperatives”, por JÜRGENS, Ralf y BETTERIDGE, Glenn. — “On a Never-Ending Waiting List: Toward Equitable Access to Anti-Retroviral Treatment? Experiences from Zambia”, por JONES, Peris Sean. — “Harm Reduction, HIV/AIDS, and the Human Rights Challenge to Global Drug Control Policy”, por ELLIOTT, Richard; CSETE, Joanne; WOOD, Evan y KERR, Thomas. — “HIV and Domestic Violence: Intersections in the Lives of Married Women in India”, por DESAI, Sapna. — “Getting Global Funds to Those Most in Need: The Thai Drug Users’ Network”, por KERR, Thomas; KAPLAN, Karyn; SUWANAWONG, Paisan y WOOD, Evan. — “East-West Fusion: Cross-Border Human Rights Activism and the Thai Drug Users’ Network”, por FINK, Sheri. — **COMMENTARY:** “Rights Matter: Structural Interventions and Vulnerable Communities”, por ALTMAN, Dennis. — “HIV/AIDS and Individuals with Disability”, por GROCE, Nora Ellen. — **PROFILE:** “International Community of Women Living with HIV/AIDS”, por la INTERNATIONAL COMMUNITY OF WOMEN LIVING WITH HIV/AIDS.

HECHOS Y DERECHOS. Buenos Aires, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Subsecretaría de Derechos Humanos. **2001, n° 8.** “La respuesta de los gobiernos democráticos a las violaciones de derechos humanos”, por VILLAGRA DE BIEDERMANN, Soledad. — “Medidas adoptadas con respecto a las violaciones de DD.HH. por regímenes de facto”, por SABOIA, Gilberto. — “Tres premisas frente a la dictadura”, por SUÁREZ, Manuel. — “Un puente hacia la Paz”, por RAMELA REGULES, Carlos. — “El tratamiento de las violaciones a los Derechos Humanos”, por GONZÁLEZ POBLETE, Alejandro. — “La democracia y su respuesta a las violaciones a los Derechos Humanos del pasado”, por CONTI, Diana. — “Responsabilidad del Estado en la Protección Internacional de los Derechos Humanos”, por GROS ESPIELL, Héctor. — “Derechos Humanos: tema jurídico y cuestión política”, por PIERINI, Alicia. — “La labor de las Abuelas de Plaza de Mayo”, por DE CARLOTTO, Estela. — “Una decisión por la Justicia: Las leyes de impunidad son nulas”, por GUEMBE, María José y BARBUTO, María Valeria. — “La Comisión y la Corte Interamericanas de DD.HH.: Ejecución de sus recomendaciones y sentencias”, por FAPPIANO, Oscar L. — “La democracia como fundamento de la libertad de expresión”, por FAUNDEZ LEDESMA, Héctor. — **DOCUMENTOS:** Ley 23.466 (Argentina): *Penión a Familiares de Desaparecidos*. — Decreto 70/91 (Argentina). — Ley 24.043 (Argentina). — Ley 24.411 (Argentina). — Ley 23.511 (Argentina): *Creación del Banco Nacional de Datos Genéticos*. — Ley 24.321 (Argentina): *Regulación de la Ausencia de Personas por Desaparición Forzada*. — **LISTA BIBLIOGRÁFICA:** Listado de obras sobre violaciones a los derechos humanos.

HOUSTON JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW. Houston, University of Houston Law Center.

2005, VOL. 27, n° 2. REPLY AND RESPONSE: “«Equal Treaty Rights»: A Response to Professor Paust”, por WEINTRAUB, Russell J. — “Discrimination on the Basis of Resident Status and Denial of Equal Treatment: A Reply to Professor Weintraub’s Response”, por PAUST, Jordan J. — **ARTICLES:** “«Umbrellas» or «Building Blocks»? Defining International Terrorism and Transnational Organized Crime in International Law”, por ORLOVA, Alexandra V. y MOORE, James W. — “Justice Under Transitional Administration: Contours and Critique of a Paradigm”, por STAHN, Carsten. — **COMMENTS:** “Finding the Right Tolol for the Job: Adequate Protection for Research Tool Patents in a Global Market?”, por LOW, John C. — “Defining International Satellite Communications As Weapons of Mass Destruction: The First Step in a Compromise Between National Sovereignty and the Free Flow of Ideas”, por NUTTALL, Colby C. — “Going Too Far Is Worse Than Not Going Far Enough: Principle-Based Accounting Standards, International Harmonization, and the European Paradox”, por ROGERS, James E.

2005, VOL. 27, n° 3. ADDRESS: “Property, People, and Prosperity: Address to the Houston World Affairs Council”, por DE SOTO, Hernando. — **ARTICLES:** “Sending the Right Signals: Using Rent-Seeking Theory to Analyze the Cuban Central Bank”, por GABILONDO, José M. — “Regulating International Lawyers: The Legal Consultant Rules”, por SILVER, Carole. — “Have We Closed the Barn Door Yet? A Look at the Current Loopholes in the Military Extraterritorial Jurisdiction Act”, por STEIN, Frederick A. — **COMMENTS:** “«Female Troubles»: The Plight of Foreign Household Workers Pursuing Lawful Permanent Residency Through Employment-Based Immigration”, por BRADY, Susan L. — “International Trafficking in Children: Will New U.S. Legislation Provide an Ending to the Story?”, por MATHEWS, Stacey. — “Bananas of Wrath: How Nicaragua May Have Dealt *Forum Non Conveniens* a Fatal Blow Removing the Doctrine as an Obstacle to Achieving Corporate Accountability”, por SANTOYO, Paul.

HOUSTON LAW REVIEW. Houston, University of Houston Law Center.

2005, VOL. 41, n° 5. ARTICLES: “Causation in Antidiscrimination Law: Beyond Intent Versus Impact”, por FOSTER, Sheila R. — “An Allegory of the Cave and the *Desert Palace*”, por CORBETT, William R. — “Measuring «Actual Harm» for the Purpose of Determining the Enforceability of Liquidated Damages Clauses”, por CRESPI, Gregory Scott. —

ESSAY: “«What’s Going On?» in the Law School Curriculum”, por WELCH, D. Don. — COMMENTS: “Encryption Use: Law and Anarchy on the Digital Frontier”, por PERKINS, Aaron. — “A Comparison of 28 U.S.C. § 1498 (A) and Foreign Statutes and an Analysis of § 1498 (A)’s Compliance with TRIPS”, por REN, LiLan. — NOTE: “*Davis v. EPA*: A Review of the EPA’s Drunken Power Under the Ethanol Bias of the Clean Air Act”, por FOUNTAIN, Aaron.

2005, VOL. 42, Nº 1. **THE NINTH ANNUAL FRANKEL LECTURE**: ADDRESS: “Free Will, Religious Liberty, and a Partial Defense of the French Approach to Religious Expression in Public Schools”, por GEY, Steven G. — COMMENTARIES: “French Secularism as Utopia and Myth”, por GUNN, T. Jeremy. — “The Elephant in the Room: A Commentary on Steven Gey’s Analysis of the French Headscarf Ban”, por ALSOWAYEL, Dina. — POSITION LETTER: “Free Will, Religious Liberty, and the French Prohibition of Religious Paraphernalia in Public Schools”, por SIMONNEAU, Denis. — COMMENTS: “Labeling Limbo: Why Genetically Modified Foods Continue to Duck Mandatory Disclosure”, por GALANT, Carl R. — “The «Catholic Union» Dichotomy: Are the Catholic Church’s First Amendment Rights and the Collective Bargaining Rights of Catholic Church Employees Mutually Exclusive?”, por PEÑA, Marisela. — “«No [Christian] Child Left Behind»: The Supreme Court’s Jurisprudence in Establishment Clause Cases Involving Schoolchildren”, por REES, Laura J.

HUMAN RIGHTS BRIEF. A Legal Resource for the International Human Rights Community. Washington, D.C., American University, Washington College of Law, Center for Human Rights and Humanitarian Law. 2005, VOL. 12, Nº 2. “The Peruvian Truth and Reconciliation Commission’s Treatment of Sexual Violence Against Women”, por MANTILLA FALCÓN, Julissa. — “Ensuring Accountability: International Law and Post 9/11 U.S. Detention Policy”, por PATEL, Priti. — “The Long Arm of the European Convention on Human Rights and the Recent Development of *Issa v. Turkey*”, por ABDEL-MONEM, Tarik. — “The Impact of HIV on the Rape Crisis in the African Great Lakes Region”, por HENTZ, Jennifer M. — “Domestic Violence in the United States and its Effect on U.S. Asylum Law”, por PODKUL, Jennifer. — “Formula to Stop the Illegal Organ Trade: Presumed Consent Laws and Mandatory Reporting Requirements for Doctors”, por GLASER, Sheri R. — **UPDATES FROM THE REGIONAL HUMAN RIGHTS SYSTEMS**: Africa: African Commission on Human and Peoples’ Rights. — Equatorial Guinea. — Senegal. — Sudan. — *European Court of Human Rights: Abdülsamet Yaman v. Turkey.* — *Inter-American System: Lori Berenson Mejía v. Perú.* — *De la Cruz Flores v. Perú.* — **INTERNATIONAL LEGAL UPDATES**: Asia: Arrests and Harassment of Montagnard Christians in Vietnam and Cambodia. — China’s Suspension of Power Projects. — Middle East: Morocco. — Iran. — Qatar. — **UNITED NATIONS UPDATE**: Toward Greater Implementation of the Global Standards on the Rights of the Child. — Tsunami Tragedy. — IIC Reveals Mismanagement of Oil-for-Food Programme. — **UPDATES FROM THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURTS**: International Criminal Tribunal for Rwanda. — Right to Self-Representation in International Criminal Courts: *Prosecutor v. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon, and Augustine Gbao.* — International Criminal Accountability for Crimes in Darfur. — International Criminal Court. — East Timor. — **LEGISLATIVE WATCH**: Report on key U.S. legislation relevant to human rights and humanitarian law. — **NGO UPDATE.**

HUMAN RIGHTS LAW REPORTS –UK CASES–. Londres, Sweet & Maxwell.

2005, PART 1. *A. v. Secretary of State for the Home Department; X. v. Secretary of State for the Home Department*: Aliens – Deportation – Derogations – Detention without trial – Discrimination – International law – Nationality – Proportionality – Right to liberty and security – Terrorists. — *A Local Authority v. Z.*: Assisted suicide – Competence – Criminal conduct – Learning disabled persons – Local authorities powers and duties – Right to life. — *R. (on the application of Al-Skeini) v. Secretary of State for Defence*: Armed conflict – Armed forces – Iraq – Occupation – Procedure – Right to life – Territorial application – Torture. — *R. (on the application of European Roma Rights Centre) v. Immigration Officer, Prague Airport*: Asylum seekers – Border controls – Czech Republic – Entry clearances – Race discrimination – Refugees. — *Re S. (a Child) (Identification: Restrictions on Publication)*: Children – Freedom of expression – Identification – Injunctions – Press – Publication – Right to respect for private and family life.

2005, PART 2. *R. (on the application of Laporte) v. Chief Constable of Gloucestershire Constabulary*: Demonstrations – Detention – Freedom of assembly and association – Freedom of expression – Police powers and duties – Proportionality – Right to liberty and security. — *R. (on the application of Gezer) v. Secretary of State for the Home Department*: Asylum seekers – Asylum support – Dispersal – Inhuman or degrading treatment or punishment – Investigations – Local authority housing – Residential accommodation. — *R. v. Parole Board Ex p. Smith; R. v. Parole Board Ex p. West*: Hearings – Justice – Parole Board – Prisoners rights – Procedure – Release on licence – Return to custody – Right to fair trial – Right to liberty and security. — *R. v. Camberwell Green Youth Court Ex p. D (A Minor); R. v. Camberwell Green Youth Court Ex p. Director of Public Prosecutions*: Equality of arms – Live link evidence – Minors – Right to fair trial – Special measures directions – Video recordings – Witnesses – Young offenders. — *Jameel v. Wall Street Journal Europe S.P.R.L. (No. 3)*: Journalism – Libel – Presumptions – Public interest – Qualified privilege – Special damage. — *Polanski v. Condé Nast Publications Limited*: Extradition – Fugitive offenders – Hearsay evidence – Libel – Public interest – Public policy – Video evidence. — *R. v. Secretary of State for the Home Department Ex p. Al-Hasan; R. v. Secretary of State for the Home Department Ex p. Carroll*: Adjudication – Bias – Prison discipline. — *R. v. Secretary of State for the Home Department Ex p. Greenfield*: Compensatory damages – Domestic remedies – Just satisfaction – Right to fair trial.

HUMAN RIGHTS QUARTERLY. A Comparative and International Journal of the Social Sciences, Humanities, and Law. Baltimore, The Johns Hopkins University Press. **2005**, VOL. 27, Nº 1, FEBRERO. ARTICLES: “The Second Great Transformation: Human Rights Leapfrogging in the Era of Globalization”, por HOWARD-HASSMANN, Rhoda E. — “The Future of War Crimes Prosecutions in the Former Yugoslavia: Accountability or Junk Justice?”, por ZOGLIN, Katie. — “Gendered Citizenship: Debating Reproductive Rights in Ireland”, por MULLALLY, Siobhán. — “Conflicts over Human Rights between China and the United States”, por ZHOU, Qi. — “The Special Rapporteur on Prisons and Conditions of Detention in Africa: Achievements and Possibilities”, por VILJOEN, Frans. — “The Paradox of Transition in Conflicted Democracies”, por NÍ AOLÁIN, Fionnuala y CAMPBELL, Colm. — “The Protective Environment: Development Support for Child Protection”, por LANDGREN, Karin. — “Private Use of Prisoners’ Labor: Paradoxes of International Human Rights Law”, por FENWICK, Colin. — “Conflicting Human Rights: An Exploration in the Context of the Right to a Fair Trial in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”, por BREMS, Eva. — “The Mandatory Reporting of Torture by Detention Center Officials: An Original Proposal”, por FORBES SMITH, Henry y FREEMAN, Mark. — DOCUMENTARY APPENDICES: *The Berling Declaration: Introduction.* — *The ICJ Declaration on Upholding Human Rights and the Rule of Law in Combating Terrorism* (adopted 28 August 2004).

IL POLITICO. Rivista italiana di scienze politiche. Pavia–Milán, Università degli Studi di Pavia, Facoltà di Scienze Politiche–Giuffrè. **2005**, Nº 1 (208), ENERO-ABRIL. “The distribution of voting powers in the European Parliament”, por FEDELI, Silvia y FORTE, Francesco. — “The international role of the euro and the relationship between EU and IMF”, por FIORENTINI, Riccardo. — “Il potere della Chiesa in ambito temporale esiste ancora?”, por BRICCOLA, Simona. — “Le migrazioni e i processi di sviluppo dei paesi di origine e destinazione”, por DI COMITE, Luigi y MICCOLI, Maria Carmela. — “Le attività pattizie della pubblica amministrazione. Un processo inarrestabile”, por RAMPULLA, Francesco Ciro y TRONCONI, Livio Pietro. — “Spinoza, Machiavelli e il repubblicanesimo”, por ZUOLO, Federico. — NOTE E DISCUSSIONI: “A proposito dei senatori nominati a vita”, por PISANI, Mario. — NOTIZIARIO -ATTIVITÀ DEGLI ISTITUTI.

INTERNATIONAL & COMPARATIVE LAW QUARTERLY. Oxford–Londres, Oxford University Press – British Institute of International and Comparative Law.

2005, VOL. 54, Nº 1, ENERO. ARTICLES: “The *Alabama* Claims Arbitration”, por BINGHAM, Tom. — “The End of Occupation: Iraq 2004”, por ROBERTS, Adam. — “Method and Objectivity in Free Speech Adjudication: Lessons from America”, por HARE, Ivan. — “Country of Origin Regulation in Cross-Border Media: One Step beyond the Freedom to Provide Services?”, por HÖRNLE, Julia. — “Accentuating the Positive: The ‘Selling Arrangement’, the First Decade, and Beyond”, por CONNOR, Tim. — “Reframing Sovereignty? Sub-State National Societies and Contemporary Challenges to the Nation-State”, por TIERNEY, Stephen. — SHORTER ARTICLES, COMMENTS, AND NOTES: “‘Clear and Present Danger’: Responses to Terrorism”, por LOWE, Vaughan. — “The Unity of the Common Law and the Ending of Appeals to the Privy Council”, por KEITH, KJ. — “Uncertainties in the First Limb of the *Spiliada* Test”, por MERRETT, Louise. — “Storms, Foxes, and Nebulous Legal Arguments: Twelve Years of Force against Iraq, 1991-2003”, por SPILIOPOULOU ÅKERMARK, Sia. — CURRENT DEVELOPMENTS. PUBLIC INTERNATIONAL LAW, editado por WARBRICK, Colin: I. “The Iraqi Special Tribunal for Crimes against Humanity”, por BANTEKAS, Ilias. — II. “Problems of Belligerent Occupation: The Scope of Powers Exercised by the Coalition Provisional Authority in Iraq, April/May 2003–June 2004”, por KAIKOBAD, Kaiyan Homi.

2005, VOL. 54, Nº 2, ABRIL. ARTICLES: “The Principle of Systemic Integration and Article 31(3)(c) of the Vienna Convention”, por McLACHLAN, Campbell. — “‘Wars on Terror’ and Vicarious Hegemons: The UK, International Law, and the Northern Ireland Conflict”, por CAMPBELL, Colm. — “International Imprisonment”, por VAN ZYL SMIT, Dirk. — “Mercosur and Regional Integration in South America”, por VERVAELE, John A.E. — “Targeting and Contemporary Aerial Bombardment”, por ROSCINI, Marco. — SHORTER ARTICLES, COMMENTS, AND NOTES: “Trafficking of Human Beings as a Crime against Humanity: Some Implications for the International Legal System”, por OBOKATA, Tom. — “Margins of Appreciation: Cultural Relativity and the European Court of Human Rights in the Post-Cold War Era”, por SWEENEY, James A. — “The Law Applicable to Product Liability: The Present State of the Law in Europe and Current Proposals for Reform”, por KADNER GRAZIANO, Thomas. — CURRENT DEVELOPMENTS. EUROPEAN UNION LAW, editado por McMAHON, Joe: I. “Community Courts in the Area of Judicial Cooperation”, por NASCIMBENE, Bruno. — PRIVATE INTERNATIONAL LAW, editado por McELEVAY, Peter: I. “The Codification of Private International Law: the Belgian Experience”, por FIORINI, Aude.

INTERNATIONAL JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW. Nueva York, Oxford University Press – New York University School of Law. **2005**, VOL. 3, Nº 1, ENERO. ARTICLES: “The constitution of inequality. Constitutionalism in the Americas, 1776-1860”, por GARGARELLA, Roberto. — “Marshall, Kelsen, Barak and the constitutionalist fallacy”, por TROPER, Michel. — CONSTITUTIONAL COURT PROFILE: “The Constitutional Court of South Africa and jurisdictional questions: In the interest of justice?”, por BERAT, Lynn. — DEVELOPMENTS: *Canada*: Supreme Court addresses gay-positive readers in public schools, por SCHNEIDERMAN, David. — *Germany*: The teacher head scarf case, por LANGENFELD, Christine y MOHSEN, Sarah. — Freedom of conscience in public schools, por GERSTENBERG, Oliver. — *Italy and France*: Immunity for the prime minister of Italy and the president of the French Republic, por OELLERS-FRAHM, Karin. — *New Zealand*: The Privy Council is replaced with a domestic Supreme Court, por

NEVILL, Penelope. — *United States: The Bush administration's «war on terrorism» in the Supreme Court*, por GOLOVE, David.

INTERNATIONAL LAW. Revista Colombiana de Derecho Internacional. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana. 2005, Nº 5, JUNIO. “Modern conception of business judgment rule: A case study on Delaware jurisprudence”, por LAGUADO GIRALDO, Carlos Andrés y DÍAZ CAÑÓN, María Paula. — “Union européenne et droits fondamentaux”, por GROS, Guillaume. — “Las cortes Interamericana y Europea de Derechos Humanos en perspectiva comparada”, por LONDOÑO LÁZARO, María Carmelina. — “Los derechos de autor en las compilaciones legales. El caso de las compilaciones de normas jurídicas en Colombia y Estados Unidos”, por TOBÓN FRANCO, Natalia. — “Comentarios sobre el Convenio de Kyoto para la armonización y simplificación de procedimientos aduaneros”, por ARAÚJO SEGOVIA, Ramiro. — “Tratados multilaterales y su incidencia en la protección de la propiedad intelectual”, por MÁRQUEZ ESCOBAR, Carlos Pablo. — “A critic to the objectives of the global public procurement initiatives in the context of the WTO”, por LAGUADO GIRALDO, Roberto. — “La manifestación del consentimiento para obligarse por tratados internacionales. Problemas actuales”, por MORE CABALLERO, Yoel. — “Las marcas engañosas en la jurisprudencia comparada”, por CAMACHO GARCÍA, Ricardo A. — “The Andean Multinational Enterprise Regime: Emergence, Decay, and Reform”, por GUZMÁN-CARRASCO, Gonzalo. — “El principio *pro homine*: interpretación extensiva vs. el consentimiento del Estado”, por AMAYA VILLARREAL, Álvaro Francisco. — “El impacto del comercio e inversión en la cultura”, por SIERRALTA RÍOS, Anfbal. — “La efectividad del derecho internacional del medio ambiente”, por OLARTE BÁCARES, Diana Carolina. — “International law & international relations: intersection”, por TÉLLEZ NÚÑEZ, Andrés. — “La nueva acción de cumplimiento en Perú y su comparación con la colombiana”, por OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. — “Crisis y derecho internacional. A propósito del caso GRANDA (*Venezuela/Colombia*)”, por PRIETO SANJUÁN, Rafael A. — “El nuevo régimen español de arbitraje: orígenes y perspectivas” por ZAMBRANA TÉVAR, Nicolás. — **SECCIONES ESPECIALES:** SECCIÓN BIBLIOGRÁFICA. — *Informe sobre la situación de los tratados y leyes modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el derecho mercantil internacional*, con introducción de OVIEDO ALBÁN, Jorge. — XXI CONCURSO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS «RENÉ CASSIN» (Estrasburgo, Francia): Caso práctico y memorial de la demanda en el caso Stella Kepele y Norbert Ruches contra el estado de Vaugestyrrie [CEDH], por CARMONA BERNAL, María Catalina; LONDOÑO ROMANOWSKY, Marfa Ximena y MANTILLA MARTÍNEZ, Marcela.

INTERNATIONAL LEGAL MATERIALS. Washington, DC, The American Society of International Law.

2005, VOL. 44, Nº 1, ENERO. **TREATIES AND OTHER AGREEMENTS:** AZERBAIJAN – IRAN – KAZAKHSTAN – RUSSIAN FEDERATION – TURKMENISTAN: Framework Convention for the Protection of the Marine Environment of the Caspian Sea. — **JUDICIAL AND SIMILAR PROCEEDINGS:** EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS (ECHR): *Case of Broniowski v. Poland*. — INTERNATIONAL CENTRE FOR THE SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES (ICSID): *Joy Mining Machinery Limited v. Arab Republic of Egypt*. — *MTD Equity SDN. BHD. and MTD Chile S.A. v. Republic of Chile*. — *Siemens A.G. v. The Argentine Republic*. — CONSTITUTIONAL COURT OF SOUTH AFRICA: *Samuel Kaunda and Others v. President of the Republic of South Africa and Others*. — UNITED KINGDOM (U.K.) HOUSE OF LORDS: *Regina v. Secretary of State for the Home Department (Appellant) ex parte Mullen (Respondent)*.

2005, VOL. 44, Nº 2, MARZO. **TREATIES AND AGREEMENTS:** Treaty between the United States of America and the Republic of Uruguay Concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment, con nota introductoria de FISCHER, Geraldine y SVAT, Laura. — **JUDICIAL AND SIMILAR PROCEEDINGS:** INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE (ICJ): *Case concerning Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. Portugal, United Kingdom, Netherlands, Italy, Germany, Canada, France, Belgium)*. — INTERNATIONAL CENTRE FOR THE SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES (ICSID) (Award): *Generation Ukraine, Inc. v. Ukraine*. — *PSEG Global, Inc., The North American Coal Corporation, and Konya Ilgin Elektrik Uretim ve Ticaret Limited Sirketi v. The Republic of Turkey*. — THE INTERNATIONAL TRIBUNAL FOR THE LAW OF THE SEA (ITLOS): *The «Juno Trader» Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea-Bissau) – Application for Prompt Release*. — **DECLARATIONS, RESOLUTIONS AND OTHER DOCUMENTS:** UNITED NATIONS (U.N.) SECURITY COUNCIL: Resolution 1556 (Report of the Secretary-General on the Sudan).

IUS ECCLESIAE. Rivista internazionale di diritto canonico. Roma-Milán, Pontificia Università della Santa Croce - Giuffrè. 2005, VOL. XVII, Nº 1, ENERO-ABRIL. **DOTTRINA:** “The Universal Common Good and the Authority of International Law”, por CAROZZA, Paolo G. — “La libertà religiosa in Europa”, por FORNÉS, Juan. — “I laici, la politica e il martirio”, por GUTIÉRREZ, José Luis. — “Diritto e volontà di associazione dei fedeli”, por NAVARRO, Luis. — **GIURISPRUDENZA:** TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA: *Reg. Aprutini seu Marsorum. Nullità del matrimonio – Timore – Esclusione dell'indissolubilità e della prole – Difetto di forma*. Sentenza definitiva, 12 giugno 2003, con nota de CORSI, Gina Maria: “L'interpretazione delle norme sulla supplenza di facoltà per assistere al matrimonio”. — *Reg. Aprutini seu Piscarien. - Pinnen. Nullità del matrimonio – Errore sulla persona – Incapacità ad assumere gli oneri coniugali essenziali – Esclusione dell'indissolubilità – Esclusione della prole*. Sentenza definitiva, 11 dicembre 2003, con nota de TAMMARO, Ciro: “Qualche breve osservazione storico-giuridica circa il significato dell'espressione «actus positivus voluntatis» nella simulazione del consenso matrimoniale”. — **NOTE E COMMENTI:** “Vacances et obligation de résidence de l'évêque diocésain. Réflexion autour de l'interprétation de canons”, por BAMBERG, Anne. — “I matrimoni misti: approccio interordinamentale e dimensioni di giustizia”, por ERRÁZURIZ M., Carlos J. — **RASSEGNA DI**

BIBLIOGRAFIA. — **DOCUMENTI:** *ATTI DI GIOVANNI PAOLO II:* Lettera *Durante l'ultima cena* per il riconoscimento della personalità giuridica canonica pubblica a Caritas Internationalis, 16 settembre 2004, con nota de MIÑAMBRES, Jesús: “*Status* jurídico-canonico di Caritas Internationalis”. — *ATTI DELLA SANTA SEDE:* PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI: Nota circa la validità dei matrimoni civili celebrati nel Kazakistan nel periodo comunista, 13 maggio 2003, con nota de ORTIZ, Miguel A.: “La validità del matrimonio civile celebrato da battezzati nella Chiesa ortodossa”.

IUS ET PRAXIS. Derecho en la región. Talca, Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. **2005**, nº **1**. **I. ARTÍCULOS DE DOCTRINA:** “El error en las cualidades personales del otro contrayente en la ley 19.947”, por DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo. — “El concepto jurídico de persona y su relevancia para la protección del derecho a la vida”, por CORRAL TALCIANI, Hernán. — “La formación del consentimiento a través de las nuevas tecnologías de la información. Parte II: La aceptación electrónica. ¿Contratantes electrónicos contratantes presentes o ausentes?”, por PINOCHET OLAVE, Ruperto. — “Los Grupos de Empresas en el sistema jurídico de relaciones laborales en Chile”, por ROJAS MIÑO, Irene y AYLWIN CHIORRINI, Andrés. — “El ocaso del profesor Binns. Un ensayo acerca de la enseñanza del derecho en Chile”, por COLOMA CORREA, Rodrigo. — “El informe Valech y la tortura masiva y sistemática como crimen contra la humanidad cometido en Chile durante el régimen militar. Su enjuiciamiento desde la perspectiva del derecho penal internacional. Apuntes a propósito de la obra del Prof. Dr. Kai Ambos, *Der Allgemeine Teil des Völkerstrafrechts*, 2a. ed., Duncker und Humblot, Berlín, 2004, 1058 páginas”, por MATUS ACUÑA, Jean Pierre. — “Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia”, por NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. — “Relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno: nuevas perspectivas doctrinales y jurisprudenciales en el ámbito americano”, por QUIROGA LEÓN, Aníbal. — “El título indígena y su aplicabilidad en el Derecho chileno”, por AGUILAR CAVALLO, Gonzalo. — **II. DOCUMENTOS:** “Sobre decreto promulgatorio de la Constitución «en nombre de Dios todopoderoso»”, por PRECHT PIZARRO, Jorge. — **III. RECENSIONES Y COMENTARIOS.**

JOURNAL DU DROIT INTERNATIONAL. París, LexisNexis–JurisClasseur. **2005**, nº **1**, ENERO-FEBRERO-MARZO. **DOCTRINE:** “Loi applicable et critères de localisation des titres multi-intermédies dans la Convention de La Haye du 13 décembre 2002”, por BLOCH, Pascale y DE VAUPLANE, Hubert. — “Le rôle des organisations non-gouvernementales dans le développement du droit international de l’environnement”, por DIAS VARELLA, Marcelo. — **VARIÉTÉS:** “La convention-cadre de l’OMS pour la lutte antitabac”, por BURCI, Gian Luca. — **JURISPRUDENCE: FRANCE. BULLETIN DE JURISPRUDENCE FRANÇAISE,** por CUNIBERTI, Gilles; LÉGIER, Gérard y MOURRE, Alexis: **Arbitrage** (Instance arbitrale – Redressement et liquidation judiciaires – Jugement d’ouverture – Suspension des poursuites – Vérification du passif – Juge-commissaire – Compétence): *Cour de cassation, ch. com., 2 juin 2004, Société Industry et Société Gaussin c/ société Alstom Power Turbomachines* [2 espèces]. — **Conflits de juridictions** (Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 – Article 27 – Exequatur – Mesures conservatoires – Injonction Mareva – Non-contrariété à l’ordre public international): *Cour de cassation, 1ère ch. civ., 30 juin 2004, Stolzenberg c/ Société Daimler Chrysler Canada Inc. et autres.* — **Conflit de lois** (Responsabilité délictuelle – Convention de La Haye du 4 mai 1971 sur la loi applicable en matière d’accidents de la circulation routière – Loi applicable à la responsabilité – Litige opposant deux citoyens belges résidant en Belgique pour un accident survenu en France avec un véhicule immatriculé en Belgique – Loi applicable au recours d’un organisme d’assurance sociale – Absence d’application immédiate de la loi française du 5 juillet 1985): *Cour de cassation, 1ère ch. civ., 30 sept. 2003, de Paepe c/ de Ridder e.a.; Dupont c/ Elie e.a.; Fanucci c/ Surribas* [3 espèces]. — **CENTRE INTERNATIONAL POUR LE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS RELATIFS AUX INVESTISSEMENTS (CIRDI): CRONIQUE DES SENTENCES ARBITRALES,** por GAILLARD, Emmanuel: **Compétence du Centre** (Traité de protection des investissements – Clause de la nation la plus favorisée (MFN) – Application à la clause de règlement des différends (oui)): *Décision sur la compétence du 3 août 2004, Siemens c/ République argentine.* — **Compétence du Centre** (Article 25 de la Convention de Washington – Notion d’investissement – Contrat de fourniture d’équipements (non)) / **Traité de protection des investissements** (Clause de respect des engagements – Efficacité (non)): *Sentence sur la compétence du 6 août 2004, Joy Mining Machinery Ltd. c/ République arabe d’Egypte.* — **Compétence du Centre** (Article 25 de la Convention de Washington – Différend de nature essentiellement contractuelle – Compétence du tribunal saisi en application du Traité) / **Traité de protection des investissements** (Clause de respect des engagements – Existence (non)) / **Clause de la nation la plus favorisée** (Application aux clauses attributives de compétence – Exclusion par le Taité (oui)): *Décision sur la compétence du 29 nov. 2004, Salini Costruttori Spa et Italstrade Spa c/ Royaume hachémite de Jordanie.* — **BIBLIOGRAPHIE.** — **INFORMATIONS:** TRAITÉS ET ACTUALITÉS LEGISLATIVES. — COMMUNICATIONS.

JOURNAL INTERNATIONAL DE BIOÉTHIQUE / INTERNATIONAL JOURNAL OF BIOETHICS. París, ESKA. **2005**, VOL. **16**, nº **1-2**, MARZO-JUNIO. **LA BIOÉTHIQUE AU JAPON / BIOETHICS IN JAPAN:** JUSTE UN MOT: “La bioéthique mondiale et la culture” / FOREWORD: “Global Bioethics and Culture”, por BYK, Christian. — **PRINCIPES, CULTURE ET PRATIQUES / PRINCIPLES, CULTURE AND PRACTICES: Chapitre 1:** “Globalization of Bioethics as an Intercultural Social Tuning Technology”, por SAKAMOTO, Hyakudai. — **Chapitre 2:** “Japanese Discussions on the Concept of «Person» and Its Function in Bioethics”, por STEINECK, Christian. — **Chapitre 3:** “The Present State and Problems of «The Code of Medical Ethics» in Japan”, por NISHIMURA, Takahiro. — **MÉDECINE DE LA REPRODUCTION, MÉDECINE RÉGÉNÉRATIVE / REPRODUCTIVE MEDICINE, REGENERATIVE MEDICINE: Chapitre 4:** “Bioethics of Teaching About Reproductive Technology and Prenatal Diagnosis Choices in Japan”, por MAEKAWA, Fumi y MACER, Darryl. — **Chapitre 5:** “Common Ethical Issues in Regenerative Medicine”, por AWAYA, Tsuyoshi. — **TRANSPLANTATION D’ORGANES / ORGAN TRANSPLANTATION: Chapitre 6:** “The Model and Moral

Justification for Organ Procurement in Japan”, por BAGHERI, Alireza y SHOJI, Shin’ichi. — **Chapitre 7:** “The Organ Transplant Law of Japan – The Past, the Present, and the Future”, por KONDO, Kazuya. — **Chapitre 8:** “Applications for Human Rights Relief and the Recommendations of the Japan Federation of Bar Associations”, por KURAMOCHI, Takeshi. — **Chapitre 9:** “Reconsidering the Dead Donor Rule”, por KURAMOCHI, Takeshi. — *LA MORT / DEATH:* **Chapitre 10:** “«Death with Dignity» in the Japanese Context”, por SHIMODA, Motomu. — **Chapitre 11:** “End-of-Life Care and Advance Directives in Japan”, por HATTORI, Toshiko. — “Informed Consent in Malaysia: An Overview”, por CHE NGAH, Anisah. — **COMITÉS NATIONAUX ET INTERNATIONAUX D’ÉTHIQUE / NATIONAL AND INTERNATIONAL ETHICS COMMITTEES:** *Belgique, Comité Consultatif de Bioéthique:* Avis n 22 du 19 mai 2003 relatif au choix du sexe pour des raisons non médicales. — *Groupe européen d’éthique des sciences et des nouvelles technologies auprès de la Commission européenne:* Les aspects éthiques des banques de sang de cordon ombilical. Avis n 19 du 16 mars 2004. — *Italy:* Composition of National Bioethics Committee. — *United Kingdom, Nuffield Council on Bioethics:* The Use of Genetically Modified Crops in Developing Countries. Summary and Recommendations.

JOURNAL OF AFRICAN LAW. Cambridge–Londres, Cambridge University Press – University of London, School of Oriental and African Studies (SOAS). **2005, VOL. 49, N° 1. ARTICLES:** “Constitutional Dialogue in Uganda”, por BUSSEY, Erica. — “The African Union Convention on Preventing and Combating Corruption”, por SCHROTH, Peter W. — “Self-Inflicted Constraints on Judicial Government in Nigeria”, por OGOWEWO, Tunde I. — “Legal Aid in South Africa: Making Justice Reality”, por VAN AS, Hennie. — “Who Owns the Nigerian Offshore Seabed: Federal or States? An Examination of the Attorney General of the Federation v. Attorney General of Abia State & 35 Ors Case”, por EGEGE, Edwin. — **STATUTE NOTE:** “1997 Kyoto Protocol”, por LOVETT, Jon C. — **BOOK REVIEWS.**

JOURNAL OF ENVIRONMENTAL LAW. Oxford, Oxford University Press.

2004, VOL. 16, N° 2. ARTICLES: “Environmental Dispute Resolution in China”, por ZHAO, Yuhong. — “Constitutional Protection of a Sustainable Environment in the Hong Kong Special Administrative Region”, por FONG CHUNG HSU, Berry. — “And Can’t Look Up and See the Stars”, por HUGHES, David y TAYLOR, Martin Morgan. — **CASE LAW ANALYSIS:** “Nuisance and the House of Lords: Squaring the Triangle – *Marcic v. Thames Water Utilities Limited*”, por HOWARTH, David. — “EIA, Development Consent and Duties on the Member State – *R. (Wells) v. Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions*”, por HARWOOD, Richard. — “Principles of Judicial Review on Environmental Assessment – *R. (on the application of Anne-Marie Goodman and Keith Hedges) v. London Borough of Lewisham*”, por MACRORY, Richard. — **SIGNIFICANT UK ENVIRONMENTAL CASES:** January-December 2003, por ABRAHAMS, Darren. — **REVIEWS.**

2004, VOL. 16, N° 3. ARTICLES: “Judicial Protection of the Environment: At Home and Abroad”, por LORD JUSTICE CARNWATH. — “State Liability for Decisions of Courts of Last Instance in Environmental Cases”, por WENNERÅS, Pål. — “Transnational Cooperation for Managing the Control of Environmental Disputes in East Asia”, por KEYUAN, Zou. — “Biodiversity Conservation in Nigeria: An Appraisal of the Legal Regime in Relation to the Niger Delta Area of the Country”, por EBOKU, Kaniye S.A. — **CASE LAW ANALYSIS:** “Overriding Public Interest in Planning and Conservation Law – *Newsom and Others v. Welsh Assembly Government*”, por HOLDER, Jane. — **REVIEWS.** — **MATERIALS:** *EC Directive on Environmental Liability:* Directive 2004/35/CE of the European Parliament and of the Council on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage (21 April 2004).

2005, VOL. 17, N° 1. ARTICLES: “Globalising Environmental Liability: The Interplay of National and International Law”, por BOYLE, A. E. — “The UK Approach to Delivering Sustainable Development in Government: A Case Study in Joined-Up Working”, por ROSS, Andrea. — “Policy Instrument Choice and Diffuse Source Pollution”, por GUNNINGHAM, Neil y SINCLAIR, Darren. — **CASE LAW ANALYSIS:** “*Monsanto v. Schmeiser*: A Landmark Decision concerning Farmer Liability and Transgenic Contamination – *Monsanto Canada Inc. v. Schmeiser*”, por CULLET, Philippe. — “The All-Consuming Definition of ‘Waste’ and the End of the ‘Contaminated Land’ Debate? – *Van de Walle and Others*”, por McINTYRE, Owen. — **EUROPEAN COURT OF JUSTICE SIGNIFICANT ENVIRONMENTAL CASES 2004**, por EDWARDS, Vanessa. — **SIGNIFICANT INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW CASES 2003**, por HARRISON, James. — **REVIEWS.** — **MATERIALS:** *International Law Commission Draft Principles on Environmental Liability:* Draft Principles on the Allocation of Loss in the Case of Transboundary Harm Arising Out of Hazardous Activities.

JOURNAL OF INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE. Oxford, Oxford University Press. **2005, VOL. 3, N° 1, MARZO. EDITORIAL COMMENTS:** *MILOŠEVIĆ’S RIGHT TO DEFENCE:* “Assignment of Counsel and Perceptions of Fairness”, por DAMAŠKA, Mirjan. — “‘Fairness and the Interests of Justice’: Illusive Concepts in the *Milošević* Case”, por SLUITER, Göran. — **ARTICLES:** “Parochial versus Universal Criminal Law”, por FLETCHER, George P. — “‘Unless Otherwise Provided’: Article 30 of the ICC Statute and the Mental Element of Crimes under International Criminal Law”, por WERLE, Gerhard y JESSBERGER, Florian. — “‘Complicity in Genocide’ versus ‘Aiding and Abetting Genocide’: Construing the Difference in the ICTR and ICTY Statutes”, por EBOE-OSUJI, Chile. — “Evaluating the ICTY and its Completion Strategy: Efforts to Achieve Accountability for War Crimes and their Tribunals”, por RAAB, Dominic. — “‘The *Milošević* Trial – Live!’: An Iconical Analysis of International Law’s Claim of Legitimate Authority”, por STEINITZ, Maya. — **SYMPOSIUM: PROSECUTORIAL DISCRETION:** “Prosecutorial Discretion before National Courts and International Tribunals”,

por NTANDA NSEREKO, Daniel D. — “Prosecutorial Discretion and International Criminal Justice”, por JALLOW, Hassan B. — “Reflections on the Exercise of Prosecutorial Discretion in International Criminal Law”, por CÔTÉ, Luc. — **NOTES AND COMMENTS: THE RIGHT OF WAR CRIMES VICTIMS TO COMPENSATION BEFORE NATIONAL COURTS:** “Compensation for Victims of Wartime Atrocities: Recent Developments in Japan’s Case Law”, por SHIN, Hae Bong. — “*Altmann v. Austria* and the Retroactivity of the Foreign Sovereign Immunities Act”, por VÁZQUEZ, Carlos M. — “War Crimes and State Immunity in the *Ferrini* Decision”, por GATTINI, Andrea. — “Compensation for Forced Labour in World War II: The German Compensation Law of 2 August 2000”, por FASSBENDER, Bardo. — “The Internal Conflict in Colombia and the Fight against Terrorism: UN Security Council Resolution 1465 (2003) and Further Developments”, por SOSSAI, Mirko. — **HIGHLIGHTS:** Current Developments at the Ad Hoc International Criminal Tribunals, por MUNDIS, Daryl A. y GAYNOR, Fergal. — Judgments and Decisions Issued by International Courts and other International Bodies on Human Rights in 2003, por BOURGON, Stéphane y CAUVIN, Muriel.

JURIS-CLASSEUR DE DROIT COMPARÉ. París, JurisClasseur. 1997/2005, TOMOS 1, 2 y 3. Publicación trimestral actualizada de legislación comparada de derecho privado.

JUSTICE. Tel Aviv, The International Association of Jewish Lawyers and Jurists.

2004, nº 39. THE 12TH INTERNATIONAL CONGRESS: “The Exposure of the Free World to Terrorism Motivated International Litigation”, por LAPID, Joseph. — “The Role of a Judge in a Democracy”, por BARAK, Aharon. — “«The Jewish lawyers in the world are called to stand up with us»”, por BEN-ITTO, Hadassa. — “«We look forward to hearing voices in Europe and the Arab and the Muslim world that advance public awareness of the vile nature of anti-Semitism and other hate crimes»”, por KURTZER, Daniel C. — “Are There Viable Solutions to the Palestinian Refugee Problem?”, por LAPIDOTH, Ruth. — **THEOLOGICAL EXPERTS’ PANEL: JEWISH, MUSLIM AND CHRISTIAN PERSPECTIVES ON THE THEME «THE FUTURE OF JERUSALEM»:** “The Spiritual Significance of Jerusalem: A Jewish Perspective”, por ROSEN, David. — “The Sanctity of Jerusalem in Islam: A Muslim Perspective”, por NATOUR, Mithkal. — “The Future of Jerusalem: A Christian Perspective”, por ARISTARCHOS, Constantin. — “The Impact of the Current Security Situation on Civil Legal Practice: Commercial Transactions”, por MANN, Richard J. — “The Use of the Claim of Israel as a War Zone for not Returning Abducted Children under the Hague Convention”, por KOHN, Irit. — **JEWISH LAW:** “«He may not leave the Sanctuary»”, por HACOEN, Aviad. — **FROM THE DISTRICT COURT OF TEL-AVIV-JAFFA:** “«Barghouti’s orders for terror attacks were sometimes based on instructions» from PA Chairman Yasser Arafat” (*State of Israel v. Marwan Bin Khatib Barghouti*, judgment given on 20 May 2004), por RIMON, Rahel. — **FROM THE ASSOCIATION:** Meeting between the UN Acting High Commissioner for Human Rights and the new President of the IAJLJ.

2004, nº 40. District Court Upholds IAJLJ Elections: Following the IAJLJ Congress which took place in March 2004 and in which elections were held for the officers of the Association, the Israel Bar Association brought proceedings to question the legality of the election process, but the claim was dismissed by the District Court of Jerusalem – full translation of the judgment delivered in November 2004, traducido por RIMON, Rahel. — United Nations Condemns Anti-Semitism. — “One Small Step: Is the U.N. Finally Ready to Get Serious about Anti-Semitism?”, por BAYEFSKY, Anne. — **FROM THE ASSOCIATION: Al-Manar:** The Case of Official Authorisation of Anti-Semitic Propaganda: Special Report. – Exchange of Letters between the President of the Association’s French Section and President Jacques Chirac of France, and letter from the Association’s Resident Representative to the European Council to ECRI. — “Constitution by Consent: An Underpinning for Political Legitimacy”, por CARMON, Arye. — **THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE AND THE SECURITY FENCE:** “Had Enough?”, por BAYEFSKY, Anne. — Dissenting Opinion of Judge Buerenthal. — **FROM THE SUPREME COURT OF ISRAEL:** “«Only a separation route based on the path of law, will lead the state to the security so yearned for»” (*Beit Sourik Village Council v. The Government of Israel and the Commander of the IDF Forces in the West Bank*, judgment delivered on 30 June 2004), por RIMON, Rahel. — **JEWISH LAW:** “Conflict of Interest of Public Officials”, por KLEINMAN, Ron S. — “Judaism in the Law of Israel”, por WERNER, Dorothy.

2005, nº 41. Israel’s Position on the Administered Territories”, por KOHN, Irit; NAVOTH, Michal y MAZEL, Marlene. — “Can Nazi War Criminals Be Prosecuted in the 21st Century?”, por ZUROFF, Efraim. — Article 282 of the Russian Criminal Code against Ethnic Hatred: Article 282 of the Russian Criminal Code enables the prosecution of acts of incitement, and the Association inquired with the Russian Guild of Defence Lawyers why this article is not being implemented against perpetrators of anti-Semitic incitement – article and answers of BORRISOVITCH MIRZOYEV, Gasan (President of the Russian Guild of Defense Lawyers) y YAKOVLEVICH RAHMILOV, Igor (of the Law Firm ‘Rahmilov and Partners’). — “Neo-Nazi Trends in the Country that Defeated Fascism”, por BROD, Alexander. — **FROM THE ASSOCIATION:** A Constitution for Israel. — Anti-Semitism in Russia. — *The Lie that Wouldn’t Die:* An English Edition: Judge Hadassa Ben-Itto’s book on the Protocols of the Elders of Zion was recently published in London – highlights.. — “Human Rights Enforcemnt in Israel”, por MAOZ, Asher. — **JEWISH LAW:** “«Who is a Jew» on the Proper Role of the Judiciary in a Democratic State”, por SAPIR, Gidon.

LA REVUE ADMINISTRATIVE. Histoire - Droit - Société. París, Puf.

2004, nº 341, SEPTIEMBRE. LIBRES PROPOS: “Où il est question des élections américaines”, por MONNIER, François. — **DOCTRINE ET INFORMATION GÉNÉRALE:** “Le corps des conseillers de tribunaux administratifs des années 1980 aux années

2000 – Étude comparative”, por COLERA, Christophe. — “La fin d’une anomalie ou la reconnaissance d’une autonomie de gestion pour Londres”, por HISCOCK-LAGEOT, Céline. — “Marc Sangnier et les fonctionnaires en 1912”, por THUILLIER, Guy. — **DRIT ET SCIENCES ADMINISTRATIVES**: “Pour une réflexion sur la mort des institutions administratives”, por LAULER, Sylvaine. — “L’intangibilité du bilan d’ouverture du premier exercice non prescrit: la fin d’un tabou?”, por FOUQUET, Olivier. — **TRIBUNE LIBRE**: “Est-il possible de penser l’Europe?”, por MONNIER, François. — **ADMINISTRATIONS ET SOCIÉTÉ**: PREMIER MINISTRE: “La peur de l’avenir dans l’administration”, por DE BÈZE, Marie-Odile. — “L’art de tenir journal”, por DAUTRIVE, Anne-Marie. — “Être remercié”, por MARREAU, Jean. — “La lassitude du juge”, por X. L. — *Physiologie administrative*: “Hélène et la mort”, por H. V. — **AFFAIRES SOCIALES**: “Sur le dossier médical personnel informatisé”, por J. C. — “Le principe de précaution et le droit de savoir: L’avenir du secteur médical dans la construction européenne”, por MOULIS, Daniel et POYET, Michaël. — **COLLECTIVITÉS TERRITORIALES**: “Un instrument renouvelé: les associations syndicales de propriétaires”, por PONTIER, Jean-Marie. — **RÉFLEXION, MÉTHODES ET PROSPECTIVES**: *Perspectives pour la Fonction publique* (colloque organisé à l’Assemblée nationale par le Conseil d’État le lundi 27 octobre 2003) – 4e partie (fin des actes du Colloque). Table ronde: *Conduite du changement et dialogue social*, presidido por LEROY, Anne-Marie: “L’expérience de la fonction publique hospitalière”, por COUTY, Édouard. — “Second témoignage syndical”, por BARO, Hervé. — “Témoignage syndical sur l’évolution à la Fonction publique”, por LHUBERT, Bernard. — “L’expérience des préfetures”, por MOREL, Claude. — “Le point de vue d’un élu”, por BENISTI, Alain. — “Une évaluation des réformes du service public en Suisse”, por BÜRGENMEIER, Beat. — Conclusions générales, por DELEVOYE, Jean-Paul. — “À propos des cours de l’ÉNA de 1951 à 1967”, por G. T. — “Obsolescence et science administrative”, por BOUYSSOU, Jacques. — “Sur les usages”, por RENNEVEL, Jacques. — “Que faire du Palais de la Monnaie?”, por WILLE, Laurence. — “Les archives orales des historiens”, por CARITEY, Jacques. — **CHRONIQUES**: CHRONIQUE POLITIQUE: “Le Président de la République, «clé de voûte» des institutions de la Ve République”, por CHIROUX, René.

2004, n° 342, NOVIEMBRE. LIBRES PROPOS: “L’Europe, la France et la Turquie”, por MONNIER, François. — **DOCTRINE ET INFORMATION GÉNÉRALE**: “La transformation des entreprises publiques: un véritable enjeu de pérennité”, por POYET, Michaël. — **SOUVENIRS**: “Les «voyages officiels» du général De Gaulle, Président de la République, dans les départements de l’Indre et du Jura”, por AUBERT, Pierre. — “La crise de novembre 1904 - janvier 1905: La lente chute de Combes”, por THUILLIER, Guy. — **DRIT ET SCIENCES ADMINISTRATIVES**: Chronique de jurisprudence constitutionnelle – Premier semestre 2004: Introduction, por GAHDOUN, Pierre-Yves. — “Les techniques juridictionnelles”, por BONNET, Julien. — **JURISPRUDENCE FISCALE**: “Délocalisations et concurrence fiscale”, por DURAND, Philippe. — **TRIBUNE LIBRE**: “Est-il possible de penser l’Europe?”, por MONNIER, François. — **ADMINISTRATIONS ET SOCIÉTÉ**: PREMIER MINISTRE: “La flexibilité du contrôle”, por BOUYSSOU, Jacques. — “L’art de démissionner”, por LORENZO, Dominique. — “Être méchant”, por DAUTRIVE, Anne-Marie. — “Ce qu’on ne sait pas sur l’administration”, por LAULER, Sylvaine. — “«Il est trop vieux»”, por HAULTDESENS, Laurent. — “Sur la conduite du juge”, por X. L. — *Physiologie administrative*: “Hélène et l’excellence”, por H. V. — **INTÉRIEUR**: “Les principes de la lutte anti-terroriste: le message de Poutine”, por DUCHENNE, Louis. — “Les coûts futurs de la lutte anti-terroriste”, por BOURGOING, Dominique. — “La demande en histoire du Conseil d’État”, por DUFARD, Laurence. — **AFFAIRES SOCIALES**: “Cinq ans de chroniques sociales”, por J. C. — “Sur le maintien des droits acquis”, por J. C. — **COLLECTIVITÉS TERRITORIALES**: “Les réformes de l’intercommunalité dans la loi «libertés et responsabilités locales»”, por PONTIER, Jean-Marie. — **RÉFLEXION, MÉTHODES ET PROSPECTIVES**: Cinquantenaire des tribunaux administratifs: *Les tribunaux administratifs, cinquante ans d’histoire: continuité ou ruptures?* (colloque organisé le 27 février 2004 à l’Université Jean Moulin-Lyon 3 par le Tribunal administratif et la Cour administrative d’appel de Lyon, ainsi que par l’Institut d’études administratives et le Centre lyonnais d’histoire du droit de l’Université Jean Moulin-Lyon 3). Les tribunaux administratifs avant les tribunaux administratifs, presidido por SAÏDJ, Luc: “Intendants et contentieux administratif au XVIIIe siècle”, por MESTRE, Jean-Louis. — “Le traitement du contentieux administratif sous la Révolution. De la loi de septembre 1790 à l’an VIII”, por DELAIGUE, Philippe. — “La pitié de l’historien de la bureaucratie”, por LENAIN, Pierre. — *Le métier d’historien*: “Être rejeté”, por CARITEY, Jacques. — “Comment faire l’histoire d’un comité d’histoire?”, por G. T. — **CHRONIQUES**: CHRONIQUE POLITIQUE: “Un démarrage prématuré de la campagne référendaire sur la constitution européenne”, por CHIROUX, René.

2005, n° 343, ENERO. LIBRES PROPOS: “De la bonne conscience occidentale et de ses conséquences”, por MONNIER, François. — **DOCTRINE ET INFORMATION GÉNÉRALE**: “La démission du Premier ministre après les élections nationales”, por GICQUEL, Jean-Éric. — “Un pamphlet de 1790: *La passion et la mort de Louis XVI, Roi des Juifs et des Chrétiens* de Jean-François de Bourgoing”, por THUILLIER, Guy. — **DRIT ET SCIENCES ADMINISTRATIVES**: “Le maintien du juge judiciaire dans le contentieux du droit de la commande publique. L’échec de la loi MURCEF?”, por GIMENO-CABRERA, Véronique. — Chronique de jurisprudence constitutionnelle – Premier semestre 2004 (suite et fin): “L’objet du contrôle de constitutionnalité”, por ARLETTAZ, Jordane. — “La protection des libertés individuelles”, por GIMENO-CABRERA, Véronique. — **JURISPRUDENCE FISCALE**: “La lutte contre les paradis fiscaux: résurrection de l’article 209 B”, por FOUQUET, Olivier. — **TRIBUNE LIBRE**: “Vers le déclin du corporatisme?”, por LASAILLY, Jeanne. — **ADMINISTRATIONS ET SOCIÉTÉ**: PREMIER MINISTRE: “L’art d’être indépendant”, por DAUTRIVE, Anne-Marie. — “Sur la dénonciation”, por DE BÈZE, Marie-Odile. — “L’administrateur et la mort”, por FRESNEL, Gérard. — “Sur les jugements sommaires”, por TURBAT, Jean. — “Conseils à un jeune juge”, por X. L. — *Physiologie administrative*: “Hélène veut partir”, por H. V. — **AFFAIRES SOCIALES**: “La formation des fonctionnaires retraités”, por JOUSSE, Étienne. — “Penser par soi-même en matière sociale”, por J. C.

— “Sur l'égoïsme social”, por B. C. — COLLECTIVITÉS TERRITORIALES: “L'état des finances locales et les réformes prévues par la loi de Finances pour 2005”, por PONTIER, Jean-Marie. — INTERNATIONAL: “Les islams au XXIe siècle”, por THUAL, François. — RÉFLEXION, MÉTHODES ET PROSPECTIVES: Cinquantenaire des tribunaux administratifs: *Les tribunaux administratifs, cinquante ans d'histoire: continuité ou ruptures?* – 2e partie: “Quelques jalons pour une histoire des Conseils de préfecture (1800-1953)”, por CLÈRE, Jean-Jacques. — “L'avocat face à la naissance des Tribunaux administratifs”, por BONNARD, Jean. — “Souvenirs d'un conseiller de préfecture”, por GABOLDE, Christian. — “L'administrateur face aux tribunaux administratifs”, por PAYET, Gilbert. — “Les chambres genevoises d'ancien régime”, por VUILLEUMIER, Christophe. — “La mort et l'historien”, por CARITEY, Jacques. — CHRONIQUES: CHRONIQUE POLITIQUE: “Le Président Chirac à mi-mandat du quinquennat”, por CHIROUX, René. — CHRONIQUE DES LECTEURS: “Voter non à la Constitution européenne”, por GUIFFREY, Jérôme.

2005, n° 344, MARZO. LIBRES PROPOS: “Réveillons-nous!”, por MONNIER, François. — **DOCTRINE ET INFORMATION GÉNÉRALE:** “La République vertueuse: faire respecter les lois nouvelles et garantir la liberté politique”, por KÉGELART, Jean-Jacques. — “Autour de *Messieurs les ronds de cuir*: quelques scènes de Courteline”, por THUILLIER, Guy. — **DROIT ET SCIENCES ADMINISTRATIVES:** “Réformer l'État: Henry Puget et la Fondation Alexis Carrel 1943-1946”, por ROUBAN, Luc. — “Vers un statut pénal du chef de l'État”, por PIASTRA, Raphaël. — **JURISPRUDENCE FISCALE:** “Encore la peau de l'ours!”, por DURAND, Philippe. — **TRIBUNE LIBRE:** “Analyse de la réforme de l'assurance maladie. Loi du 12 août 2004”, por MILHAUD, Gérard. — **ADMINISTRATIONS ET SOCIÉTÉ:** PREMIER MINISTRE: “L'art de présider”, por DAUTRIVE, Anne-Marie. — “Gérer son temps”, por DE BÈZE, Marie-Odile. — “Le regard de l'autre”, por LORENZO, Dominique. — “Les fausses valeurs en administration”, por P. L. — “Sur la fidélité”, por SPIFAME, Gilles. — “«C'est un tout fou»”, por D. V. — “Le juge et les chers collègues”, por X. L. — *Physiologie administrative:* “Hélène et l'erreur”, por H. V. — **AFFAIRES SOCIALES:** “À propos du *risque médicamenteux*”, por J. C. — **FINANCES:** “Politique industrielle et décroissance”, por J. C. — “La lutte contre le saturnisme sous les plombs: le législateur dupe ou complice?”, por BELORGEY, Jean-Michel. — **COLLECTIVITÉS TERRITORIALES:** “Le logement social et la construction”, por PONTIER, Jean-Marie. — **INTERNATIONAL:** “Un aspect méconnu de la crise ukrainienne”, por THUAL, François. — “Le perturbateur chiite”, por THUAL, François. — **RÉFLEXION, MÉTHODES ET PROSPECTIVES:** Cinquantenaire des tribunaux administratifs: *Les tribunaux administratifs, cinquante ans d'histoire: continuité ou ruptures?* – suite et fin des actes du colloque: “Le statut et le recrutement des membres des tribunaux administratifs depuis 1953”, por CAUDAL, Sylvie. — “Les membres des tribunaux administratifs: acteurs de leur histoire?”, por BELDA, Pierre y GAZEAU, Christelle. — “Évolutions et transformations de la procédure contentieuse devant les tribunaux administratifs”, por PACTEAU, Bernard. — “Probabilisme et méthodes de contrôle”, por LAMY, Évelyne. — *Édition et Internet:* Contre la dématérialisation des travaux d'histoire”, por FRANÇOIS, Guy. — *Le métier d'historien:* “Vivre dans une bulle”, por CARITEY, Jacques. — **CHRONIQUES:** CHRONIQUE POLITIQUE: “2005: l'année de l'Europe”, por CHIROUX, René.

LAW AND CONTEMPORARY PROBLEMS. Durham (North Carolina), Duke University School of Law. **2005, VOL. 68, N° 2. Symposium: Judgments Judged and Wrongs Remembered: Examining the Japanese American Civil Liberties Cases on Their Sixtieth Anniversary (dedicated to the memory of Fred Korematsu (1919-2005))**, editado por MULLER, Eric L.: Foreword, por MULLER, Eric L. — “Play it Again, Uncle Sam”, por TASHIMA, A. Wallace. — “*Korematsu*: A Mélange of Military Imperatives”, por GRESSMAN, Eugene. — “*Korematsu* and Beyond: Japanese Americans and the Origins of Strict Scrutiny”, por ROBINSON, Greg y ROBINSON, Toni. — “A Commander's Power, A Civilian's Reason: Justice Jackson's *Korematsu* Dissent”, por BARRETT, John Q. — “The Constitution Glimpsed from Tule Lake”, por GUDRIDGE, Patrick O. — “A Penny for Their Thoughts: Draft Resistance at the Poston Relocation Center”, por MULLER, Eric L. — “The Japanese American Cases, 1942-2004: A Social History”, por DANIELS, Roger. — “Interning the «Non-Alien» Other: The Illusory Protections of Citizenship”, por SAITO, Natsu Taylor. — “Walking While Muslim”, por CHON, Margaret y ARZT, Donna E. — “Watching the Watchers: Enemy Combatants in the Internment's Shadow”, por KANG, Jerry. — “White (House) Lies: Why the Public Must Compel the Courts to Hold the President Accountable for National Security Abuses”, por YAMAMOTO, Eric K.

LES CAHIERS DE DROIT. Québec, Faculté de droit de l'Université Laval. **2005, VOL. 46, NROS. 1-2 (166), MARZO-JUNIO. Codes et codification.** Présentation, por CUMYN, Michelle. — “«Codes et codification»: pour souligner le dixième anniversaire de l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* et le bicentenaire du Code Napoléon”, por GRIMALDI, Michel. — “Qu'est-ce qu'un code?”, por VANDERLINDEN, Jacques. — *LE CHOIX DE LA CODIFICATION:* “Codes et codifications: dialogue avec la common law?”, por GRENON, Aline. — “Une codification du droit régissant le travail au Québec: un objectif à poursuivre?”, por VERGE, Pierre. — “L'influence de la Convention européenne des droits de l'Homme sur le Livre premier du Code civil belge”, por FIERENS, Jacques. — “Le projet d'un code civil européen et la Constitution européenne”, por SCHMID, Christoph U. — “Un code à décoder: le futur code civil chinois”, por PIQUET, Hélène. — “Vers un droit européen de la consommation: unifié, harmonisé, codifié ou fragmenté?”, por BOURGOIGNIE, Thierry. — *LA CODIFICATION ET L'HARMONISATION DU DROIT:* “La codification internationale du droit international privé: un échec?”, por GUILLEMARD, Sylvette y PRUJINER, Alain. — “Les *Principes d'Unidroit*: une codification de la *lex mercatoria*?”, por CHARPENTIER, Élise. — “Faut-il un code civil européen? Une analyse économique”, por MACKAAY, Ejan. — *L'INFLUENCE D'UN CODE À L'ÉTRANGER:* “Deux cents ans de rayonnement du *Code civil des Français*?”, por HALPÉRIN, Jean-Louis. — “Le Code civil vietnamien comme exemple de l'adaptation du Code Napoléon dans le système de la propriété publique des sols”, por

NGOC DIEN, Nguyen. — “Le Code civil catalan: choix, finalités et transplantations législatives du Code civil québécois”, por ARROYO I AMAYUELAS, Esther. — “Le projet de code civil pour la République argentine”, por RIVERA, Julio César. — “Les droits originellement africains dans les récents mouvements de codification: le cas des pays d’Afrique francophone subsaharienne”, por KANGULUMBA MBAMBI, Vincent. — “La Disposition préliminaire du *Code civil du Québec*, le droit commun et les principes généraux du droit”, por GLENN, H. Patrick. — *LE CODE CIVIL ET LA SOCIÉTÉ*: “Mythes et réalités: la personne raisonnable dans le livre «Des obligations» du *Code civil du Québec*”, por LANGEVIN, Louise. — “Le nouveau Code civil brésilien: changements culturels et permanence dans la protection des relations familiales”, por CRESPO BRAUNER, Maria Claudia. — “Code et famille: avant-garde ou fixité? Codification, Don Quichotte et autres histoires”, por BUREAU, Marie-France. — “La filiation et la codification au Québec: une approche psychanalytique”, por SAVARD, Anne-Marie. — “1804-2004: D’une lecture civiliste de l’économique à une lecture économique du droit civil?”, por PUGHON, Jean-Michel. — *LE CODE CIVIL ET LES JURISTES*: “La doctrine et les codes – Quelques réflexions d’un civiliste français”, por BILLIAU, Marc. — “Les innovations du *Code civil du Québec*, un premier bilan”, por CANTIN CUMYN, Madeleine. — “Si la Joconde se trouve au Louvre, où trouve-t-on le *Code civil du Bas Canada*?”, por KASIRER, Nicholas. — “Les définitions dans les codes civils”, por DEVINAT, Mathieu. — *CODES ET TEMPS*: “Les enjeux de la codification en France”, por CABRILLAC, Rémy. — “Le temps du droit au XXI^e siècle – Compatibilité avec la codification?”, por KESSEDJIAN, Catherine. — “Fragilité et résistance des codes”, por LONGTIN, Marie José. — “La codification et l’actualisation du Code civil japonais: l’apport de la Commission législative”, por KOYANAGI, Shunichiro. — “Codification et mondialisation”, por RÉMILLARD, Gil. — CONCLUSION: “Quo Vadis?”, por BAUDOUIN, Jean-Louis.

LES CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL. Paris, Dalloz. 2005, n° 18. ÉCHANGE DE VŒUX À L’ÉLYSÉE (discours prononcés le 3 janvier 2005 à l’Élysée): Vœux du président du Conseil constitutionnel, M. Pierre Mazeaud, au président de la République. — Allocution de M. Jacques Chirac, président de la République, à l’occasion de la présentation des vœux au Conseil constitutionnel. — DÉCISIONS ET DOCUMENTS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL: Liste des décisions du 1^{er} novembre 2004 au 31 mars 2005. — Jurisprudence. — Documents et procédures. — COOPÉRATION INTERNATIONALE ET JURIDICTIONS CONSTITUTIONNELLES ÉTRANGÈRES: *LE TRIBUNAL FÉDÉRAL SUISSE*: Présentation du Tribunal fédéral suisse comme autorité de juridiction constitutionnelle, por JOMINI, André. — Entretien avec M. le juge fédéral GIUSEPPE NAY, Président du Tribunal fédéral suisse, por JOMINI, André. — Les lieux de la justice constitutionnelle. — Textes à l’appui – Sélection de décisions du Tribunal fédéral suisse (résumés). — ÉTUDES ET DOCTRINE: *CONSTITUTION ET EUROPE* (estudios reunidos y presentados por LEVADE, Anne): “Constitution et Europe ou le juge constitutionnel au cœur des rapports de systèmes”, por LEVADE, Anne. — “La primauté: double, partiellement directe, organiquement indéterminée, provisoirement fermée”, por PFERSMANN, Otto. — “Le respect par l’Union européenne des valeurs fondamentales de l’ordre juridique national”, por MATHIEU, Bertrand. — “Le contrôle de constitutionnalité des actes de droit dérivé de l’Union européenne”, por PICOD, Fabrice. — “La prise en compte de la Convention européenne des droits de l’homme par le Conseil constitutionnel, continuité ou évolution?”, por ANDRIANTSIMBAZOVINA, Joël. — “La déclaration du 13 décembre 2004 (DTC n 1/2004): «Un *Solange II* à l’espagnole»”, por BURGORGUE-LARSEN, Laurence. — “Constitution européenne et constitutions nationales: l’habile convergence des juges constitutionnels français et espagnol – À propos des décisions n 2004-505 DC du Conseil constitutionnel français et 1/2004 DTC du Tribunal constitutionnel espagnol”, por PAPADIMITRIOU, Théodora. — “Le traité constitutionnel face à la Constitution française” (exposé présenté à l’Institut d’Études politiques de Paris (9 mai 2005)), por CHAMUSSY, Damien. — RÉFÉRENCES ET BIBLIOGRAPHIE.

McGILL INTERNATIONAL JOURNAL OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT LAW AND POLICY / LA REVUE INTERNATIONALE DE DROIT ET POLITIQUE DU DÉVELOPPEMENT DURABLE DE MCGILL. Montreal, McGill University, Faculty of Law / Université McGill, Faculté de droit. 2005, VOL. 1, n° 1. INTRODUCTORY NOTES / PRÉFACES: “Sustainable Development and the Law” / “Le développement durable et le droit”, por GONTHIER, Charles D. — “The Role of Government and Policy in Sustainable Development”, por BALLHORN, Richard. — ARTICLES: “In Search of the Holy Grail of Environmental Law: A Rule to Solve the Problem”, por PARDY, Bruce. — “L’Avant-projet de loi sur le développement durable du Québec”, por HALLEY, Paule. — BOOK REVIEW.

McGILL LAW JOURNAL / REVUE DE DROIT DE MCGILL. Montreal. 2005, VOL. 50, n° 1, FEBRERO. ARTICLES: “L’obligation de renseignement, le cautionnement et les dettes transmises sexuellement”, por LANGEVIN, Louise. — “Religion, State, and the Problem of Gender: New Modes of Citizenship and Governance in Diverse Societies”, por SHACHAR, Ayelet. — “Qu’y a-t-il derrière l’étiquette «bio»? Une étude de l’encadrement juridique de l’agriculture et de la certification biologiques au Canada”, por LAVALLÉE, Sophie y PARENT, Geneviève. — “In Search of Prophylactic Rules”, por PLAXTON, Michael. — JOHN TAIT MEMORIAL LECTURE / CONFÉRENCE COMMÉMORATIVE JOHN TAIT: “Creating an Indigenous Legal Community”, por BORROWS, John. — BOOK NOTES / RECENSIONS.

MICHIGAN LAW REVIEW. Ann Arbor (Michigan), The Michigan Law Review Association.

2005, VOL. 103, n° 4, FEBRERO. ARTICLES: “Private Attorneys General and the First Amendment”, por MORRISON, Trevor W. — “The Unfulfilled Promise of the Constitution in Executive Hands”, por PILLARD, Cornelia T. L. — NOTE: “Psychology, Factfinding, and Entrapment”, por SMITH, Kevin A.

2005, VOL. 103, Nº 5, MARZO. ARTICLE: "A New Understanding of Tax", por McCaffery, Edward J. — ESSAY: "Killing the Willing: «Volunteers,» Suicide and Competency", por Blume, John H. — CORRESPONDENCE: "Apology Within a Moral Dialectic: A Reply to Professor Robbenolt", por Taft, Lee. — NOTE: "There Is Always a Need: The «Necessity Doctrine» and Class Certification Against Government Agencies", por Tenny, Daniel.

NETHERLANDS INTERNATIONAL LAW REVIEW. La Haya-Cambridge, T.M.C. Asser Press-Cambridge University Press. 2005, VOL. LII, Nº 1. ARTICLES: "Federalism and the Adjudication of Constitutional Issues: The Ethiopian Experience", por Fiseha, Assefa. — "Natural Resource Revenue Sharing Schemes (Trust Funds) in International Law", por Bantekas, Ilias. — "Attempts to Define 'Terrorism' in International Law", por Saul, Ben. — "The Chinese Universal Jurisdiction Clause: How Far Can It Go?", or Ljiang, Zhu. — CIVIL JURISDICTION AND ENFORCEMENT OF JUDGMENTS IN EUROPE, por Vlas, P.; Zilinsky, M. e Ibili, F. — BOOK REVIEWS. — HAGUE CASE LAW – LATEST DEVELOPMENTS, por Henrard, K.: International Court of Justice. — International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY). — International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR).

NETHERLANDS QUARTERLY OF HUMAN RIGHTS. Schoten (Antwerp), Intersentia. 2005, VOL. 23, Nº 1, MARZO. COLUMN: "Turkey and Accession to the European Union", por Boyle, Kevin. — PART A. ARTICLES: "Holding the Purse Strings: The Continuing Evolution of Human Rights Law and the Potential Liability of the Finance Industry for Human Rights Abuses", por McBeth, Adam. — "A Human Right to Access Water? A Critique of General Comment No. 15", por Tully, Stephen. — "Universal Jurisdiction in Absentia", por Poels, Alexander. — PART B. HUMAN RIGHTS NEWS: I. United Nations, por Boerefiin, Ineke. — II. Inter-American System, por Rodríguez-Pinzón, Diego. — III. Africa, por Murray, Rachel. — PART C. APPENDICES: 2004 Carnegie-Wateler Peace Prize – Statement, por van Boven, Theo. — A Review of the Fifty-Sixth Session of the United Nations Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, por Thiele, Bret y Gómez, Mayra. — PART D. DOCUMENTATION.

NEW YORK UNIVERSITY LAW REVIEW. Nueva York. 2005, VOL. 80, Nº 1, ABRIL. ARTICLES: "The Supreme Court During Crisis: How War Affects Only Non-War Cases", por Epstein, Lee; Ho, Daniel E.; King, Gary y Segal, Jeffrey A. — "From Fur to Fish: Reconsidering the Evolution of Private Property", por Wyman, Katrina Miriam. — NOTES: "In Pursuit of Accountability: The Red Cross, War Correspondents, and Evidentiary Privileges in International Criminal Tribunals", por Berman, Emily Ann. — "Evaluating Remand Without Vacatur: A New Judicial Remedy for Defective Agency Rulemakings", por Daugirdas, Kristina. — "Gingles in Limbo: Coalitional Districts, Party Primaries and Manageable Vote Dilution Claims", por McLoughlin, Luke P. — "Application of the Federal Death Penalty Act to Puerto Rico: A New Test for the Locally Inapplicable Standard", por Vicens, Elizabeth.

NOTARIUS INTERNATIONAL. Würzburg, Deutsches Notarinstitut.

2004, VOL. 9, NROS. 1-2. ARTICLE: "À propos des Formes d'Organisation des Entreprises Chinoises" / "The Forms of Structure of Chinese Businesses" / "Rechtsformen chinesischer Unternehmen" / "Le forme d'organizzazione delle imprese cinesi" / "Formas de organización de las empresas chinas", por Ying, Liu. — NATIONAL REPORT: Länderbericht – Mongolei / National Report – Mongolia / Rapport National – Mongolie / Informe nacional sobre Mongolia, por Yanjinkhorloo, Dambadarjaa. — LEGAL DEVELOPMENTS: "La riforma delle società in Italia – Appunti per il giurista non-italiano" / "Corporate Law reform in Italy – Information for non-Italian lawyers" / "La réforme des sociétés en Italie – Remarques pour le juriste non-italien" / "Gesellschaftsrechtsreform in Italien – Anmerkungen für nicht-italienische Juristen" / "Reforma del derecho de sociedades en Italia – Observaciones para juristas no italianos", por Tassinari, Federico. — COMPARATIVE LAW: "Formación de los contratos. Buscando reglas uniformes", por Márquez González, José Antonio. — BOOK REVIEW: Books on Foreign Family and Succession Law for Notaries / Livres sur le droit de la famille et le droit des successions étrangers pour les notaires / Bücher zum ausländischen Familien- und Erbrecht für Notare, por Hertel, Christian. — LAST PAGES.

2004, VOL. 9, NROS. 3-4. ARTICLES: "Notarial Practice in the Hong Kong Special Administrative Region" / "Pratique Notariale à Hongkong" / "Das Notariat in Hongkong" / "Pratica Notarile in Hong Kong" / "Práctica Notarial en Hong Kong", por Huang, Lester G. — "Notaries in Central Europe: Transformation as Reprofessionalisation", por Shaw, Gisela. — NATIONAL REPORT: Länderbericht – Slowenien / National Report – Slovenia / Rapport National – Slovénie / Rapporto Nazionale – Slovenia, por Braniselj, Erika. — COMPARATIVE LAW: "Valor Probatorio de las Actas Notariales en México", por Márquez González, José Antonio. — BOOK REVIEW: Notarhandbücher zum Internationalen Privatrecht / Notarial Manuals on private international law / Manuels notariaux sur le droit international privé / Manuali notarili in materia di diritto internazionale privato / Manuales notariales sobre el Derecho Internacional Privado, por Riering, Wolfgang. — LAST PAGES.

NOTIZIE DI POLITEIA. Rivista di etica e scelte pubbliche. Milán, POLITEIA. 2005, Nº 77. FORUM: LA LEGGE 40/2004 SULLA PROCREAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA: QUALI PROSPETTIVE?, a cargo de D'Orazio, Emilio y Mori, Maurizio: Premessa, por D'Orazio, Emilio y Mori, Maurizio. — "La legge 40/2004: norme «cattoliche» nel paese di Machiavelli", por Flamigni, Carlo. — "Essere umano o cosa? Problema laico", por Casini, Carlo. — "Riflessioni su alcuni aspetti scientifici", por Benagianno, Giuseppe y Farris, Manuela. — "Dallo zigote all'embrione", por Boncinelli, Edoardo. — "La legge 40/2004 nella valutazione di un medico genetista del Servizio Sanitario

Nazionale”, por FORABOSCO, Antonino. — “Riflessioni biomediche sulla legge 40”, por LANZONE, Antonio. — “Come cambiare una legge ingiusta”, por FERRANDO, Gilda. — “La questione dell’embrione nel quadro degli interessi costituzionalmente rilevanti”, por MANETTI, Michela. — “Ha ancora censo ritenere esistente il referendum abrogativo totale? Brevi note a margine della sentenza n. 45 del 2005”, por D’AMICO, Marilisa. — “La legge 40/2004 e la morale cattolica”, por JORI, Mario. — “Bioetica della riproduzione umana: dibattiti attuali”, por D’AGOSTINO, Francesco. — “Sulla legge 40/2004, la legge *cattolica* per la procreazione assistita nelle attuali circostanze storiche”, por MORI, Maurizio. — “Lo statuto ontologico dell’embrione e l’argomento di Severino”, por DEFANTI, Carlo Alberto. — “Libertà procreativa e limiti dello Stato”, por CAPEZZONE, Daniele. — “Referendum, che fare?”, por PALMIERI, Antonio. — “Procreazione medicalmente assistita: una mediazione alta, contro il bipolarismo etico”, por TONINI, Giorgio. — “Il referendum e il centro-sinistra”, por TURCI, Lanfranco. — “Fecondazione assistita, Legge 40”, por ZANOTTI, Katia. — “Una legge «scoraggiante»”, por NERI, Demetrio. — **LETTURE: EMBRIONE, FECONDAZIONE ASSISTITA, LAICITÀ:** “L’embrione e il paradosso di Aristotele”, por SEVERINO, Emanuele. — “L’embrione e il sofisma di Severino”, por PESSINA, Adriano. — “L’embrione e l’uomo, tra potenza e atto”, por SEVERINO, Emanuele y PESSINA, Adriano. — “L’embrione va difeso, è vita. Lo ha spiegato anche Aristotele”, por REALE, Giovanni. — “No, secondo il pensiero occidentale definirlo così è contraddittorio”, por SEVERINO, Emanuele. — “Vedi alla voce Embrione”, por PRODI, Paolo. — “Chi ha paura dell’embrione”, por FLAMIGNI, Carlo. — “L’inizio dell’esistenza? È l’atto della fecondazione”, por COLOMBO, Roberto. — “Fecondazione, i cattolici possono anche votare sì”, entrevista a LUIGI VERZE, por CAZZULLO, Aldo. — “Fecondazione, il dialogo possibile”, por FLAMIGNI, Carlo. — “La Chiesa e la fecondazione artificiale”, por SGRECCIA, Elio. — “Sull’embrione la chiesa sbaglia. Ma restino regole anche se vincono i sì”, entrevista a GIULIANO AMATO, por CAZZULLO, Aldo. — “Caro Amato, troppi sofismi. Ogni embrione è già uomo”, por SGRECCIA, Elio. — “La capacità di diventare uomo”, por SEVERINO, Emanuele. — “Caro Severino, l’embrione è il dono di Dio all’uomo”, por SGRECCIA, Elio. — “La vita umana secondo ragione”, por SARTORI, Giovanni. — “L’embrione è vita, i dubbi della scienza spingono alla prudenza”, por BUTTIGLIONE, Rocco. — “L’embrione è vita per logica non per fede”, por COLOMBO, Roberto. — “C’è vita e vita. Lo dice anche San Tommaso”, por SARTORI, Giovanni. — “Sartori torna alla carica, ma San Tommaso si ribella”, por PESSINA, Adriano. — “Embrioni alla porta del paradiso”, por ECO, Umberto. — “Quando si nasce davvero”, por AGAZZI, Evandro. — “Valori in conflitto e ruolo della politica”, por AMATO, Giuliano.

PAPEL POLÍTICO. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales. **2005, nº 17, JUNIO. ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN:** “Violencia y negociaciones de paz: hacia una comprensión de las crisis inducidas por la violencia en Guatemala, Irlanda del Norte, Sudáfrica y Sri Lanka”, por HÖGLUND, Kristine. — “La violencia representada: bases para la construcción de modelos dinámicos”, por SALAMANCA, Manuel Ernesto. — “El principio de la no-reciprocidad: entre el deber ser y su regulación jurídica en el marco de las relaciones económicas internacionales y de cooperación”, por PASTRANA BUELVAS, Eduardo. — “Atroces realidades: la violencia sexual contra la mujer en el conflicto armado colombiano”, por FISCÓ, Sonia. — “América Latina en el péndulo de la gobernabilidad y la ingobernabilidad”, por IBARRA CANENCIO, Ángela María. — **ENSAYOS:** “La imposición de la democracia y los intereses estratégicos de los Estados Unidos de Norteamérica en el Cercano Oriente y Asia Central”, por HERRERA CHAVES, Benjamín. — “Del liberalismo al comunitarismo de John Rawls a Chantal Mouffe”, por MONCALEANO ARCHILA, Arturo. — “Más allá de lo social: una lectura de Hannah Arendt a treinta años de su muerte”, por GARCÍA LOZANO, Juan Carlos.

PENA Y ESTADO. Revista latinoamericana de política criminal. Buenos Aires, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales. **2005, nº 6. TEMA CENTRAL: MUJERES Y CÁRCELES:** “Mujeres enfrentadas con el sistema punitivo”, por ESPINOZA, Olga. — “El ayer y hoy de las cárceles de mujeres en España”, por ALMEDA, Elisabet. — **INVESTIGACIONES:** “Mujeres en situación de encierro: prácticas discriminantes de las agencias del Estado”, por BELMONT, Natalia. — “Mujeres y cárcel... su tránsito conflictivo en la justicia penal”, por MORÁN, Lucía. — **OTROS BARROTES:** “Chile: las cárceles de la miseria”, por BESIO HERNÁNDEZ, Martín y CASTRO MORALES, Álvaro. — “El sistema penitenciario chileno y el acceso a la justicia. Resultado de un estudio jurídico-empírico”, por STIPPEL, Jörg. — “Militarización y privatización del sistema penal y penitenciario. (Distintas racionalidades punitivas)”, por RIVERA BEIRAS, Iñaki. — “Algunas reflexiones sobre el *sentencing* y sus problemas actuales”, por ZYSMAN QUIRÓS, Diego. — “Detenciones y procesos legales por el delito de posesión para el consumo en Guatemala”, por SVENDSEN, Kristin. — **MATERIALES PARA EL CAMBIO:** “Tântalo no Divã. Novas críticas às reformas no sistema punitivo brasileiro”, por CARVALHO, Salo. — **RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS.** — **JURISPRUDENCIA: Corte Interamericana de Derechos Humanos:** Caso de las Penitenciarias de Mendoza (18 de junio de 2005). — **Corte Suprema de Justicia de Argentina:** Caso «Verbtsky», sobre personas detenidas en cárceles y comisarías de la Provincia de Buenos Aires (3 de mayo de 2005).

PENSAMIENTO CONSTITUCIONAL. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú. **2005, nº 11. ENSAYOS:** “La justicia constitucional ante el siglo XXI: la progresiva convergencia de los sistemas americano y europeo-kelseniano”, por FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. — “El control represivo concreto y abstracto de inconstitucionalidad de leyes en la reforma constitucional 2005 de las competencias del Tribunal Constitucional y los efectos de sus sentencias”, por NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. — “Homosexualidad y Constitución (comentario a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional peruano de 24 de noviembre de 2004)”, por REY MARTÍNEZ, Fernando. — “El discurso del

odio en la jurisprudencia constitucional: análisis comparativo”, por ROSENFELD, Michel. — “Una aproximación a los instrumentos de control parlamentario en la Constitución Española de 1978”, por HAKANSSON NIETO, Carlos. — “La eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares”, por MENDOZA ESCALANTE, Mijail. — **NOTAS:** “La protección de los derechos del hombre por el Consejo Constitucional”, por FROMONT, Michel. — “Valoración de la reforma constitucional de 1994 en su décimo aniversario”, por HERNÁNDEZ, Antonio María. — “El derecho a la igualdad”, por HUERTA GUERRERO, Luis Alberto. — **TEMAS EN DEBATE:** ENTREVISTA: “Reflexiones constitucionales con Pedro Ruiz Villalón”, por LANDA, César. — **MONOGRAFÍAS Y TESIS:** “La posición preferente del derecho a la libertad de expresión: un análisis crítico de sus fundamentos”, por MARCIANI BURGOS, Betzabé. — “La denuncia constitucional”, por MONTOYA CHÁVEZ, Víctorhugo. — **FUENTES:** “La Constitución de 1823. La ilusión de una República Ilustrada”, por ALTUVE-FEBRES, Fernán. — **DOCUMENTOS.**

PERSONA Y DERECHO. Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos. Pamplona, Universidad de Navarra, Instituto de Derechos Humanos. 2005, nº 52. **Dignidad humana, derecho y política. DIGNIDAD HUMANA, DERECHO Y POLÍTICA:** “La dignidad humana en la Constitución europea”, por SERNA, Pedro. — “De la dignidad humana como excelencia del ser personal: el aporte de Javier Hervada”, por HOYOS, Ilva M. — “Sobre la noción política de persona en John Rawls”, por ZAMBRANO, Pilar. — “*Facultas, proprietas, dominium*: tres antropologías en la base de la justicia”, por CARPINTERO, Francisco. — “De la propiedad del cuerpo y la ética de la especie”, por NÚÑEZ LADEVÉZE, Luis. — “Derechos y falsos derechos: derechos razonables y no razonables”, por TRUJILLO, Isabel. — “Democracia y representación”, por GONZÁLEZ, Ana Marta. — **TEXTOS PARA COMENTAR:** **GERMAIN GRISEZ:** “Grisez y la arquitectura de la conducta humana”, por ORTIZ, Eduardo. — “El primer principio de la razón práctica. Un comentario al art. 2 de la Q.94 de la I-II de la Suma Teológica de Sto.Tomás”, por GRISEZ, Germain. — “Grisez y los primeros principios de la ley natural”, por POOLE, Diego. — **ARTHUR KAUFMANN:** “Kaufmann: hermenéutica y derecho”, por SANTOS, José Antonio. — “La espiral hermenéutica”, por KAUFMANN, Arthur. — **ESTUDIOS:** “La interpretación jurídica como interpretación práctica”, por MASSINI, Carlos I. — “Escuela de jornada completa (*Ganztagsschule*) y derechos fundamentales”, por ENNUSCHAT, Jörg. — “La naturaleza compleja del término «derecho». Un intento de estructuración de los diferentes planos del discurso jurídico”, por MUINELLO, José Carlos. — **RECENSIONES.**

PIBD. Propriété Industrielle Bulletin Documentaire. París, La documentation Française.

2004, nº 793, 1 DE OCTUBRE. PREMIÈRE PARTIE. TEXTES OFFICIELS: TEXTES *IN EXTENSIO*: **Journal officiel de l'Office européen des brevets:** Décision du Conseil d'administration du 17 juin 2004 modifiant le Règlement relatif à la création d'un Institut des mandataires agréés près l'Office européen des brevets. — **Journal officiel de la République française:** Loi n 2004-800 du 6 août 2004 relative à la bioéthique. — **Décision du directeur général de l'INPI:** Décision n 2004-383 du 5 juillet 2004, relative aux tarifs des redevances perçues par l'Institut national de la propriété industrielle. — **Questions écrites de l'Assemblée nationale.** — **Question écrite du Sénat.** — **RELEVÉS:** **Journal officiel de l'Office européen des brevets.** — **Journal officiel de la République française.** — **Législation étrangère:** Lettonie – République tchèque. — **Notifications relatives aux traités:** Arrangement de Madrid – Traité de Budapest. — **DEUXIÈME PARTIE. DOCTRINE:** **COMPTES RENDUS:** “La malédiction de l'invisibilité: les signes non perceptibles par la vue peuvent-ils être enregistrés comme marques – si tant est que quiconque le souhaite?” (según artículo de LAWRY, Mark y DICKERSON, Jeremy: “The curse of invisibility: can marks which are not perceptible to the human eye be registered, and does anyone want them anyway?”, in *Trademark world*, 164, février 2004). — **LA DOCTRINE DANS LES REVUES.** — **TROISIÈME PARTIE. JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Dessins et modèles. — **QUATRIÈME PARTIE. ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** **CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: Comptes rendus:** “L'enregistrement des marques tridimensionnelles au Japon (*Suntory Co. Ltd. c. Directeur de l'Office japonais des brevets*)” (según artículo de TESSENHORN, John A. y YAMAMOTO, Shusaku: “Registrability of three-dimensional trademarks in Japan (*Suntory Co. Ltd. v. Commissioner of Jpo*)”, in *EIPR*, (26), 5, mai 2004). — **Brèves:** Espagne – Turquie. — **ÉCHOS.**

2004, nº 794, 15 DE OCTUBRE. PREMIÈRE PARTIE. TEXTES OFFICIELS: TEXTES *IN EXTENSIO*: **Questions écrites de l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** **Journal officiel de l'Office européen des brevets.** — **Législation étrangère:** Estonie – États-Unis. — **Notifications relatives aux traités:** Arrangement de La Haye. — **DEUXIÈME PARTIE. DOCTRINE:** **COMPTES RENDUS:** “De vains investissements? Obstacles à l'obtention de brevets sur des médicaments au Brésil” (según artículo de GOSAIN, Rana: “A worthless investment? Hurdles to obtaining pharma patents in Brazil”, in *Patent world*, 163, juin 2004). — **LA DOCTRINE DANS LES REVUES.** — **TROISIÈME PARTIE. JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Appellations d'origine contrôlée – Droit d'auteur et droits voisins. — **QUATRIÈME PARTIE. ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** **CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: Comptes rendus:** “De l'exploitation des brevets en Espagne” (según artículo de ANGULO, Alejandro y HUARTE, Javier: “Exploitation in Spain”, in *Patent world*, 164, juillet-août 2004). — **Brèves:** OEB. — **ÉCHOS.**

2004, nº 795, 1 DE NOVIEMBRE. PREMIÈRE PARTIE. TEXTES OFFICIELS: TEXTES *IN EXTENSIO*: **Question écrite de l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** **Les sites de l'Union européenne.** — **Législation étrangère:** Allemagne – Benelux – Estonie – Hongrie – Luxembourg – République slovaque – République tchèque. — **DEUXIÈME PARTIE. DOCTRINE:** **COMPTES RENDUS:** “À la croisée des chemins: les universités face à la valorisation de la recherche” (según artículo de BROADHURST, Tom: “At the crossroads: universities realising their value”, in *Patent world*, 164, juillet-août 2004). —

LA DOCTRINE DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Dessins et modèles – Logiciels – Appellations d'origine. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “Dans la cible: un détaillant s'oppose avec succès à l'enregistrement d'une marque déposée par la RAF” [Royaume-Uni] (según artículo de LYND, Mike: “On target: retailer successfully blocks RAF application”, in *Trademark world*, 166, avril 2004). — **Brèves:** Portugal. — ÉCHOS.

2004, n° 796, 15 DE NOVIEMBRE. PREMIÈRE PARTIE. **TEXTES OFFICIELS:** TEXTES *IN EXTENSO:* *Journal officiel de la République française:* Arrêté du 23 septembre 2004 portant application des dispositions des articles R. 421-1, R. 421-2 et R. 421-5 à R. 421-8 du Code de la propriété intellectuelle. — **Questions écrites de l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** **Les sites de l'Union européenne.** — **Législation étrangère:** Île Maurice. — **Notifications relatives aux traités:** PCT. — DEUXIÈME PARTIE. **DOCTRINE:** COMPTES RENDUS: “La protection des méthodes d'affaires par un droit *sui generis*” (según artículo de JÄNICH, Volker Michael: “Sui generis rights for business methods”, in *IIC*, (35), 4, juin 2004). — LA DOCTRINE DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Concurrence déloyale. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “La Cour fédérale conclut au défaut d'usage d'une marque apparaissant en tout petits caractères” [Canada] (según artículo de GAMACHE, Barry: “Mark appearing in minuscule type was not ‘used’, Federal Court rules”, in *WIPR*, (18), 8, août 2004). — **Brèves:** OEB/INPI/OAPI – OEB. — ÉCHOS.

2004, n° 797, 1 DE DICIEMBRE. PREMIÈRE PARTIE. **TEXTES OFFICIELS:** TEXTES *IN EXTENSO:* *Journal officiel de la République française:* Arrêté du 30 septembre 2004 portant nomination au Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique. — **Questions écrites de l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** *Bulletin officiel des impôts.* — **Législation étrangère:** Allemagne – Arabie Saoudite – Liechtenstein – Singapour. — **Notifications relatives aux traités:** Arrangement de La Haye – Convention UPOV. — DEUXIÈME PARTIE. **DOCTRINE:** COMPTES RENDUS: “Quelques suggestions pour faire évoluer le droit des brevets” (según artículo de BRINKHOF, Jan: “Wish list in the area of patent law”, in *IIC*, (35), 4, juin 2004). — LA DOCTRINE DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Dessins et modèles. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “Un rapport du GAO analyse l'effet de la révision [de la loi sur les brevets] relative à la publication des demandes” [États-Unis] (según artículo: “GAO report tracks impact of patent publication reform”, in *PTCJ*, (68), 1674, 4 juin 2004). — **Brèves:** États-Unis. — ÉCHOS.

2004, n° 798, 15 DE DICIEMBRE. PREMIÈRE PARTIE. **TEXTES OFFICIELS:** TEXTES *IN EXTENSO:* **Décision du directeur de l'INPI:** Décision n 2004-602 relative aux tarifs des redevances perçues par l'Institut national de la propriété industrielle. — **Question écrite à l'Assemblée nationale.** — **Question écrite au Sénat.** — **RELEVÉS:** **Sur le site de la Commission européenne.** — **Législation étrangère:** Fédération de Russie – Inde. — **Notifications relatives aux traités:** CBE – Traité de Budapest – Convention UPOV. — DEUXIÈME PARTIE. **DOCTRINE:** COMPTES RENDUS: “La nouvelle cour d'appel spécialisée en propriété intellectuelle: la compétence technique s'instaure” [Japon] (según artículo de KAKINUKI, John y GOTO, Ryota Charles: “Getting technical – Japan's new intellectual Property High Court”, in *Patent world*, 165, septembre 2004). — LA DOCTRINE DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Dessins et modèles. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “Le deuil des marques notoires au Canada: la Veuve dans le sillage de la Panthère” (según artículo de DRAPEAU, Daniel S.: “In mourning – Famous marks in Canada: the Widow continues where the Panther left off”, in *Trademark world*, 169, juillet-août 2004). — **Brèves:** Chine/États-Unis – Suisse – Taiwan. — ÉCHOS.

2005, n° 799, 1 DE ENERO. PREMIÈRE PARTIE. **TEXTES OFFICIELS:** TEXTES *IN EXTENSO:* *Journal officiel de l'Union européenne:* Règlement (CE) n 1891/2004 du 21 octobre 2004 de la Commission arrêtant les dispositions d'application du règlement (CE) n 1383/2003 du Conseil concernant l'intervention des autorités douanières à l'égard de marchandises soupçonnées de porter atteinte à certains droits de propriété intellectuelle ainsi que les mesures à prendre à l'égard de marchandises portant atteinte à certains droits de propriété intellectuelle. — **Questions écrites à l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** *Bulletin officiel des impôts.* — **Travaux parlementaires.** — **Législation étrangère:** Pologne – Roumanie. — **Notifications relatives aux traités:** OEB. — DEUXIÈME PARTIE. **DOCTRINE:** COMPTES RENDUS: “Pas de marque pour Hitler: une appréciation radicalement nouvelle du concept d'usage en droit des marques, eu égard aux signes politiquement sensibles” (según artículo de PHILLIPS, Jeremy y SIMON, Ilanah: “No marks for Hitler: a radical reappraisal of trade mark use and political sensitivity”, in *EIPR*, (26), 8, août 2004). — LA DOCTRINE DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Dessins et modèles. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “La dénomination *Königsberger Marzipan* peut-elle constituer une indication géographique?” [Allemagne] (según artículo de PILNY, Karl: “Geographical indication – Königsberger Marzipan”, in *EIPR*, (26), 8, août 2004). — **Brèves:** OEB – Allemagne. — ÉCHOS.

2005, n° 800, 15 DE ENERO. PREMIÈRE PARTIE. **TEXTES OFFICIELS:** TEXTES *IN EXTENSO:* **Questions écrites à l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** *Journal officiel de l'Union européenne.* — **Législation étrangère:** Afrique du Sud – Chine – Espagne – République slovaque – Turquie. — **Notifications relatives aux traités:** UPOV. — DEUXIÈME PARTIE. **DOCTRINE:** COMPTES RENDUS: “L'heure est-elle venue de se jeter à l'eau? Assurance litige en matière de brevets: l'augmentation du nombre d'assurés est une nécessité” [Royaume-Uni] (según artículo de HABERMAN, Mandy: “Time to take the plunge? Patent insurance: the need to grow the risk pool”, in *Patent world*, 167, novembre 2004). — LA DOCTRINE

DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Concurrence déloyale. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “La Cour de cassation statue sur la validité de la marque *Parmacotto*” [Italie] (según artículo de ROLLA, Francesca: “Supreme Court rules on validity of *Parmacotto* mark”, in *WIPR*, (18), 11, novembre 2004). — **Brèves:** États-Unis – International Bar Association (IBA). — ÉCHOS.

2005, n° 801, 1 DE FEBRERO. PREMIÈRE PARTIE. **TEXTES OFFICIELS:** TEXTES *IN EXTENSO:* **Règlement:** Règlement (CE) n 2082/2004 de la Commission du 6 décembre 2004 modifiant le règlement (CE) n 216/96 portant règlement de procédure des chambres de recours de l'Office de l'harmonisation dans le Marché intérieur (marques, dessins et modèles). — **Loi:** Loi n 2004-1338 du 8 décembre 2004 relative à la protection des inventions biotechnologiques. — **Question écrite au Parlement européen.** — **Question écrite à l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** Sur le site de l'Office européen des brevets. — **Journal officiel de la République française.** — **Travaux parlementaires.** — DEUXIÈME PARTIE. **DOCTRINE:** COMPTES RENDUS: “À vos marques, prêts, partez! Les marques de renommée prêtes à récolter les fruits de la révision de la loi sur les marques” [Royaume-Uni] (según artículo de ARTHUR, Graham: “Ready, set, go: famous brands set to reap the benefits of UK amendments”, in *Trademark world*, 171, octobre 2004). — LA DOCTRINE DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Dessins et modèles – Logiciels. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “La politique d'aide en matière de brevets était au cœur du débat lors d'une séance au Sénat concernant la proposition de loi *Bioshield II*” [États-Unis] (según artículo de WHITE, Elizabeth: “Patent incentive is focal point of debate at Senate Hearing on future «Bioshield II» Bill”, in *PTCJ*, (68), 1691, 15 octobre 2004). — **Brèves:** États-Unis – République slovaque. — ÉCHOS.

2005, n° 802, 15 DE FEBRERO. PREMIÈRE PARTIE. **TEXTES OFFICIELS:** TEXTES *IN EXTENSO:* **Décision:** Décision du Conseil d'administration de l'Organisation européenne des brevets, du 29 octobre 2004, approuvant une modification du règlement de procédure des chambres de recours de l'Office européen des brevets. — **Communication:** Communication de la Grande Chambre de recours de l'Office européen des brevets concernant les procédures G 4/03 et T 1026/98. — **Questions soumises par l'Office européen des brevets:** Questions soumises par les chambres de recours de l'Office européen des brevets concernant les procédures T 1091/02 et G 2/04. — **Questions écrites à l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** **Journal officiel de l'Office européen des brevets.** — **Journal officiel de l'Union européenne.** — **Relevé sur les sites de l'Union européenne.** — **Législation étrangère:** Islande – Maroc. — **Notifications relatives aux traités:** Traité de Budapest. — DEUXIÈME PARTIE. **DOCTRINE:** COMPTES RENDUS: “Sur le fil du rasoir – La saga judiciaire de la CJCE gagne les tribunaux nationaux” (según artículo de ECKHARTT, Claus: “The Razor's edge – The EU-wide litigation saga unfolds”, in *Trademark world*, 171, octobre 2004). — LA DOCTRINE DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Logiciels. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “La nouveauté absolue comme critère de brevetabilité” [Communauté andine] (según artículo: “Absolute novelty must be met in order to obtain patent rights”, in *WIPR*, (18), 10, octobre 2004). — **Brèves:** OEB. — ÉCHOS.

2005, n° 803, 1 DE MARZO. PREMIÈRE PARTIE. **TEXTES OFFICIELS:** TEXTES *IN EXTENSO:* **Questions écrites à l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** **Journal officiel de l'Office européen des brevets.** — **Travaux parlementaires.** — **Législation étrangère:** États-Unis. — DEUXIÈME PARTIE. **DOCTRINE:** COMPTES RENDUS: “*Glaxo Group Ltd. c. Dowelhurst and Taylor:* qu'en sera-t-il de l'altruisme dans l'industrie pharmaceutique?” [Royaume-Uni] (según artículo de DAVIES, Colin R.: “*Glaxo Group Ltd. v. Dowelhurst and Taylor:* what future for altruism in the pharmaceutical industry?”, in *EIPR*, (26), 10, octobre 2004). — LA DOCTRINE DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Concurrence déloyale – Droit d'auteur et droits voisins. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “Une stratégie? Où ça?” (según artículo de NUNAN, Jacqueline: “Strategy? What strategy?”, in *Trademark world*, 173, décembre 2004 - janvier 2005). — **Brèves:** Allemagne – OEB/JPTO/USPTO. — ÉCHOS.

2005, n° 804, 15 DE MARZO. PREMIÈRE PARTIE. **TEXTES OFFICIELS:** TEXTES *IN EXTENSO:* **Journal officiel de l'Office européen des brevets:** Décision du Conseil d'administration du 9 décembre 2004 modifiant le règlement d'exécution de la Convention sur le brevet européen. — Communiqué de l'Office européen des brevets, en date du 6 décembre 2004, relatif au dépôt de demandes de brevet et d'autres pièces. — **Questions écrites à l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS:** **Journal officiel de l'Office européen des brevets.** — **Législation étrangère:** Allemagne – États-Unis – Ghana. — **Notifications relatives aux traités:** Convention OMPI – Convention de Paris – PCT – Arrangement de Nice. — DEUXIÈME PARTIE. **DOCTRINE:** COMPTES RENDUS: “Sa politique en matière de propriété intellectuelle sauvera-t-elle le Japon de la récession? La loi fondamentale relative à la propriété intellectuelle et son application *via* le programme stratégique” (según artículo de TAKENAKA, Toshiko y NAKAYAMA, Ichiro: “Will intellectual property policy save Japan from recession? Japan's basic intellectual property law and its implementation through the Strategic Program”, in *IIC*, (35), 8, décembre 2004). — LA DOCTRINE DANS LES REVUES. — TROISIÈME PARTIE. **JURISPRUDENCE:** Brevets d'invention – Marques – Bases de données – Nom commercial. — QUATRIÈME PARTIE. **ACTUALITÉS ET INFORMATIONS:** CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: **Comptes rendus:** “La Cour de justice Benelux estime que le premier utilisateur d'une marque, en se donnant un délai avant de la déposer, ne fait pas preuve d'un comportement abusif” (según artículo de GIELEN, Charles: “BCI finds no abuse by first user in waiting to file application”, in *WIPR*, (18), 10, octobre 2004). — **Brèves:** États-Unis. — ÉCHOS.

POLÍTICA Y SOCIEDAD. Madrid, Universidad Complutense, Facultad de Ciencias Políticas y Sociología. 2005, VOL. 42, Nº 1. **SOCIOLOGÍA DEL TURISMO:** Presentación, por ARAMBERRI, Julio. — “Principales tendencias en el turismo contemporáneo”, por COHEN, Erik. — “Las dimensiones de género en la investigación sobre turismo: Temas globales, perspectivas locales”, por BYRNE SWAIN, Margaret. — “El turismo como disciplina científica”, por JAFARI, Jafar. — “La contribución del turismo al desarrollo integral de las sociedades receptoras. Aspectos teórico-metodológicos”, por ÁLVAREZ SOUSA, Antón. — “Sobre el turismo y la movilidad en tiempos de movimiento y conjetura posdisciplinar”, por COLES, Tim; DUVAL, David Timothy y HALL, C. Michael. — “Nuevas andanzas de rostro pálido. Dimensiones del turismo sexual”, por ARAMBERRI, Julio. — “El papel de los turoperadores en el desarrollo del turismo internacional. Una evaluación”, por CAVLEK, Nevenka. — “Más allá de la Globalización: La «Glocalización» del Turismo”, por SALAZAR, Noel B. — “El proceso de constitución de España en una sociedad turística”, por CALLEJO, Javier; GUTIÉRREZ, Jesús y VIEDMA, Antonio. — “¿Existe la política turística? La acción pública en materia de turismo en España (1951-2004)”, por VELASCO GONZÁLEZ, María. — **VARIOS:** “Por una sociología pública”, por BURAWOY, Michael. — “La actividad de las Cortes Generales entre 1979 y 2000 desde la perspectiva del «gobierno de partido»”, por SÁNCHEZ DE DIOS, Manuel. — “Comunidades de marca. El consumo como relación social”, por GARCÍA RUIZ, Pablo. — **RECENSIONES.**

PROBLÈMES D'AMÉRIQUE LATINE. París, Institut Choiseul pour la Politique internationale et la Géoeconomie.

2004-2005, nº 55. **DOSSIER: GAUCHES DE GOUVERNEMENT, GAUCHES DE REJET:** Présentation, por LANGUE, Frédérique y PÉCAUT, Daniel. — “La gauche en Uruguay: le chemin vers le gouvernement”, por LANZARO, Jorge. — “Le Parti de la Révolution Démocratique: une institutionnalisation difficile”, por PRUD'HOMME, Jean-François. — “Révolutionnaires, réformistes ou «hommes politiques traditionnels»? Montée en puissance et effondrement de la gauche au Pérou”, por TANAKA, Martín. — “La gauche brésilienne et le pouvoir: de Getúlio Vargas au gouvernement Lula”, por ENDERS, Armelle. — “Le socialisme au pouvoir au Chili: de la révolution sociale à la gouvernabilité du système”, por ROJAS, Eduardo. — **VARIA:** “Forces politiques et territoires électoraux à Rio de Janeiro et São Paulo (1996-2004)”, por WANIEZ, Philippe; BRUSTLEIN, Violette; ROMERO JACOB, Cesar y RODRIGUES HEES, Dora.

2005, nº 56. **DOSSIER: CHILI: LA FIN DES ENCLAVES AUTORITAIRES?:** Présentation, por GARIBAY, David y PÉCAUT, Daniel. — “Les droites chiliennes: le dilemme de la rénovation”, por BAROZET, Emmanuelle. — “La démocratie chilienne (1990-2005) face à la cause des droits de l'homme et au désengagement politique des militaires”, por CUADROS GARLAND, Daniela. — “Le comportement électoral au Chili: paradoxes et présomptions sur la continuité ou la rupture de l'orientation du vote”, por JOIGNANT, Alfredo y LÓPEZ, Miguel Ángel. — “Croissance rapide et inégalités extrêmes au Chili”, por LARRAÍN RÍOS, Guillermo. — **VARIA:** “Démocratie et ethnicisation en Bolivie”, por LAVAUD, Jean-Pierre. — “Les aspects politiques du fédéralisme budgétaire argentin à l'aune des négociations fiscales fédérales”, por BONVECCHI, Alejandro.

PROBLÈMES POLITIQUES ET SOCIAUX. París, La documentation Française. 2005, NROS. 916 (SEPTIEMBRE). *Les immigrés dans la société française*, por RICHARD, Jean-Luc; 917 (OCTUBRE). *La laïcité. Mémoire et exigences du présent*, por BORNE, Dominique; 918 (NOVIEMBRE). *Lobbying et vie politique*, por GROSSMAN, Emiliano; y 919 (DICIEMBRE). *Les comportements à risque*, por PERETTI-WATEL, Patrick.

PUBLIC LAW. Londres, Sweet & Maxwell. 2005, nº 1, SPRING. **ANALYSIS:** “The Judge in the Scottish Parliament Chamber”, por WINETROBE, Barry K. — “The saving laws clauses in the Constitutions of the Commonwealth Caribbean and the death penalty”, por O'BRIEN, Derek. — “*Ghaidan v. Godin-Mendoza*: avoiding the deference trap”, por YOUNG, Alison L. — “Prison conditions, human rights and Article 3 ECHR”, por FOSTER, Steve. — “«Monarchy and the Personal Prerogatives»: A personal response to Professor Blackburn”, por BRAZIER, Rodney. — **ARTICLES:** “Theory and Values in Public Law: An Interpretation”, por LOUGHLIN, Martin. — “Walter Bagehot: Critic, Constitutionalist, Prophet?”, por WARD, Ian. — “Protocol 14 and the Future of the European Court of Human Rights”, por GREER, Steven. — “*Nulla Poena Sine Lege* in Comparative Perspective: Retrospectivity under the ECHR and US Constitution”, por ATRILL, Simon. — “Europe's Constitutional Future”, por SHAW, Jo. — “Original Intent and the European Convention on Human Rights”, por NICOL, Danny. — **CURRENT SURVEY:** August to November 2004. — **RECENT DECISIONS OF THE FRENCH CONSEIL D'ÉTAT**, por ERRERA, Roger. — **GOVERNMENT AND POLITICS JOURNALS.** — **BOOK REVIEWS.**

QUESTIONS INTERNATIONALES. París, La documentation Française.

2004, nº 9, SEPTIEMBRE-OCTUBRE. **DOSSIER: EUROPE/ÉTATS-UNIS: LE FACE-À-FACE:** “Ni Mars ni Vénus: Achille ou Ulysse”, por SUR, Serge. — “La relation transatlantique en question”, por DE BOISGROLLIER, Nicolas. — “Les États-Unis et l'Europe: une relation turbulente – Un point de vue américain”, por SMYSER, William Richard. — “Un point de vue européen”, por ANDRÉANI, Jacques. — “Valeurs démocratiques communes et divergences culturelles”, por DECAUX, Emmanuel. “Europe/États-Unis – La dérive des continents”, entretien avec EZRA SULEIMAN et HUBERT VÉDRINE, por **QUESTIONS INTERNATIONALES.** — “Entre partenariat et compétition économique”, por COHEN, Élie. — “Le gap technologique en matière de défense: mythe ou réalité?”, por PÉTRÉ, Michel. — “L'Europe sous protectorat en termes

de sécurité”, por VULIC, Alexandre. — **QUESTIONS EUROPÉENNES**: “Le dialogue Europe-Asie: les enjeux de l’ASEM”, por MILLIOT, David. — “Union européenne et Amérique latine: entre libre-échange et «partenariat stratégique»”, por BRODIN, Claire. — **REGARDS SUR LE MONDE**: “Maroc: une transition périlleuse”, por DAOU, Zakya. — “La Tchétchénie: entre guerre traditionnelle et guerre asymétrique”, por MINASSIAN, Gaïdz. — **DOCUMENTS DE RÉFÉRENCE**: Kissinger à ses débuts [extrait de *Contre le vent majeur*, mémoires de De Boisseffre publiés en 1994], por DE BOISDEFRE, Pierre. — *Le traité constitutionnel européen*: Les grandes lignes de l’accord (18 juin 2004) [résumé]. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES À L’ÉPREUVE**: “Le monde est-il en danger de progrès?”, por MOREAU DEFARGES, Philippe. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES SUR INTERNET**.

2004, n° 10, NOVEMBRE-DICEMBRE. DOSSIER: LE MAGHREB: OUVERTURE: “Le Maghreb: un objet incertain et flottant”, por SUR, Serge. — “Unité et diversité du Maghreb”, por MAHIOU, Ahmed. — “Histoire plurielle et identité commune”, por VERMEREN, Pierre. — “Des populations à l’étroit dans un vaste territoire”, por KATEB, Kamel. — “Le Maghreb à la croisée des chemins”, entretien avec MOUNIA BENNANI-CHRAÏBI, BRUNO ÉTIENNE et RÉMY LEVEAU, por *QUESTIONS INTERNATIONALES*. — “Les régimes politiques et le défi de la transition démocratique”, por BENDOUROU, Omar. — “Le partenariat euro-méditerranéen: une entreprise inachevée”, por SCHMID, Dorothee. — “Les diplomaties du Maghreb: une réorientation stratégique vers les États-Unis”, por DAOU, Zakya. — **QUESTIONS EUROPÉENNES**: “L’Europe aux urnes: abstention, vote sanction, confusion”, por CAUTRÈS, Bruno. — “Les minorités nationales en Europe centrale et orientale”, por CHATRÉ, Baptiste. — **REGARDS SUR LE MONDE**: “La Malaisie”, por HOFFMANN, Nathalie. — **DOCUMENTS DE RÉFÉRENCE**: Jean-Paul Sartre critique de la mondialisation [extrait de *Situations II. Qu’est-ce que la littérature?*], por SARTRE, Jean-Paul. — *Internet sous surveillance* [extraits], por REPORTERS SANS FRONTIÈRES. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES À L’ÉPREUVE**: “Le retour de la guerre?”, por BATTISTELLA, Dario. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES SUR INTERNET**.

2005, n° 11, ENERO-FEBRERO. DOSSIER: L’ONU À L’ÉPREUVE: OUVERTURE: “Les Nations Unies: l’un et le multiple”, por SUR, Serge. — “Soixante ans d’une histoire tourmentée”, por DEJAMMET, Alain. — “Les Nations Unies et la crise irakienne”, por WECKEL, Philippe. — “L’ONU face au nouvel agenda de la sécurité mondiale”, por DAVID, Dominique. — “La réforme des Nations Unies: mythe ou projet?”, entretien avec HERVÉ CASSAN, ANDRÉ ERDÖS et MICHAEL GLENNON, por *QUESTIONS INTERNATIONALES*. — “Les institutions spécialisées: un essai de synthèse”, por DORMOY, Daniel. — “Universalisme et régionalisme: les chemins du partenariat”, por TÉNIER, Jacques. — “Le mouvement altermondialiste: l’ONU concurrencée?”, por FOUGIER, Eddy. — **QUESTIONS EUROPÉENNES**: “Kaliningrad: changer d’image”, por TÉTART, Frank. — “La Bulgarie: après 2004, objectif 2007”, por MILANOV, Milan. — **REGARDS SUR LE MONDE**: “Opium et danger de crise humanitaire dans le Triangle d’or”, por CHOUVY, Pierre-Arnaud. — “L’élection présidentielle américaine de 2004: quel bilan?”, por GALLOIS, Jérôme. — **DOCUMENTS DE RÉFÉRENCE**: Yalta et le droit de veto au Conseil de sécurité [extraits de Edward Stettinius, *Yalta. Roosevelt et les Russes*], por STETTINIUS, Edward. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES À L’ÉPREUVE**: “Le couple franco-allemand et la construction de l’Europe”, por COLARD, Daniel. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES SUR INTERNET**.

2005, n° 12, MARZO-ABRIL. DOSSIER: LA TURQUIE ET L’EUROPE: OUVERTURE: “Istanbul, Constantinople”, por SUR, Serge. — “Europe-Turquie: une histoire partagée”, por DUMONT, Paul. — “Les étapes et les enjeux de la candidature à l’Union européenne”, por AMAR, Laurent. — “La réforme constitutionnelle et les droits de l’homme”, por BOCKEL, Alain y KARAKA, Isil. — “Système des partis et forces politiques en Turquie”, por ÜNSALDI, Levent. — “Un pays musulman membre de l’Union européenne?”, por COLIN, Jean-Pierre. — “La Turquie, porte du Moyen-Orient”, por BILLION, Didier. — “Pour ou contre l’adhésion de la Turquie”, entretien avec SYLVIE GOULARD et MICHEL ROCARD. — “Des adaptations économiques et budgétaires nécessaires”, por GÜRSEL, Seyfettin y KARAKA, Eser. — **QUESTIONS EUROPÉENNES**: “Chypre: les enjeux européens d’un conflit gréco-turc”, por CHICLET, Christophe. — “Italie: dix ans de recomposition politique”, por RAYNER, Hervé. — **REGARDS SUR LE MONDE**: “Le système politique américain: quelques tendances de fond”, por SERINA, Guillaume. — **DOCUMENTS DE RÉFÉRENCE**: *La question d’Orient au XVIII^e siècle* [extraits], por SOREL, Albert. — Conseil européen des 16 et 17 décembre 2004 – Conclusions de la présidence concernant la Turquie. — La situation des droits de l’homme en Turquie [extraits d’AMNESTY INTERNATIONAL, *Rapport annuel 2004*], por AMNESTY INTERNATIONAL. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES À L’ÉPREUVE**: “L’Europe et le nombre”, por COLLIGNON, Jean-Guy. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES SUR INTERNET**.

RACCOLTA UFFICIALE DELLE SENTENZE E ORDINANZE DELLA CORTE COSTITUZIONALE (Publicación oficial de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Italia), Roma. **2005, VOL. CXLI, TOMOS I y II**.

RECOPILACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA Y DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Publicación oficial del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas), Luxemburgo. **PARTE I, TRIBUNAL DE JUSTICIA: 2004, NROS. 2, 3 (A), 4 (A) y 5/6. PARTE II, TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA: 2004, n° 1/2.**

RECUEIL DALLOZ. París, Dalloz. **2005, NROS. 30 AL 44, SEPTIEMBRE/DICIEMBRE**.

RECUEIL DES DÉCISIONS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL. París, Dalloz. **2005**.

RECUEIL DES DÉCISIONS DU CONSEIL D’ÉTAT. París, Dalloz. **2005, NOVEMBRE-DICIEMBRE**.

RÉPERTOIRE DE DROIT COMMUNAUTAIRE. París, Dalloz. 2005, TOMOS 1, 2 y 3. Publicación trimestral actualizada de legislación y jurisprudencia de derecho comunitario europeo.

RÉPERTOIRE DE DROIT INTERNATIONAL. París, Dalloz. 2005, TOMOS 1, 2 y 3. Publicación trimestral actualizada de legislación y jurisprudencia de derecho internacional.

REPORTS OF JUDGMENTS AND DECISIONS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS / RECUEIL DES ARRÊTS ET DÉCISIONS DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME. Estrasburgo, Consejo de Europa. 2004, vols. IX, X y XI.

REVISTA CEJ. Brasília, Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários.

2004, nº 27, OCTUBRE-DICIEMBRE. **TUTELA JUDICIAL NO SISTEMA MULTINÍVEL :** “Dereito Processual Administrativo no contexto europeu – tutela administrativa sob influência do Direito Internacional Público e supranacional”, por FREIHERR VON BREDOW, Lippold. — “Tutela judicial efetiva no sistema multinível e as prerrogativas da administração”, por BROSS, Siegfried. — “O controle judicial das decisões administrativas discricionárias”, por HIEN, Eckart. — “Las garantías constitucionales y la tutela judicial efectiva”, por DALLA VIA, Alberto Ricardo. — “La influencia del Derecho continental en el Derecho Administrativo argentino”, por ABERASTURY, Pedro. — **DIREITO DE FAMÍLIA:** “Dereito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária”, por NETTO LOBO, Paulo Luiz. — “Sucessão legítima à luz do novo Código Civil”, por DE OLIVEIRA, Euclides. — “Investigando a parentalidade”, por DIAS, Maria Berenice. — “Obrigação, dever de assistência e alimentos transitórios”, por MADALENO, Rolf. — **DIREITO TRIBUTÁRIO:** “Assinatura nos serviços de telefonia: ilegalidade”, por DE ALMEIDA, Renato Franco y BAYERL COELHO, Aline. — **DIREITO INTERNACIONAL:** “Globalização, soberania nacional e direito internacional”, por MIRANDA, Napoleão. — **DIREITO PROCESSUAL:** “O fato consumado e a demora na prestação jurisprudencial”, por BARTH TESSLER, Marga Inge. — **DIREITO DO TRABALHO:** “O teletrabalho como novo meio de laborar e sua compatibilidade com o ordenamento jurídico”, por SILVEIRA E SILVA, Frederico. — **DIREITO CONSTITUCIONAL:** “A re-significação do princípio da segurança jurídica na relação entre o Estado e os cidadãos: a segurança como crédito de confiança”, por MARTINS-COSTA, Judith. — **PRODUÇÃO ACADÊMICA.** — **INDICAÇÕES LITERÁRIAS.**

2005, nº 28, ENERO-MARZO. **DIREITO CIVIL:** “Os contratos nos códigos civis francês e brasileiro”, por ROSADO DE AGUIAR JÚNIOR, Ruy. — “Usos e abusos da função punitiva (*punitive damages* e o Direito brasileiro)”, por MARTINS-COSTA, Judith y SOUZA PARGENDLER, Mariana. — **DIREITO PENAL:** “Influxo ético-social na norma penal”, por PACHE DE FARIA CUPELLO, Leonardo. — **PODER JUDICIÁRIO:** “A função realizadora do Poder Judiciário e as políticas públicas no Brasil”, por DE CASTRO E COSTA, Flávio Dino. — “Função correicional dos tribunais e deveres do magistrado”, por BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. — “A nova reforma do Poder Judiciário: Pec n. 45/04”, por MACHADO, Agapito. — “Alguns aspectos da reforma do Judiciário”, por SOARES FILHO, José. — **DIREITO COMERCIAL:** “A influência do pensamento de Tullio Ascarelli em matéria de títulos de crédito no Brasil”, por DE LUCCA, Newton. — **DIREITO TRIBUTÁRIO:** “Considerações em torno do aspecto temporal do imposto sobre a renda”, por GUERRA MARTINS, Marcelo. — **DIREITO CONSTITUCIONAL:** “A eficácia da Constituição e sua desvalorização: confronto no pensamento de Ferdinand Lassalle e Konrad Hesse”, por STURION DE PAULA, Alexandre. — **DIREITO ADMINISTRATIVO:** “O poder normativo das agências reguladoras”, por DE ALMEIDA, Renato Franco y BAYERL COELHO, Aline. — **DIREITO PROCESSUAL CIVIL:** “O INPI como interveniente especial nas ações de nulidade – nova interpretação conforme a Lei da Propriedade Industrial”, por MUNIZ DE SOUZA, Antonio André. — **DIREITO ELEITORAL:** “A cassação do registro ou do diploma como corolário da aplicação das normas dos arts. 41-A e 73 da Lei n. 9.504/97”, por PORTELLA FAGUNDES NETO, Gabriel. — **PRODUÇÃO ACADÊMICA.** — **INDICAÇÕES LITERÁRIAS.**

REVISTA CUBANA DE DERECHO. La Habana, Unión Nacional de Juristas de Cuba. 2005, nº 25, ENERO-JUNIO. “El proyecto para aislar a una Cuba libre: El engendro jurídico”, por MIRANDA BRAVO, Olga. — “El sistema de justicia laboral cubano. Apuntes y reflexiones”, por OROZCO SÁEZ, Tania y ECHERRI FERRANDIZ, Fernando. — “Solución de Gobierno Electrónico para los Registros del Estado Civil en Cuba”, por AMOROSO FERNÁNDEZ, C. Yarina. — “Las incapacidades relativas para suceder desde la óptica que ofrece el Código Civil cubano”, por PÉREZ GALLARDO, Leonardo B. — “Los créditos documentarios. ¿Títulos valores?”, por LÓPEZ ÁLVAREZ, Valentín F. y MARRERO XENES, Minerva. — **EL AUTOR EXTRANJERO:** “El Derecho Penal Mínimo o la expansión del Derecho Penal”, por MORILLAS CUEVA, Lorenzo. — Palabras pronunciadas por OLGA MESA CASTILLO al terminar la sesión abierta dedicada a conmemorar el XXX Aniversario de la promulgación y puesta en vigor del Código de Familia de Cuba (14 de febrero - 8 de marzo de 1975), acto convocado por la Sociedad Cubana de Derecho Civil y Familia de la Unión Nacional de Juristas de Cuba y la Federación de Mujeres Cubanas el 7 de marzo de 2005.

REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 2005, nº 166, ENERO/ABRIL. **ESTUDIOS:** “Por una nueva Ley de Expropiación Forzosa y un nuevo sistema de determinación del justiprecio”, por FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. — “El *service public* francés y la *Daseinsvorsorge* en Alemania”, por BULLINGER, Martin. — “La naturaleza fundacional de las cajas de ahorros y la emisión de cuotas participativas”, por CASARES MARCOS, Anabelén. — “Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado como autor de una ley declarada inconstitucional”, por GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. — **JURISPRUDENCIA:** I. COMENTARIOS MONOGRÁFICOS:

“Examen de algunos casos indemnizatorios no contemplados por la legislación urbanística. Análisis jurisprudencial”, por MACERA, Bernard-Frank. — “La reserva de ley en materia sancionadora. Avances, retrocesos y contradicciones de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, por HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Francisco L. — II. NOTAS DE JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA, por FONT I LLOVET, Tomàs; TORNOS MAS, Joaquín y MIR PUIGPELAT, Oriol. — **CRÓNICA ADMINISTRATIVA: I. ESPAÑOLA Y COMUNITARIA:** “Introducción a los significados de la ordenación del territorio en Europa”, por LÓPEZ RAMÓN, Fernando. — “El control de las ayudas públicas en España: un contexto a cambiar”, por SORIANO GARCÍA, José Eugenio y SÁNCHEZ GUTIÉRREZ, M. Matilde. — “La gestión territorial”, por GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago. — “La nueva regulación de la contratación pública en el Derecho comunitario europeo”, por FERNÁNDEZ GARCÍA, María Yolanda. — “Sanidad animal. Su vinculación con la ordenación territorial, urbanística y medioambiental”, por GONZÁLEZ RÍOS, Isabel. — “Administración y actividad arbitral: la necesidad de simplificación y reforma de los mecanismos de resolución extrajudicial de conflictos en materia de consumo”, por GUILLÉN CARAMÉS, Javier. — II. EXTRANJERA: “El servicio público local en la disciplina del mercado interno de gas natural”, por CIVITARESE MATTEUCCI, Stefano. — “Breve crónica del proceso de incorporación de la institución jurídica de la responsabilidad patrimonial del Estado al orden constitucional y legal mexicano”, por CASTRO ESTRADA, Álvaro. — **DOCUMENTOS Y DICTÁMENES:** La ejecución de sentencias de los Tribunales contencioso-administrativos: Crónica e Informe Final del VIII Congreso de la Asociación Internacional de Tribunales Supremos Administrativos (Madrid, 26-28 de abril de 2004), por DE LA SIERRA, Susana y SARMIENTO, Daniel.

REVISTA DE CIENCIAS JURÍDICAS. San José, Universidad de Costa Rica-Colegio de Abogados. **2005, nº 106, ENERO-ABRIL. ENSAYOS:** “Derecho a la tutela efectiva”, por UGALDE MIRANDA, Oscar. — “Limitaciones de los derechos fundamentales”, por HINES, César. — “La acción cambiaria de regreso”, por GÓMEZ RODAS, Carlos M. — “Las sanciones aplicables a las personas menores de edad en la Ley de Responsabilidad Penal del Menor de España y en la Ley de Justicia Penal Juvenil de Costa Rica”, por BURGOS MATA, Álvaro y RÍOS CORBACHO, José Manuel. — “Tratado de libre comercio: Derecho, economía e ideología”, por ROMERO-PÉREZ, Jorge Enrique. — “Naturaleza jurídica del notario costarricense”, por INFANTE MELÉNDEZ, Gustavo Adolfo. — “La axiomática interacción entre los acuerdos multilaterales medioambientales y las regulaciones del sistema de libre comercio”, por RETANA, Vanessa. — **RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS.**

REVISTA DE DERECHO. Concepción, Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. **2004, NROS. 215/216, ENERO-JUNIO/JULIO-DICIEMBRE.** “El uso del suelo rústico. ¿Prohibición de construir o prohibición de cambiar el destino agrícola?”, por PUCHEU MUÑOZ, Mario. — “La reforma del Código de Aguas”, por SEGURA RIVEIRO, Francisco. — “El Fondo de Utilidades Tributables (FUT) al término de giro (art. 38 bis)”, por EMILFORK SOTO, Elizabeth. — “Sobre el impuesto a la minería (royalty minero)”, por MORALES CARRASCO, Omar. — “Regulación legal del acoso sexual. Análisis de la Ley 20.005”, por LANATA FUENZALIDA, Gabriela. — “El excesivo rigor formal y otras limitaciones impuestas al recurso de nulidad”, por CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo. — “El estatus jurídico de la medicina tradicional indígena en Chile”, por PACHECO CORNEJO, Hellen. — “Las negociaciones del ALCA en Puebla, México. Algunas reflexiones jurídicas”, por WITKER, Jorge. — “Los derechos fundamentales y el contrato de trabajo. Acción de cumplimiento e indemnizatoria”, por MELLA CABRERA, Patricio. — “Algunos supuestos de daños en la responsabilidad médica en la doctrina y jurisprudencia española”, por LARRAÍN PÁEZ, Cristian. — “Convención de Naciones Unidas sobre la utilización de comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales”, por SANDOVAL LÓPEZ, Ricardo. — “Algunas consideraciones relativas a la prenda sobre el vuelo”, por CARRASCO JASHES, Leopoldo. — “La compensación económica en la Ley de Matrimonio Civil. ¿Un nuevo régimen de responsabilidad civil extracontractual?”, por VIDAL OLIVARES, Álvaro Rodrigo. — “¿Qué es un atentado contra la competencia? Prácticas de exclusión y efecto anticompetitivo”, por FOX, Eleanor M. — “Ley de responsabilidad penal juvenil. Procedimiento”, por OBERG YÁÑEZ, Héctor. — **JURISPRUDENCIA:** “La potestad del Servicio de Impuestos Internos en materia de recalificación de los contratos. La línea divisoria entre la evasión y la elusión tributaria”, por MONTECINOS ARAYA, Jorge. — Comentarios de Jurisprudencia, por DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón.

REVISTA DE DERECHO. Montevideo, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho. **2005, nº 7. DOCTRINA:** “La vida, principal bien jurídico a defender”, por DUHAGÓN, Bautista. — “Impugnación de actos jurisdiccionales ante el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, por GROS ESPIELL, Héctor y BLENGIO VALDÉS, Mariana. — “Derecho público y Derecho privado. ¿Dicotomía o falsa antinomia?”, por GUARIGLIA, Carlos E. — “La compartimentación de mercados en el ámbito de los derechos de propiedad intelectual e industrial (derecho de comercialización, agotamiento e importaciones paralelas)”, por WEGBRAIT, Pablo. — **CONFERENCIAS Y CLASES MAGISTRALES:** “Por qué es necesario aprender a resolver casos”, por LANGÓN CUÑARRO, Miguel. — “La vuelta al Derecho Administrativo (a vueltas con lo privado y lo público)”, por RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime. — **JURISPRUDENCIA COMENTADA:** Recopilación jurisprudencial: Sentencias del Tribunal de lo Contencioso Administrativo. — Sentencias de la Suprema Corte de Justicia. — “La razonabilidad como parámetro de decisión en los fallos jurisdiccionales”, por DELPIANO, Héctor M. — **INFORMACIONES.** — **TESINAS DE MASTERS:** “Utilización de signos distintivos por PYMES dedicadas a la producción orgánica”, por MOREIRA, Rosario. — **MONOGRAFÍAS DE ESTUDIANTES:** “Reducción de donaciones. El problema de la acción contra el tercero adquirente”, por OLAZÁBAL, Valentina.

REVISTA DE DERECHO (Publicación oficial del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela), Caracas.

2004, nº 14. DOCTRINA: “La tutela judicial de los intereses colectivos y difusos”, por BADELL MADRID, Rafael. — “Contenido y alcance de la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas en el derecho español”, por CHECA GONZÁLEZ, Clemente. — “Los poderes del juez administrativo – Tutela judicial efectiva y control integral de la actividad administrativa”, por MUCI BORJAS, José Antonio. — “Hacia una ontologización de la norma jurídica”, por ORTIZ-ORTIZ, Rafael. — “Observaciones generales sobre el estatuto personal en Derecho Internacional Privado”, por OYARZÁBAL, Mario J. A. — **DECISIONES JUDICIALES:** Análisis de la sentencia N 263 de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia de 25 de marzo de 2004, por FUSCHINO VEGAS, Gabriela. — **LEGISLACIÓN:** “La imparcialidad judicial. Recusación e inhibición”, por BELLO TABARES, Humberto Enrique Tercero y JIMÉNEZ RAMOS, Dorgi Doralys. — “El secreto industrial como medio de prueba”, por FERNÁNDEZ, Sacha. — “Comentarios a algunos artículos del anteproyecto del Código Penal”, por PORTOCARRERO, Zhaydee A. — “Tribunales constitucionales”, por RENGIFO CAMACARO, Arístides. — “Breve reseña de la regulación de la inversión extranjera en Indonesia”, por SÁNCHEZ MIRALLES, Samantha. — “Régimen legal del arbitraje comercial independiente en Venezuela”, por VILLASMIL VERA, Yuranni C. y HERNÁNDEZ VILLALOBOS, Larys L.

2005, nº 15. DOCTRINA: “Consideraciones sobre el deber de contribuir y la capacidad económica en el estado social de derecho y de justicia”, por BAUTE CARABALLO, Pedro. — “¿Es la jurisprudencia verdadera fuente del derecho?”, por FLORES YNSERNY, Anik. — “Comentarios sobre los planes de adquisición de acciones o *stock options* y su comparación con los principios y caracteres definitorios del salario”, por PRÓ RÍSQUEZ, Juan Carlos. — “La responsabilidad del Estado juez en Venezuela”, por ROJAS PÉREZ, Manuel. — **DECISIONES JUDICIALES:** “¿Arbitraje internacional en contra de sentencias definitivas de casación y amparo? El caso ante CIADI para inversionistas extranjeros de algunos países”, por GARCÍA-BOLÍVAR, Omar E. — “Máximas jurisprudenciales de la Sala Políticoadministrativa”, por JAIMES GUERRERO, Yolanda. — “Doctrina judicial y administrativa sobre el sistema judicial” (Segunda Parte), por MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, Luis. — “La libertad vigilada desde la óptica de la teoría del etiquetamiento”, por PORTOCARRERO, Zhaydee Alessandra. — “Una nueva perspectiva en materia de honorarios profesionales –Especial referencia a la nueva doctrina de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia–”, por RONDÓN GARCÍA, Andrea. — **LEGISLACIÓN:** “De la economía de los pueblos indígenas: Análisis de los capítulos I y II del Título VI del Proyecto de Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas”, por FERNÁNDEZ PADRÓN, Liliana. — “La interconexión de redes en el servicio público de telecomunicaciones en Venezuela”, por PEÑA COLMENARES, Nélide. — “La regulación de las telecomunicaciones: del monopolio a la libre competencia”, por RICO CARRILLO, Mariliana. — “El procedimiento administrativo de concesión por adjudicación directa de uso y aprovechamiento de recursos hídricos”, por TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel.

REVISTA DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. **2005, nº 20, ENERO-ABRIL. NOTA EDITORIAL:** “No existe contradicción entre la Constitución española y la Constitución europea: la Declaración del Tribunal Constitucional”, por RODRÍGUEZ IGLESIAS, Gil Carlos. — **ESTUDIOS:** “La Constitución para Europa: un reto político-criminal”, por TERRADILLOS BASOCO, Juan María. — “¿Cómo gobernar aquello que se desconoce?: el caso de la Comunidad Europea en tanto que Unión Económica y Monetaria”, por TORRENT MACAU, Ramón. — “La primacía y el control de constitucionalidad del Derecho comunitario en Francia”, por SEGURA SERRANO, Antonio. — “El recurso de anulación, la cuestión prejudicial de validez y la excepción de ilegalidad: ¿vías complementarias o alternativas?”, por MARTÍNEZ CAPDEVILA, Carmen. — “La *cross-fertilisation* y la formación del paradigma comunitario de responsabilidad del Estado: «El esquema de la crisis»”, por LAZARI, Antonio. — **NOTAS:** “La adhesión a la UE de un Chipre dividido: escenarios europeo e internacional”, por USHAKOVA, Tatsiana. — Crónica Legislativa (septiembre-diciembre 2004), por SOBRINO HEREDIA, José Manuel; SOBRIDO PRIETO, Marta y SÁNCHEZ RAMOS, Belén. — **JURISPRUDENCIA:** TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS: Crónica (septiembre-diciembre 2004), por CASTILLO DE LA TORRE, Fernando. — **BIBLIOGRAFÍA.**

REVISTA DE DERECHO DE LA EMPRESA. Santiago, Universidad Adolfo Ibáñez–LEGIS Chile. **2005, nº 1, ENERO-MARZO. SERIE DE OPINIÓN:** “El principio de legalidad de los tributos en sus roles de certeza jurídica y garantía del contribuyente frente al Estado”, por BLANCHE REYES, Bartolomé. — “Los grupos societarios”, por GALGANO, Francesco. — “Alcances sobre la tributación de agencias y otros establecimientos permanentes en Chile”, por GREIBER BETSALEL, Pablo y GONZÁLEZ AZÓCAR, Osiel. — “La responsabilidad civil de los directores de sociedades anónimas”, por LAGOS VILLARREAL, Osvaldo. — “La regulación de los contratos electrónicos: una comparación entre la posición europea y la norteamericana”, por MURRAY, Andrew D. — “Litigios económicos”, por STREETER PRIETO, Jorge. — “Consideraciones tributarias sobre las modificaciones introducidas a la ley sobre impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones”, por WALKER MENA, Ricardo. — **PAUTA JUDICIAL:** SENTENCIAS: Orden público económico – Laboral – Tributaria – Comercial – Corporativa – Protección del consumidor – Libre competencia. — JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA: Dictámenes Dirección del Trabajo. — Oficios Servicio de Impuestos Internos. — **PAUTA LEGISLATIVA:** NORMAS: Ley 19.948 sobre extravío, hurto o robo de cédula de identidad. — Ley 19.950. Nueva penalidad y reglas para denuncia de hurtos falta. — Ley N 19.951, sobre aplicación de intereses cuando opera cláusula de aceleración. — Autoacordado sobre orden de tramitación a consultas y procesos por conductas que puedan constituir atentados a la libre competencia. — Ley N 19.971, sobre Arbitraje Comercial Internacional. — PROYECTOS EN TRÁMITE LEGISLATIVO.

REVISTA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL URUGUAY. Montevideo, Universidad Católica del Uruguay – Konrad-Adenauer-Stiftung. **2005, VOL. VII. DOCTRINA:** “Aproximación al combate del *reciclaggio* originado en actividades terroristas”, por CERVINI, Raúl. — “Juan José Amézaga y la Constitución de 1918”, por GROS ESPIELL, Héctor. — “Responsabilidad del Estado por los daños causados en el ejercicio del poder constituyente”, por RISSO FERRAND, Martín. — “Situación de los acreedores hipotecarios ante un eventual saldo de carácter quirografario en caso de concordato preventivo del deudor”, por BACCHI ARGIBAY, Adriana. — “Hábeas data. Normas procesales. Primera lectura de la ley 17.838”, por GUERRA PÉREZ, Walter D. — “La negociación en el proceso penal. Formas de consenso que permiten la suspensión del proceso penal en Alemania y Portugal. Algunos lineamientos que podrían ser considerados por el legislador nacional, teniendo en cuenta la necesidad de una urgente reforma del proceso penal uruguayo”, por GALAIN PALERMO, Pablo. — **TRABAJOS PRESENTADOS EN EL MARCO DE LAS III JORNADAS INTERUNIVERSITARIAS DE DERECHO CONSTITUCIONAL:** “Presente y futuro del Estado social de Derecho. Una visión latinoamericana”, por CEA EGAÑA, José Luis. — “Algunas reflexiones sobre el Estado social y democrático de Derecho”, por HARO, Ricardo. — “Nuevas fronteras de la igualdad. El recurso al dato sociológico y al intérprete externo en la interpretación constitucional”, por SAGÜÉS, Néstor Pedro. — “El Estado social de Derecho”, por VALDEZ, Carlos Hugo. — **JURISPRUDENCIA:** Sentencia N 80 del 20 de abril de 2005 dictada por la Suprema Corte de Justicia. — Comentario: “El honor de los funcionarios públicos ante cuestionamientos a su actuación”, por DI GIOVANNI NICOLA, Adriana. — **INFORMACIÓN.**

REVISTA DE DERECHO FINANCIERO. Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas (EDERSA).

2004, VOL. LIV, N° 270, ENERO-ABRIL. ANÁLISIS TRIBUTARIOS: “Principales novedades de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria”, por DE DIEGO RUIZ, Raquel. — “Novedades en la declaración del IRPF del ejercicio 2003”, por MELLADO BENAVENTE, Francisco Manuel. — **ACTUALIDAD FISCAL,** por ARGENTE ÁLVAREZ, Javier; MELLADO BENAVENTE, Francisco; MÍNGUEZ JIMÉNEZ, Francisco y RODRÍGUEZ VEGAZO, Antonio; Legislación. — Consultas y Resoluciones: Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. — Impuesto sobre Sociedades. — Impuesto sobre el Valor Añadido. — Impuestos Patrimoniales. — **CONSULTORIO FISCAL.** — **FORMULARIOS:** Recurso de reposición en materia de Haciendas Locales, por AMORÓS DORDA, Narciso.

2004, VOL. LIV, N° 271, MAYO-AGOSTO. ANÁLISIS TRIBUTARIOS: “Corrección fiscal de la renta derivada de la transmisión de inmuebles en el importe de la depreciación monetaria (art. 15.10 TRLIS)”, por ARGENTE ÁLVAREZ, Javier. — **ACTUALIDAD FISCAL:** Legislación. — Consultas y Resoluciones: Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. — Impuesto sobre Sociedades. — Impuesto sobre el Valor Añadido. — **CONSULTORIO FISCAL.**

REVISTA DE DERECHO MERCANTIL. Madrid.

2004, N° 254, OCTUBRE-DICIEMBRE. DOCTRINA: “Aproximación al régimen jurídico del voto electrónico”, por ALCOVER GARAU, Guillermo. — “Los derechos especiales distintos de las acciones. Su tratamiento en la fusión de sociedades”, por MARTÍ MOYA, Vanessa. — “El concepto de persona especialmente relacionada con el deudor en la Ley Concursal”, por GUASCH MARTORELL, Rafael. — **VARIA:** “El seguro de la responsabilidad de los administradores por las deudas sociales del artículo 262.5 TRLSA (A propósito de la sentencia de la Sala 2a de la Audiencia Provincial de Burgos de 19 de diciembre de 2002)”, por IRIBARREN BLANCO, Miguel. — “Monopolio de las palomitas en los cines? Comentario de la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 21a) de 8 de enero de 2003”, por MARCOS, Francisco. — “Consideraciones en torno al *leasing* internacional a la luz del Convenio UNIDROIT sobre *leasing* internacional (Ottawa, 28 de mayo de 1988)”, por DOMÍNGUEZ PÉREZ, Eva M. — “Especialidades del concurso de las entidades financieras tras la nueva Ley Concursal”, por LÓPEZ-BARAJAS PEREA, Inmaculada y GÓMEZ-SANCHA TRUEBA, Ignacio. — **LEGISLACIÓN:** Reseña de legislación mercantil (julio a septiembre de 2004), por GIL CONDE, Sylvia. — **JURISPRUDENCIA: RESEÑAS:** Reseña de jurisprudencia mercantil del Tribunal Supremo (enero a junio de 2004), dirigido por CUÑAT, V.; OLAVARRÍA, J. y BOQUERA, J. — **NOTAS/COMENTARIOS:** “La obligación de asegurar el bien en el contrato de arrendamiento financiero” (sentencia de 22 de enero de 2004 [Civil]), por GONZÁLEZ CASTILLA, Francisco. — **RECENSIONES.**

2005, N° 255, ENERO-MARZO. DOCTRINA: “La primera edición en España de la *Curia Philippica* (Valladolid, 1605) y otras ediciones vallisoletanas de las obras de Hevia Bolaños”, por ROJO VEGA, Anastasio. — “Algunas novedades en el panorama de los procedimientos por infracción de patentes”, por MASSAGUER, José. — “Naturaleza jurídica del *leasing* financiero. Reflexiones a la luz de la Ley Concursal”, por PACHECO CAÑETE, Matilde. — “Defensa de la competencia y daños”, por MARTÍNEZ MULERO, Víctor. — “Un análisis crítico acerca de la pretendida unificación de la llevanza del registro contable y la administración conservativa de valores anotados”, por RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, Isabel. — **VARIA:** “El reglamento de la Junta General en las Sociedades Anónimas cotizadas”, por RAMOS HERRANZ, Isabel. — “El nuevo reglamento comunitario de exención por categorías para los acuerdos de transferencia de tecnología”, por BACHES OPI, Sergio y RODRÍGUEZ ENCINAS, Ana. — “El diseño industrial no registrado”, por RODRÍGUEZ DÍAZ, Isabel. — “Insolvencia de sociedad y responsabilidad de sus administradores en derecho inglés: *wrongful trading*”, por VIÑUELAS SANZ, Margarita. — “Presentación de los *Estudios sobre la Ley Concursal*, Homenaje a Manuel Olivencia”, por VERDERA y TUELLS, Evelio. — **LEGISLACIÓN:** Reseña de legislación mercantil (octubre a diciembre de 2004), por GIL CONDE, Sylvia. — **RESOLUCIONES:** Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado en materia mercantil (julio-diciembre 2004), por SÁNCHEZ PAREDES, María Luisa. — **RECENSIONES.**

REVISTA DE DERECHO PRIVADO. Bogotá, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho (Ediciones Uniandes). 2004, VOL. XVII, N° 33, DICIEMBRE. *Bicentenario del Code Civil francés (1804-2004)*. Nota editorial, por CASTRO DE CIFUENTES, Marcela. — “El Código de Napoleón y los Códigos de Bello y Vélez Sársfield”, por MIROW, Matthew C. — “Del Código Civil y nosotros”, por PASCAL, Robert Anthony (con presentación de REYES VILLAMIZAR, Francisco). — “La noción de culpa en la responsabilidad civil extracontractual”, por MANTILLA ESPINOSA, Fabricio y TERNERA BARRIOS, Francisco. — “Incidencias del Código de Napoleón en la adopción de un criterio de responsabilidad para las personas públicas en el derecho colombiano. Comentarios acerca del origen de la responsabilidad de las personas públicas”, por QUINTERO NAVAS, Gustavo.

REVISTA DE DERECHO PRIVADO. Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas (EDERSA).

2004, SEPTIEMBRE-OCTUBRE. “La aplicación de las leyes de parejas no casadas por parte de los tribunales”, por DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, Cristina. — “Soluciones concursales y paraconcursales a la crisis de empresa. La función conservativa del concurso de acreedores en la ley 22/2003, de 9 de julio, concursal”, por ÁLVAREZ VEGA, María Isabel. — “La regulación del contrato de alimentos en el Código Civil”, por PADIAL ALBÁS, Adoración. — “Consideraciones sobre las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de fundaciones”, por DE PRIEGO FERNÁNDEZ, Verónica.

2004, NOVIEMBRE-DICIEMBRE. NOTA NECROLÓGICA: “El profesor Álvaro D’Ors, maestro de romanistas”, por FUENTESECA DÍAZ, Pablo. — “Españolidad (y dinero) para las víctimas extranjeras del 11-M”, por CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, Guillermo. — “Incidencia del concurso de acreedores en el régimen económico matrimonial del deudor en la Ley Concursal”, por SANZ VIOLA, Ana María. — “Las tarjetas de pago”, por SÁNCHEZ GÓMEZ, Amelia. — “La tradición traslativa del dominio (El Código civil español y el sistema iberoamericano)”, por MOISSET DE ESPANÉS, Luis. — “Indemnizaciones derivadas de la resolución del contrato de agencia. Análisis jurisprudencial y crítico”, por JIMÉNEZ MANCHA, Juan Carlos.

2005, ENERO-FEBRERO. “El otorgamiento de la facultad de mejorar por el causante a otra persona”, por ALBALADEJO GARCÍA, Manuel. — “Nuevo concepto de la compraventa cuando el comprador es consumidor”, por O’CALLAGHAN, Xavier. — “Efectos de la sentencia penal en el proceso civil posterior. Una visión jurisprudencial de la cosa juzgada”, por OSTOS MOTA, María Jesús. — “Los plazos en la compraventa de consumo. Estudio comparativo de la cuestión en el derecho español y portugués”, por MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, María Dolores.

2005, MARZO-ABRIL. “El contrato de Corretaje”, por BLANCO CARRASCO, Marta. — “¿Es constitucional, hoy, el matrimonio «homosexual» (entre personas de idéntico sexo)?”, por CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, Guillermo. — “Principios para la determinación y la certificación de la muerte en Cuba: la resolución 90/2001 de 27 de agosto del Ministro de Salud Pública. Consideraciones de *lege data*”, por PÉREZ GALLARDO, Leonardo B. — “La tacha de los testigos condenados por falso testimonio”, por ABASCAL MONEDERO, Pablo José. — “Sobre el concepto de prodigalidad”, por RIVERA SABATÉS, Vidal.

REVISTA DE DERECHO PÚBLICO. Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria.

2004, N° 26. DOCTRINA: “Empresas privadas con participación del Estado. Significado de la palabra «Estado» en los incisos 3 y 4 del art. 188 de la Constitución”, por CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo. — “La participación estatal en empresas privadas en la Constitución uruguaya”, por RISSO FERRAND, Martín. — “El artículo 188 incisos tercero y cuarto de la Constitución”, por CAGNONI, José Aníbal. — “Regulación y control de los servicios públicos”, por DELPIAZZO, Carlos E. — “Los servicios públicos y los derechos de los usuarios. Tendencias actuales en el Uruguay”, por DURÁN MARTÍNEZ, Augusto. — “La perspectiva de género en el Estatuto de la Corte Penal Internacional”, por FLORES, María del Luján. — “Artículo 312 de la Constitución de la República”, por CARRÈRE ADDIEGO, Susana. — “Constitución y aborto”, por MANZONI RUBIO, Luis B. — “Sentencias del TCA que declaran la ilegalidad de los decretos relativos a la exportación de servicios en el IVA”, por GUTIÉRREZ, Adrián y ABADI, Félix. — LEGISLACIÓN: Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo: Decisión del Parlamento Europeo sobre el Estatuto del Defensor del Pueblo y sobre las condiciones generales del ejercicio de sus funciones. — JURISPRUDENCIA: SUPREMA CORTE DE JUSTICIA: Fondo de solidaridad – Ley N 16.524. — SUPREMA CORTE DE JUSTICIA: Fortalecimiento bancario – Ley 17.253. — SUPREMA CORTE DE JUSTICIA: Responsabilidad administrativa. — TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Destitución de funcionarios públicos por ineptitud física. — SUPREMA CORTE DE JUSTICIA: Relación de trabajo. — TRIBUNAL DE APELACIONES DEL TRABAJO DE 1 TURNO: Tercerización de servicios. — TRIBUNAL DE APELACIONES EN LO CIVIL DE 3 TURNO: Amparo – Ilegitimidad manifiesta – Cambio de costumbre, con comentario de SÁNCHEZ CARNELLI, Lorenzo: “La costumbre como «fuente» del Derecho Público”. — CRÓNICA. — INFORMACIÓN: Código de Ética para la Abogacía del MERCOSUR.

2005, N° 28. DOCTRINA: “De la superioridad de la Constitución sobre la Ley; de la Ley sobre el Decreto (El Decreto 166 de 6 de junio de 2005 sobre la «reestructura» de la Dirección General Impositiva)”, por CAGNONI, José Aníbal. — “Poder público y participación ciudadana en el derecho uruguayo”, por CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo. — “El Fuero Militar”, por SÁNCHEZ CARNELLI, Lorenzo. — “El derecho de acceso a la información pública”, por ARRIAGA VILLAMIL, Claudia. — “Esfuerzos regionales en la lucha contra la corrupción”, por FLORES, María del Luján. —

“La protección de los derechos colectivos”, por SAETTONI MONTERO, Mariela y URIOSTE BRAGA, Fernando. — “La Justicia en la protección del derecho humano a la vida, en el Derecho Positivo uruguayo”, por MAZZEO SENA, Daniel Andrés. — “Cese de la totalidad de los integrantes de los directorios de los entes autónomos y servicios descentralizados por designación de la mayoría de sus miembros. Ley N 17.865, de 21 de marzo de 2005”, por DURÁN MARTÍNEZ, Augusto. — **JURISPRUDENCIA:** Sentencias de interés, por CAGNONI, José Aníbal. — SUPREMA CORTE DE JUSTICIA: Desestima la acción de inconstitucionalidad deducida por el Estado – Poder Ejecutivo, contra la Ley N 17.358. — SUPREMA CORTE DE JUSTICIA: Ampara la demanda, declarando inconstitucional el artículo 92 de la Ley N 17.556. — SUPREMA CORTE DE JUSTICIA: Se pronuncia por primera vez en el tema del artículo 312 de la Carta en su nueva redacción. — SUPREMA CORTE DE JUSTICIA: Ampara demanda de profesionales universitarios que, desempeñando otros cargos que no técnico-profesionales, realizaron trabajos correspondientes a su profesión, mandando el pago de remuneraciones conforme a sus trabajos realizados. — TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: La cuestión de independencia de la Justicia Penal y la incidencia de la actuación civil del órgano en el sumario y destitución del funcionario.

REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO. Río de Janeiro, Renovar.

2004, Nº 238, OCTUBRE-DICIEMBRE. DOCTRINA: “Telecomunicações no Brasil: Balanço e perspectivas”, por CELLI JÚNIOR, Umberto y SILVA DE SANTANA, Cláudia. — “A reforma da previdência e a questão dos direitos adquiridos em face das regras de transição”, por FRAZÃO DE AZEVEDO LOPES, Ana. — “A separação dos poderes (funções) nos dias atuais”, por BEDÊ FREIRE JÚNIOR, Américo. — “Esboço de uma teoria da ponderação independente da teoria dos princípios”, por BORGES DE MATTOS MEDINA, Marcelo. — “Legitimidade da inspeção do trabalho para reconhecer terceirização ilícita”, por SANTOS, Caio Franco. — “A obrigação como totalidade e como processo”, por SILVA, Carlos Augusto. — “Vícios da Emenda Constitucional 41/03 – Inconstitucionalidade da contribuição de inativos”, por MEDEIROS E SILVA, Caroline. — “Responsabilidade Civil do Poder Público pelo manejo indevido de ação de improbidade administrativa”, por GOMES DE MATTOS, Mauro Roberto. — “A admissão de atestados de subcontratada nomeada nas licitações para concessão de serviços públicos”, por DE AZEVEDO MARQUES NETO, Floriano. — “As recentes alterações do Dec.-Lei 911/69 e a prisão civil na alienação fiduciária em garantia – Lei 10.931/04”, por DONIZETI GANDINI, João Agnaldo y POLACHINI GONÇALVES, Glauco. — “Advogado: Novas dimensões da organização profissional”, por GORDILHO, Pedro. — “O direito ao devido procedimento legal e o licenciamento de militar «a bem da disciplina»”, por NOGUEIRA JÚNIOR, Alberto. — “Nascimento e Evolução do Direito Administrativo”, por DE SALTES ALMEIDA MAFRA FILHO, Francisco. — “A alteração unilateral do contrato de trabalho nas relações trabalhistas privadas e na relação entre servidor público e Estado”, por PEREIRA AMARO, Fernanda. — “Limites à intervenção do Estado nas liberdades públicas – estudo de um caso concreto”, por NOGUEIRA JÚNIOR, Alberto. — “Dignidade da pessoa humana e responsabilidade civil”, por DE AZEVEDO LOPES, Othon. — “O princípio constitucional da proporcionalidade na conformação e no sancionamento aos atos de improbidade administrativa previstos na Lei n 8.429/92”, por PONZI SELIGMAN, Rogério. — “O Tribunal de Contas e o Poder Judiciário”, por THOMPSON FLORES LENZ, Carlos Eduardo. — “As boas práticas da indústria do Petróleo como o eixo da regulação do setor”, por SANTOS DE ARAGÃO, Alexandre. — “A receita pública na Lei de Responsabilidade Fiscal”, por MOREIRA BRUNO, Reinaldo. — “Da inconstitucionalidade do vale-pedágio obrigatório instituído através da Lei n 10.209/01”, por ANTONELLI, Leonardo Pietro. — “Reflexões sobre a prestação de serviços públicos por entidades do terceiro setor”, por DA ROCHA FRANÇA, Vladimir. — “O desvio de finalidade na ação expropriatória: interpretação sistemática do Decreto-lei n 3.365/41”, por TOURINHO, Rita. — “A natureza jurídica das associações de municípios e dos consórcios intermunicipais”, por ALVES DE AZEVEDO, Damião. — “Prescrição e decadência”, por GANDRA DA SILVA MARTINS, Ives. — **JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS.** — **NOTAS E COMENTÁRIOS.** — **PARECERES.**

2005, Nº 239, ENERO-MARZO. DOCTRINA: “Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o direito administrativo”, por BINENBOJM, Gustavo. — “A importância do processo administrativo fiscal”, por DA SILVA, Sergio André R. G. — “O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado no direito positivo comparado: expressão do interesse geral da sociedade e da soberania popular”, por ALVES DA FROTA, Hidemberg. — “As normas gerais de direito urbanístico”, por MARCONDES MARTINS, Ricardo. — “A efetividade do controle da gestão fiscal e sua relação com as sanções pessoais impostas aos administradores públicos pela Lei 10.028/2000”, por MENDES BORGES, Maria Cecília. — “Controle das licitações pelo Tribunal de Contas”, por JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. — “O desrespeito ao princípio da valorização do trabalho humano por meio da contratação temporária de servidores públicos”, por MAGALHÃES, Gustavo Alexandre. — “Princípios e normas gerais licitatórias”, por GASPARINI, Diogenes. — “A dimensão jurídico-constitucional na formulação de políticas públicas: uma perspectiva a ser explorada”, por LACAYO VALENTE, Manoel Adam. — “Concursos públicos e o princípio da vinculação ao edital”, por MOTTA, Fabrício. — “O regime jurídico dos dados e informações de exploração e produção de petróleo e gás natural”, por BUCHEB, José Alberto. — “Acordo para recebimento de crédito perante a fazenda pública”, por ABREU DALLARI, Adilson. — “Noções básicas de técnica jurídica”, por MÁRTIRES COELHO, Inocêncio. — “Novas anotações sobre as empresas estatais”, por SCHIRATO, Vítor Rhein. — “Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e o direito tributário”, por LEITE LOBO, Rogério. — “A responsabilidade pública no direito brasileiro e no direito estrangeiro”, por ANTUNES DOS SANTOS NETO, João. — “Tribunais administrativos internacionais”, por CRETELLA JÚNIOR, José y CRETELLA NETO, José. — “Aposentadoria dos servidores públicos

federais após as reformas da Constituição”, por GOMES DE MATTOS, Mauro Roberto. — “As raízes do realismo americano: breve esboço acerca de dicotomias, ideologia, e pureza no direito dos USA”, por GIACOMUZZI, José Guilherme. — “Advocacia nos tribunais superiores”, por VILLELA, José Guilherme. — “O contrato de concessão de exploração de petróleo e gás”, por SANTOS DE ARAGÃO, Alexandre. — “Tribunal de Contas – Controle de serviço concedido”, por FERRAZ, Luciano. — **JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS.** — **NOTAS E COMENTÁRIOS.** — **LEGISLAÇÃO.**

REVISTA DE ESTUDIOS JURÍDICOS. Jaén, Universidad de Jaén, Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas. **2005, nº 6.** **Monográfico: La crisis del Estado-Nación: el fenómeno supranacional y autonómico.** **ARTÍCULOS DOCTRINALES:** “¿Seguridad o inseguridad social?”, por BOTELLA GIMÉNEZ, Andrés. — “Inmigración y derecho de extranjería (Hacia la superación de la nacionalidad como vínculo político exclusivo de la persona con un concreto Estado)”, por ESTEBAN DE LA ROSA, Gloria. — “Crisis del Estado-Nación desde una perspectiva jurídico financiera de Derecho público: un enjuiciamiento crítico”, por GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Manuel. — “La soberanía y la problemática tributaria: el plano internacional frente al plano interno”, por LÓPEZ ESPADAFOR, Carlos María. — “Democracia y participación en la crisis del Estado-Nación”, por PÉREZ PÉREZ, María Luisa. — “Participación política y libertad: un breve repaso histórico a la idea de democracia del republicanismo clásico”, por RUIZ RUIZ, Ramón. — **OTROS ARTÍCULOS:** “El papel del Derecho romano en la futura codificación europea”, por HERRERA BRAVO, Ramón. — “La autonomía local en la Constitución Española y en la jurisprudencia constitucional”, por FERNÁNDEZ DE MOYA ROMERO, José Enrique. — “La «consideration» del Derecho Anglosajón y el sistema de negocio causal español”, por GUTIÉRREZ JEREZ, Luis Javier. — “Consideraciones sobre la Constitución Europea”, por MARÍN GÓMEZ, José Ángel. — “Descentralización y Administración Pública”, por MARTÍNEZ MALO, José A. — “La reserva lineal: enajenación de bienes reservables”, por PÉREZ GIMÉNEZ, María Teresa. — “Una nueva competencia de las Comunidades Autónomas: la cooperación al desarrollo”, por RUIZ SEISDEDOS, Susana y BLÁZQUEZ VILAPLANA, Belén. — “Principios constitucionales financieros que informan la Hacienda de las Comunidades Autónomas”, por SÁNCHEZ GALIANA, Carlos María.

REVISTA DE ESTUDIOS POLÍTICOS. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. **2005, nº 127, ENERO/MARZO.** **ESTUDIOS:** “La fe de los sin voz o el resentimiento del Islam”, por LAROCHELLE, Gilbert y DEMERS, Marc. — “Alexander Hamilton. Los orígenes del nacionalismo político contemporáneo”, por PASTOR MARTÍNEZ, Manuel. — “El sistema competencial en el Tratado de Constitución Europea”, por NETTESHEIM, Martín. — “La Corte Constitucional colombiana ante las medidas de seguridad y defensa nacional del gobierno de Uribe”, por REVENGA SÁNCHEZ, Miguel y GIRÓN REGUERA, Emilia. — “Nacionalidad y ciudadanía ante las exigencias del Estado constitucional democrático”, por ALÁEZ CORRAL, Benito. — “La verdadera democracia. Las características indispensables”, por SUÁREZ-ÍÑIGUEZ, Enrique. — **NOTAS:** “El Derecho y la guerra civil española. La colectivización del campo en La Mancha, 1936-1939”, por BELTRÁN DE FELIPE, Miguel. — “La política de asilo de la Unión Europea a la luz del actual paradigma de seguridad”, por TRUJILLO HERRERA, Raúl. — “La experiencia del Estado regional en Europa: un referente para el caso español”, por ROJO SALGADO, Argimiro. — “José Ortega y Gasset y el año olvidado de 1922: la *Biblioteca de Ideas del Siglo XX* y la *Revista de Occidente* frente a las revoluciones científicas”, por LEMKE DUQUE, C. A. — “El derecho a la identidad cultural como elemento esencial de una ciudadanía compleja”, por SALAZAR BENÍTEZ, Octavio. — “Carl Schmitt y el Derecho Internacional del Reich”, por JIMÉNEZ SEGADO, Carmelo. — **RECENSIONES.** — **NOTICIAS DE LIBROS.**

REVISTA DE JURISPRUDÊNCIA (Publicación oficial de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia del Estado de Rio Grande do Sul), Puerto Alegre. **2005, NROS. 238/239 (ENERO/FEBRERO), 240 (MARZO), 241 (ABRIL), 242 (MAYO), 243 (JUNIO), 244 (JULIO), 245 (AGOSTO), 246 (SEPTIEMBRE), 247 (OCTUBRE), 248 (NOVIEMBRE) y 249 (DICIEMBRE).**

REVISTA DE JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO (Publicación oficial de la jurisprudencia del Tribunal Regional Federal da 2ª Região), Río de Janeiro. **2005, VOL. 13, NROS. 45 (ENERO/MARZO) y 46 (ABRIL/JUNIO).**

REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE GRANADA. Granada – Valencia, Universidad de Granada – Tirant lo Blanch. **2005, nº 8.** **SECCIÓN MONOGRÁFICA: DERECHO Y NUEVAS TECNOLOGÍAS.** **ARTÍCULOS:** “El principio de precaución como condicionante de la innovación tecnológica y su reconocimiento en el Derecho internacional y comunitario”, por BARRANCO VELA, Rafael y RECUERDA GIRELA, Miguel Ángel. — “Para que el mundo no sea un laboratorio. La democratización de la política científica y tecnológica”, por ESTÉVEZ ARAÚJO, José Antonio. — “El cumplimiento del alejamiento e incomunicación del agresor con la víctima. Métodos tecnológicos de control”, por GARCÍA VITORIA, Aurora. — “El secretario judicial, clave en el nuevo modelo de oficina judicial tecnológicamente avanzada”, por GARRIDO CARRILLO, Francisco Javier. — “Protección de datos personales e Internet: la conservación indiscriminada de los datos de tráfico”, por GUERRERO PICÓ, María Carmen. — “La protección penal de la propiedad intelectual: análisis de las modificaciones introducidas por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre”, por MARÍN de ESPINOSA CEBALLOS, Elena B. — “Firma digital y certificado electrónico en el ordenamiento tributario”, por MARTOS, Juan Jesús. — “Incidencia de las nuevas tecnologías en la aplicación de los tributos”, por NOCETE CORREA, Francisco José. — “El abogado y las nuevas tecnologías”, por ORTEGA REINOSO, Gloria. — “Derecho y nuevas

tecnologías: impacto de la red en las libertades”, por PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. — “Sobre la Constitución normativa y la tecnología”, por SÁNCHEZ BARRILAO, Juan Francisco. — Jurisprudencia: **COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA SOBRE «DERECHO Y NUEVAS TECNOLOGÍAS»**, coordinado por TORRES LÓPEZ, María Asunción: Introducción, por TORRES LÓPEZ, María Asunción. — “La liberalización de las telecomunicaciones: comentario a la jurisprudencia reciente del TJCE”, por MORAL SORIANO, Leonor. — “Sentido y alcance de la obligación de proveer una facturación detallada a los usuarios de redes públicas de telecomunicaciones: comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 14 de septiembre de 2004 en el asunto Comisión c. Austria”, por CARLÓN RUIZ, Matilde. — “Telecomunicaciones y urbanismo: la instalación de antenas de telefonía móvil. Comentario a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León-Burgos de 9 de enero de 2004”, por GONZÁLEZ GARCÍA, Julio V. — “El conflicto de competencias en la intervención pública sobre las instalaciones de radiocomunicaciones: una resolución precipitada (sentencias del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 29 de marzo de 2004, núm. 180/2004; de 6 de abril de 2004, núm. 201/2004; y de 13 de marzo de 2004, núm. 291/2003)”, por VIDA FERNÁNDEZ, José. — “La cuestión de la renovación o prórroga de las concesiones de las emisoras de radio FM: la defensa de la actividad de radiodifusión como ejercicio de un derecho fundamental (sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha de 2 de enero de 2003, núm. 2/2003, 4/2003, 5/2003, 6/2003, 7/2003, 8/2003, 9/2003, 10/2003 y 11/2003)”, por VIDA FERNÁNDEZ, José. — “El régimen de las televisiones locales por ondas: comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2003 y a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 31 de marzo de 2004”, por ROZADOS OLIVA, Manuel Jesús. — *Ajoderse.com vs. Edonkeymania.com*: responsabilidad por enlaces y «conocimiento efectivo» en la LSSICE”, por CAVANILLAS MÚGICA, Santiago. — “Comentario a la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n. 1 de Navalcarnero de 23 de abril de 2004”, por ERDOZAIN LÓPEZ, José Carlos. — “La comercialización de la música a través de Internet y los derechos del productor de fonogramas: los casos «Weblisten» y «Bitmailers»”, por MARÍN LÓPEZ, Juan José. — “Modas jurídicas, doctrina y técnicas legislativas: comentario a la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Valladolid, de 19 de diciembre de 2000 (AC 2000/2312)”, por ROBLES LATORRE, Pedro. — **SECCIÓN ABIERTA**: “El debilitamiento de los efectos de la filiación”, por JIMÉNEZ LINARES, María Jesús. — “El jurista y político francmasón Felipe Sánchez Román y la Universidad de Granada”, por LÓPEZ CASIMIRO, Francisco. — “La financiación de los partidos políticos en el ordenamiento jurídico español. Algunas consideraciones de derecho comparado”, por MARTÍNEZ CUEVAS, María Dolores. — “El otro Porto Alegre. Políticas públicas y democracia para este siglo”, por RODRÍGUEZ PRIETO, Rafael y SECO MARTÍNEZ, José María.

REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE LA REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY. Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria.

2003, nº 22, ENERO-DICIEMBRE. DOCTRINA: “Protección ambiental del Río de la Plata y su frente marítimo. El marco jurídico general”, por ARBUET-VIGNALI, Heber. — “El aporte de la incorporación de juristas en la Constitución, gestión y orientación de las Políticas Educativas Nacionales (1830-1930)”, por DELIO MACHADO, Luis María. — “Las lógicas de acción emergentes en los nuevos modelos productivos”, por PUCCI, Francisco y TRAJTENBERG, Nicolás. — “El contrato de «Agencia turística» en el Derecho Positivo Uruguayo”, por SCONFLENZA PÉREZ, Roberto. — “Derecho Ambiental Internacional. La Cumbre de Johannesburgo (setiembre/octubre/02): Principios, elementos salientes, caracteres, proyección en el Derecho Contemporáneo”, por CASAUX, Gastón. — “El suicidio como causal de nulidad del contrato de seguro”, por BADO, Virginia. — “Las pasantías de la Universidad de la República frente a las contribuciones especiales de Seguridad Social y el impuesto a las retribuciones personales”, por BLANCO, Andrés. — “Revisión del alcance de los conceptos. Eficacia contractual, fuerza vinculante y relatividad de los contratos”, por QUIRÓ SALDAÑA, Joaquín. — “Concepto de «relación de consumo»”, por CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo. — “El incumplimiento de la administración en la concesión de servicios públicos”, por ROTONDO, Felipe. — “El foro consultivo económico-social del Mercosur. Un enfoque institucional”, por PASTORI, Alejandro. — “Concesiones de aguas”, por LABAURE ALISERIS, Carlos. — “La competencia judicial en sede de concursos”, por RIPPE, Siegbert. — **DOCTRINA EXTRANJERA:** “Régimen internacional del patrimonio conyugal en la República Argentina”, por RAPALLINI, Liliana Etel. — “Código invisible y pequeño gran hermano. Nuevas condiciones de posibilidad del derecho de protección de datos”, por OLIVER LALANA, A. Daniel. — “Novedades en la protección de los derechos fundamentales del particular en el ámbito europeo”, por CHAVERRI, Félix.

2004, nº 23, ENERO-DICIEMBRE. DOCTRINA: “La idea de soberanía en Juan Gaspar Bluntschli”, por ARBUET-VIGNALI, Heber. — “Competencia de los Juzgados Letrados del Trabajo para entender en casos de defraudación y/o simulación en perjuicio de acreedores laborales”, por DODERA, José Luis. — “Protección, promoción y reglamentación de la libertad sindical en el Uruguay actual”, por GIUZIO, Graciela. — “Las utopías de nuestro tiempo: el vigente ideal de Benedetto Croce”, por GARCÉ GARCÍA y SANTOS, Álvaro. — “La decisión judicial en el Proceso Laboral. Génesis, particularidades y mitos”, por MELIANTE GARCÉ, Luis. — “Aportes para la comprensión del fenómeno del control social sobre las mujeres”, por MALET VÁZQUEZ, Mariana y MOSQUERA, Ana María. — “El enfoque de género: una urgente necesidad para el Derecho”, por VÁZQUEZ, Susana. — “El Estado Laico: ¿importa su vigencia?”, por FLORES, María del Luján. — “Breve presentación de la Jurisdicción Contencioso Administrativa uruguaya”, por CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo. — **DOCTRINA EXTRANJERA:** “Pedro Antonio Somellera y su concepción utilitarista del Derecho”, por LACLAU, Martín.

REVISTA DE LAS CORTES GENERALES. Madrid, Congreso de los Diputados. **2004, nº 61, PRIMER CUATRIMESTRE. I.**

ESTUDIOS: “Igualdad y Estado liberal: Perspectiva de un desencuentro”, por VILLACORTA MANCEBO, Luis. — “La elaboración y el examen de las leyes británicas a la luz del Convenio Europeo de Derechos Humanos”, por BOUZZA ARIÑO, Omar. — “Las novedades de la Academia y el Diario de Sesiones”, por MARTÍNEZ-OJINAGA, Paz. — “El Proyecto de Ley de los conflictos de intereses de altos cargos: Entre el silencio sobre las cesantías y el fin de las dietas por asistencia a Consejos de administración”, por GARCÍA MEXÍA, Pablo y MESEGUER YEBRA, Joaquín. — “Principio de igualdad y prohibición de discriminación en las relaciones jurídico-privadas: la doctrina de la *Drittwirkung*”, por CERDÁ MARTÍNEZ-PUJALTE, Carmen. — **II. NOTAS Y DICTÁMENES:** “El Parlamento Europeo y su nueva circunstancia”, por FIGUERUELO BURRIEZA, Ángela. — “La distribución de competencias legislativas entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de asociaciones y de cooperativas”, por CARRASCO DURÁN, Manuel. — “Sobre la extensión y alcance de la inviolabilidad parlamentaria en los Parlamentos democráticos del siglo XXI”, por CATALÀ I BAS, Alexandre H. — “¿Un derecho procesal de enemigos?”, por MORENO, Juan Damián. — “La comunidad jurídica, garante de la calidad técnica de las leyes”, por FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ, Claro J. y DE ANDRÉS BLASCO, Javier. — **III. LIBROS.** — **IV. REVISTA DE REVISTAS.**

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. **2005, nº 73, ENERO/ABRIL.** **ESTUDIOS:** “¿Qué tiene de social-demócrata la Constitución Económica Europea?”, por JOERGES, Christian. — “La coacción estatal del artículo 155 de la Constitución”, por VÍRGALA FORURIA, Eduardo. — “Homosexualidad y Constitución”, por REY MARTÍNEZ, Fernando. — “Las leyes de convalidación en el ordenamiento constitucional”, por BOIX PALOP, Andrés. — **NOTAS:** “Crónica político-constitucional del año 2004”, por TEROL BECERRA, Manuel José. — “Breve aproximación a la constitución de la República de Chipre”, por VALVIDARES SUÁREZ, María. — “La respuesta constitucional a la integración europea”, por HERRERO Y RODRÍGUEZ DE MIÑÓN, Miguel; JOVER GÓMEZ-FERRER, José María; ROLDÁN MARTÍN, Aurea y AMÉRIGO ALONSO, José. — “Reflexiones constitucionales sobre la propuesta de modificación estatutaria de Ibarretxe”, por SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, Juan José. — **JURISPRUDENCIA:** Actividad del Tribunal Constitucional: relación de sentencias dictadas durante el tercer cuatrimestre de 2004, por el DEPARTAMENTO DE DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID. — Doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 2004, por REQUEJO PAGÉS, Juan Luis; DUQUE VILLANUEVA, Juan Carlos; GÓMEZ MONTORO, Ángel J. y TORRES MURO, Ignacio. — **ESTUDIOS CRÍTICOS:** “Constitución española y Constitución europea: Guión para una colisión virtual y otros matices sobre el principio de primacía”, por ALONSO GARCÍA, Ricardo. — “La inserción de España en la nueva Unión Europea: La relación entre la Constitución española y el Tratado Constitucional (Comentario a la DTC 1/2004, de 13 de diciembre de 2004)”, por DE AREILZA CARVAJAL, José María. — **CRÍTICA DE LIBROS.** — **RESEÑA BIBLIOGRÁFICA.**

REVISTA GENERAL DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA. La Revista Jurídica más antigua de España y América Latina. Madrid, REUS.

2004, nº 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. “El principio de capacidad económica: referencia a España y Venezuela”, por CRESPO IRIGOYEN, María Gabriela. — “La masa activa del concurso”, por PEÑA OCHOA, Salvador. — “La respuesta penal al problema social de la inmigración: Descripción y valoración crítica”, por RODRÍGUEZ FERRÁNDEZ, Samuel y GARCÍA MORENO, Elena. — “El nombre como bien de la personalidad y los títulos nobiliarios”, por ROGEL VIDE, Carlos. — **CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA,** por SERRANO GÓMEZ, Eduardo. — **CRÓNICA DE LEGISLACIÓN,** por YZQUIERDO TOLSADA, Mariano y GIMENO MENÉNDEZ-PIDAL, Ana. — **CRÓNICA DE ACTUALIDAD JURÍDICA,** por CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ, Antonio.

2005, nº 1, ENERO-MARZO. “Los derechos adquiridos y la Hacienda Pública. Un apunte a la Ley de Presupuestos Generales para 2005”, por ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, César. — “Las deudas de juego y la sociedad de gananciales”, por ECHEVARRÍA DE RADA, Teresa. — “La responsabilidad profesional: tendencias apreciables en la doctrina y jurisprudencia europea actual”, por LÓPEZ MESA, Marcelo J. — “En torno a la custodia compartida de los hijos de padres separados –Del Anteproyecto al Proyecto de Ley por la que se modifica el Código civil en materia de separación y divorcio–”, por ROGEL VIDE, Carlos. — **CRÓNICA DE LIBROS** –segundo semestre de 2004–, por ROGEL VIDE, Carlos. — **CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA,** por SERRANO GÓMEZ, Eduardo. — **CRÓNICA DE LEGISLACIÓN,** por YZQUIERDO TOLSADA, Mariano y GIMENO MENÉNDEZ-PIDAL, Ana. — **CRÓNICA DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA DE LA UNIÓN EUROPEA,** por PIÑAR MAÑAS, José Luis y BELLIDO BARRIONUEVO, María. — **CRÓNICA DE IBEROAMÉRICA,** coordinado por VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO PROCESAL / REVISTA IBERO-AMERICANA DE DIREITO PROCESSUAL. Buenos Aires, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.

2004, nº 6. DOCTRINA: “El proceso civil llamado «social» como instrumento de «justicia» autoritaria”, por MONTERO AROCA, Juan. — “De los proveimientos jurisdiccionales, de la conexión, de la litispendencia y de la cosa juzgada en el Anteproyecto de Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica”, por BEJARANO GUZMÁN, Ramiro [en el marco del VIII Congreso Internacional de Derecho Procesal, convocado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal y el Centro di Studi Giuridici Latinoamericani de la Universidad Tor Vergata (Roma, 20-22 de mayo de 2004)]. — “Correntes e contracorrentes no processo civil contemporâneo”, por BARBOSA MOREIRA, José Carlos. — “Los

procesos colectivos. El Anteproyecto de Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica”, por SAÍD, Alberto [en el marco del VIII Seminario Internazionale su: «Sistema giuridico latino americano e unificazione del Diritto Processuale», organizado por el Centro di Studi Giuridici Latino Americani de la Università Degli Studi di Roma-Tor Vergata (20-22 de mayo de 2004)]. — “La acción colectiva para la tutela de los intereses difusos. Dos casos interesantes planteados en el Uruguay”, por LANDONI SOSA, Ángel [en el marco de las XIX Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal (Caracas, Venezuela, 27-29 de octubre de 2004)]. — “Proyecto de ley sobre juicio por jurados”, por RAZNOVICH, Leonardo J. — “La nueva Ley Concursal española”, por VÁZQUEZ SOTELO, José Luis. — “Postulación y flexibilización de la congruencia (Su análisis con relación al Código Procesal Civil peruano)”, por DE LOS SANTOS, Mabel. — “O princípio da segurança dos atos jurisdicionais (a questão da relativização da coisa julgada material)”, por MARINONI, Luiz Guilherme. — NOTAS BIBLIOGRÁFICAS. — NOTICIAS.

2005, nº 7. DOCTRINA: “O neoprivatismo no processo civil”, por BARBOSA MOREIRA, José Carlos. — “Comentarios a la propuesta de reglamento por el que se establece un proceso monitorio europeo”, por CORREA DELCASSO, Juan Pablo. — “A verdade e a prova no processo civil”, por ARENHART, Sérgio Cruz. — “Algunas consideraciones acerca del concepto de partes y pluralidad de partes (En especial el litisconsorcio necesario)”, por GREIF, Jaime. — “O papel da jurisprudência no Brasil. A «Súmula» e os precedentes jurisprudenciais (Congresso de Roma)”, por GUSMÃO CARNEIRO, Athos. — “Devido processo legal. Direito fundamental, princípio constitucional e cláusula aberta do sistema processual civil”, por DEL CLARO, Roberto. — “Notas sobre el ministerio fiscal investigador y el principio de oportunidad en la reforma del proceso penal en España”, por PEITEADO MARISCAL, Pilar. — “El actual debate sobre las «orientaciones publicísticas» del proceso civil”, por MONTELEONE, Girolamo. — “El nuevo proceso civil alemán: principios y modificaciones al sistema recursivo”, por PÉREZ RAGONE, Álvaro J. D. — “La dirección material del proceso”, por PRÜTTING, Hanns. — HOMENAJE. — NOTICIAS. — NOTAS BIBLIOGRÁFICAS.

REVISTA IIDH. San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos. **2005, nº 41, ENERO-JUNIO. Edición especial sobre derecho indígena. PRESENTACIÓN:** “Acceso a la justicia de los pueblos indígenas e institución del *Ombudsman*”, por CUÉLLAR M., Roberto. — **INTRODUCCIÓN:** “Reclamo y reconocimiento del derecho indígena en América Latina: Logros, límites y perspectivas”, por ITURRALDE G., Diego A. — **EL DERECHO INDÍGENA HOY EN AMÉRICA LATINA:** “Estado del arte del derecho consuetudinario: El caso de Perú”, por BAZÁN CERDÁN, Fernando. — “El derecho consuetudinario indígena en Venezuela: Balance y perspectivas”, por COLMENARES OLÍVAR, Ricardo. — “El sistema jurídico indígena en Costa Rica: Una aproximación inicial”, por CHACÓN CASTRO, Rubén. — “El estado del arte del derecho indígena en Ecuador”, por GARCÍA S., Fernando. — “El modelo de justicia en las regiones autónomas de la costa Caribe nicaragüense: ¿utopía o realidad?”, por IBARRA RIVERA, Clarisa Indiana. — “La interculturalización de la justicia: Reflexiones en torno a Estado y derechos en Bolivia”, por MOLINA RIVERO, Ramiro. — “Pluralismo jurídico y paz en Guatemala”, por PADILLA, Guillermo. — “Reflexiones en torno de la jurisdicción especial indígena en Colombia”, por SÁNCHEZ BOTERO, Esther. — “La costumbre jurídica de los pueblos mayas”, por SCHWANK DURÁN, John. — “Derecho indígena y acceso a la justicia en México: Perspectivas desde la interlegalidad”, por SIERRA, María Teresa. — **ACCESO A LA JUSTICIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS: SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:** “Los pueblos indígenas y el ejercicio de los derechos políticos de acuerdo a la Convención Americana: el Caso Yatama contra Nicaragua”, por GONZÁLEZ VOLIO, Lorena. — “El caso de la comunidad indígena *Yakye Axa vs. Paraguay*”, por RAMÍREZ, Andrés D.

REVISTA INTERNACIONAL DE ARBITRAJE. Bogotá, Universidad Sergio Arboleda – Comité Colombiano de Arbitraje – LEGIS. **2005, nº 2, ENERO-JUNIO. ENSAYOS:** “Naturaleza cambiante del arbitraje: El valor de las reglas y los riesgos de la discrecionalidad”, por PARK, William W. — “Algunas notas sobre los grupos de sociedades y los alcances del acuerdo arbitral según la práctica internacional”, por SUÁREZ ANZORENA, C. Ignacio. — “El arbitraje y los contratos estatales: la óptica europea”, por MANTILLA-SERRANO, Fernando. — “Consideraciones sobre la práctica arbitral internacional: Un tema de reflexión”, por GAMBOA MORALES, Nicolás. — “El caso argentino: protección de inversiones v. facultades soberanas”, por GODOY, Federico. — **CRÍTICA:** “¿El regreso a las cañoneras y Calvo?: hacia dónde va el arbitraje entre inversionistas y Estados”, por ZULETA JARAMILLO, Eduardo. — **DOCUMENTOS:** Guía de la International Bar Association sobre los conflictos de interés en el arbitraje internacional (aprobada el 22 de mayo de 2004). — INFORMACIÓN.

REVISTA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo.

2005, VOL. 124, nº 1. Introducción. — “El derecho del trabajo ante los nuevos modos de organización de la empresa”, por MORIN, Marie-Laure. — “La economía de la paz. Perspectivas económicas y laborales de Palestina”, por EGGER, Philippe. — “Superar el conservadurismo macroeconómico para impulsar el crecimiento y el empleo y reducir la pobreza”, por ISLAM, Iyanatul. — “Desempleo, calidad del empleo y pobreza. Estudio sobre Bulgaria”, por KOLEV, Alexandre. — **LIBROS.**

2005, VOL. 124, nº 2. Introducción. — “Empezar bien el milenio, con empleo decente para los jóvenes”, por ROSAS, Gianni y ROSSIGNOTTI, Giovanna. — “Causas de la desventaja laboral de los jóvenes según datos de Europa sudoriental”, por KOLEV, Alexandre y SAGET, Catherine. — “Efectos del trabajo infantil en la escolaridad. Estudio

plurinacional”, por RAY, Ranjan y LANCASTER, Geoffrey. — “El trabajo infantil en Zambia. Comparación de las encuestas”, por BLUNCH, Niels-Hugo; DAR, Amit; GUARCELLO, Lorenzo; LYON, Scott; RITUALO, Amy y ROSATI, Furio C. — **LIBROS**.

REVISTA INTERNACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL. Ginebra, Asociación Internacional de la Seguridad Social. **2005**, VOL. **58**, Nº **1**, ENERO-MARZO. “El Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS): ¿qué significa para la seguridad social?”, por YEATES, Nicola. — “La previsión de empresa en Europa: ¿fragmento o vehículo de protección social?”, por MARTIN, Philippe. — “El seguro social de salud: factores clave que inciden en la transición hacia la cobertura universal”, por CARRIN, Guy y JAMES, Chris. — “Tasas de discapacidad en aumento – la cuestión del género: el caso neerlandés desde una perspectiva internacional”, por EINERHAND, Marcel y VAN DER STELT, Henk. — “Reforma y legislación del seguro de accidentes del trabajo en China”, por CHENG, Yanyuan y DARIMONT, Bárbara. — “Realidad y desafíos de los regímenes de jubilación de Túnez”, por HOUSSE, Chourouk. — **LIBROS**.

REVISTA JAVERIANA. La Universidad en diálogo con el mundo. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana. **2005**, TOMO **141**, Nº **712**, MARZO. **Integración Latinoamericana**. EDITORIAL: “Integración: ¿de qué y para qué?”, por DURÁN CASAS, Vicente. — VENTANA DE OPINIÓN: “Integración indígena en América Latina: un camino por recorrer”, por PIÑACUÉ, Jesús E. — EN EL MARCO DE LA GLOBALIZACIÓN: “Desafíos ético-sociales de la regionalización”, por SCANNONE, Juan Carlos. — EDUCACIÓN: “Del ALCA light al ALCA letal?”, por SANÍN, Javier. — ENTREVISTA: Entrevista a Ney Lopes de Souza, Presidente del Parlamento Latinoamericano, por **REVISTA JAVERIANA**. — INTEGRACIÓN INDÍGENA: “Pueblos indígenas, actores de éxitos históricos”, por RONÁ DOS SANTOS TAPUIA, Iza. — ¿INTEGRACIÓN O BARRERAS?: “Las lenguas de América”, por MELIÀ, Bartomeu. — INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA: “Dos concepciones en pugna”, por BARRETO, Luz Marina. — ECONOMÍA: “Libre comercio o integración: un falso dilema”, por FERRARI, César. — SECCIONES: **LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS Y EL CONFLICTO ARMADO EN COLOMBIA**: “La guerra en el ciberespacio”, por GARZÓN PINILLA, Alejandro. — **NOVEDADES EDITORIALES**. — **VIDA NACIONAL**. — **MUNDO**.

REVISTA JURÍDICA DE CATALUNYA. JURISPRUDÈNCIA. Barcelona, II-lustre Col·legi d'Advocats de Barcelona – Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya. **2005**, Nº **I**. **JURISPRUDÈNCIA CIVIL** (del 1 de septiembre al 31 de octubre de 2004), por BARRERA, José L.; SEGÚÍ, Jordi; GARRIDO, Luis y GARNICA, Juan F.: AUDIENCIAS PROVINCIALES DE CATALUNYA: I. Arrendamientos urbanos. — II. Desahucio por precario. — III. Derecho civil de Catalunya. — IV. Derecho civil general. — V. Propiedades especiales. — VI. Derecho de obligaciones. — VII. Derecho del comercio. — VIII. Derecho procesal. — **JURISPRUDÈNCIA PENAL** (del 1 de septiembre al 31 de octubre de 2004), por CÓRDOBA RODA, Juan; MARTÍN GARCÍA, Pedro; THOMAS ANDREU, Gerard y DÍAZ VALCÁRCEL, Luis María: AUDIENCIAS PROVINCIALES DE CATALUNYA: 1. Derecho de defensa. — 2. Principio acusatorio. — 3. Principio de contradicción. — 4. Responsabilidad civil subsidiaria. — 5. Sentencia de conformidad. — 6. Recurso de apelación. — 7. Tentativa de homicidio y malos tratos en el ámbito familiar. — 8. Delito de lesiones. — 9. Delito de violencia habitual en el ámbito doméstico. — 10. Detención ilegal y supuesto de especial gravedad. — 11. Delitos contra la libertad sexual. — 12. El elemento de la fuerza en el delito de agresión sexual. — 13. Robo con violencia e intimidación. — 14. Delito de incendio y falta de lesiones. — 15. Estafa y desplazamiento patrimonial como resultado posterior al engaño. — 16. Estafa procesal por simulación de pleito. — 17. Estafa procesal por simulación de delito. — 18. Delito continuado de estafa. — 19. Apropiación indebida. — 20. Malversación de caudales públicos. — 21. Falsedad por simulación de documento. — 22. Delito contra la salud pública. — 23. Delitos contra la seguridad del tráfico. — 24. Costas procesales. — **JURISPRUDÈNCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA** (del 1 de septiembre al 31 de octubre de 2004), por BERBEROFF AYUDA, Dimitry T.: TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA DE CATALUNYA: I. Educación. — II. Expropiación forzosa. — III. Función pública. — IV. Impuestos estatales. — V. Medio ambiente. — VI. Procedimiento sancionador. — VII. Seguridad Social. — VIII. Tasas. — IX. Urbanismo. — **JURISPRUDÈNCIA LABORAL**, por TORRES CAMBRA, M. Elena: TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA DE CATALUNYA: I. Accidente de trabajo. — II. Despido. — III. Instituto Nacional de Empleo. — IV. Instituto Nacional de la Seguridad Social. — V. Tesorería General de la Seguridad Social. — JUZGADOS DE LO SOCIAL DE CATALUNYA: I. Cantidad. — II. Derechos fundamentales. — III. Enfermedad profesional. — IV. Extinción de contrato. — V. Incompetencia de jurisdicción. — VI. Instituto Nacional de Empleo. — VII. Instituto Nacional de la Seguridad Social. — VIII. Modificación sustancial de las condiciones de trabajo. — IX. Reconocimiento de derecho. — X. SOVI. — **JURISPRUDÈNCIA MATRIMONIAL**, por PÉREZ-CALONGE, Xavier: TRIBUNALES ECLESIASTICOS DE BARCELONA Y PALMA DE MALLORCA: Nulidad de matrimonio. — AUDIENCIAS PROVINCIALES DE CATALUNYA: Hijos. — Vivienda. — Alimentos. — Pensión compensatoria. — Compensación económica por razón del trabajo en el Dret civil de Catalunya. — *Litis expensas*. — Convenio regulador. — Incapacitación. — Cuestiones procesales.

REVISTA JURÍDICA UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PUERTO RICO. San Juan, Universidad Interamericana de Puerto Rico, Facultad de Derecho. **2005**, VOL. **XXXIX**, Nº **2**, ENERO-ABRIL. **Edición conmemorativa del cuadragésimo aniversario: Los pivazos**. “De las Urnas a los Tribunales: Cronología de los Acontecimientos más Relevantes de los Comicios Electorales de 2004”, por la JUNTA EDITORA 2004-2005. — Letter to President Bush, por RAMÍREZ DE FERRER, Miriam J. — White House response. — **REFLEXIONES ELECTORALES**: “Escondida a plena

vista”, por SERRANO, Oscar J. — “Elecciones 2004: crónica y reflexión”, por NIEVES, Juan Santiago. — “De alternativas y pivazos: desde una posición ciudadana”, por FERNÁNDEZ TOLEDO, Liany. — “La usurpación anunciada de una elección general”, por BERRÍOS AMADEO, Luis. — “Pivazos: reflejo de una situación colonial”, por FARINNACCI, Jorge. — “La fiesta del pivazo: crónica y reflexión”, por ORTIZ ÁLVAREZ, Pedro E. — “Medias verdades que tejieron una gran mentira”, por GUILLEMARD NOBLE, Andrés. — “Reflexión sobre litigación electoral 2004”, por MARTÍNEZ LUCIANO, Jorge. — “Érase una vez un mundo al revés”, por TOLEDO LÓPEZ, Ángel. — “*Coup d'état*”, por ROMERO-BARCELÓ, Carlos. — “Los pivazos: otro capítulo más de los Pedros Navaja”, por GONZÁLEZ, Sila M. — “Breves apuntes sobre mis vivencias en el caso de los pivazos”, por PIÑEIRO SOLER, María S. — **DOCUMENTACIÓN OFICIAL.**

REVISTA PARLAMENTARIA. San José, Asamblea Legislativa de Costa Rica. **2005, VOL. 13, nº 1, ABRIL. REFORMA AL ARTÍCULO 208 BIS DEL REGLAMENTO DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA.** ENSAYOS: “El Artículo 208 Bis”, por ÁLVAREZ DESANTI, Antonio. — “208 bis: una revolución parlamentaria”, por GONZÁLEZ ESQUIVEL, Gerardo Alberto. — “El 208 bis o de la derogatoria del Reglamento. Nuevas reglas de juego”, por MALAVASSI, Federico. — “Artículo 208 bis, una respuesta a la atrofia parlamentaria”, por VILLANUEVA MONGE, Luis Gerardo. — MESA REDONDA: *LA INFLUENCIA DEL INGENIOSO HIDALGO DON QUIJOTE DE LA MANCHA EN EL PENSAMIENTO DE OCCIDENTE*, por CAÑAS, Alberto F.; MALAVASSI CALVO, Federico; DURÁN LUZIO, Juan; TORIJANO, Alejandro; BENAVIDES VÍLCHEZ, Paul y SOLANO, María Rosa. — **OTROS ENSAYOS:** “Proporciones semejantes, manifestaciones diferentes: análisis comparado del respaldo electoral partidario en las elecciones legislativas y municipales recientes”, por ALFARO REDONDO, Ronald. — “Reflexiones sobre la relación entre los partidos políticos y el parlamento”, por CASTILLO VÍQUEZ, Fernando. — “La interpretación jurídica”, por CÓRDOBA ORTEGA, Jorge. — “La política del interés: El Lobby y el estudio de la influencia política”, por PANTOJA MURILLO, Carlos German. — “Informe sobre el diseño y gestión del Plan de modernización de la División Normativa de la Dirección General de Tributación-Ministerio de Hacienda (2000-2003)”, por ROJAS SABORÍO, Ingrid. — “43 votos para el TLC”, por RUIZ GUZMÁN, Milton. — “La tenencia y difusión de pornografía en Internet: violación de derechos fundamentales. Requerimiento de un texto legal que regule este delito”, por VALERÍN RODRÍGUEZ, Gloria. — “Violencia y juventud: Un enfoque de derechos (La criminalización de los grupos juveniles)”, por VÍQUEZ JIMÉNEZ, Mario. — “De la reconquista a la conquista de América: «Génesis del Surgimiento de las Fuerzas Militares en América Latina»”, por ZAMORA CORDERO, Mario.

REVISTA TRIMESTRAL DE JURISPRUDÊNCIA (Publicación oficial del Supremo Tribunal Federal de Brasil). Brasilia, Editora Brasília Jurídica – Imprensa Nacional. **2005, VOLS. 191 (ENERO/MARZO), 192 (ABRIL/JUNIO), 193 (JULIO/SEPTIEMBRE) y 194 (OCTUBRE/DICIEMBRE).**

REVUE CRITIQUE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ. París, Dalloz. **2005, nº 1, ENERO-MARZO. I. DOCTRINE ET CHRONIQUES:** “La Revue critique a cent ans”, por LAGARDE, Paul. — “Le Code belge de droit international privé”, por CHARLIER, Jean-Yves. — **II. JURISPRUDENCE: CONDITION DES ÉTRANGERS: Sécurité sociale** (Prestations familiales – Bénéficiaires – Enfant mineur étranger résidant en France – Situation régulière – Régularité de l’entrée et du séjour en France – Preuve – Appréciation – Modalités – Convention européenne des droits de l’homme – Articles 8 et 14). Cour de cassation (ass. plén.), 16 avril 2004, con nota de KLÖTGEN, Paul. — **CONFLITS DE LOIS: Convention de Rome du 19 juin 1980** (Articles 7, § 2 et 9 – Vente – Navire francisé – Forme – Loi du 3 janvier 1967 – Article 10 – Forme écrite et mentions obligatoires – Loi de police). Cour de cassation (Ch. com.), 14 janvier 2004, con nota de LAGARDE, Paul. — **Sécurité sociale** (Action en responsabilité pour non-affiliation – Salarié d’un consulat étranger – Fonctions exercées en France – Loi française applicable – Affiliation facultative aux termes de la loi française – Appréciation du caractère fautif – Loi étrangère prescrivante l’affiliation – Prise en considération de la loi étrangère) / **Prise en considération** (Loi étrangère – Loi française applicable – Non-affiliation à la sécurité sociale – Responsabilité de l’employeur – Faute – Combinaison de la loi française et de la loi étrangère). Cour de cassation (Ch. soc.), 24 février 2004, con nota de b’AVOUT, Louis. — **CONFLITS DE JURIDICTIONS: Immunité de juridiction** (État étranger – 1 Critères – Accident – Entraînement sportif – Armée – Acte accompli dans l’intérêt d’un service public (oui) (1re espèce) – Déportés – Travaux forcés – Économie de guerre – Contrainte exercée par l’État – Acte de puissance publique (oui) (2e espèce) – 2 Date d’appréciation – Qualité du bénéficiaire – Moment de l’assignation – Actes du troisième Reich – État allemand – Immunité (oui)) / **Convention de Bruxelles** (Travaux forcés – Lieu de déportation – Article 5 – Applicabilité (oui)) / **Appel** (Décision statuant sur la fin de non-recevoir tirée de l’immunité – Excès de pouvoir – Recevabilité de l’appel (oui)). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 27 avril et 2 juin 2004, con nota de MUIR WATT, Horatia. — **Exequatur** (Article 15 du Code civil – Compétence exclusive – Renonciation non établie – Contestation de la compétence directe du juge étranger) / **Article 15 du Code civil** (Compétence exclusive – Atteinte au droit à un procès équitable – Discrimination). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 30 mars 2004, con nota de SINOPOLI, Laurence. — **COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES: Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968** (Article 1er, al. 2 – Matières exclues – Faillite – Action en comblement de passif – Article L. 624-3 C. com. – Convention non applicable) / **Faillite** (Action en comblement de passif – Article L. 624-3 C. com. – Dirigeant de nationalité étrangère et domicilié à l’étranger – Compétence du tribunal ayant ouvert la procédure collective). Cour de cassation (Ch. com.), 5 mai 2004, con nota de BUREAU, Dominique. — **Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968** (Article 1er – Domaine d’application – Exclusion – Régimes matrimoniaux – Convention entre époux – Lien direct). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 8 juin 2004, con nota de DE VAREILLES-SOMMIÈRES, Pascal. — **Convention de**

Bruxelles du 27 septembre 1968 (Article 21 – Responsabilité du fait de l'utilisation d'un navire – Procédures parallèles – Constitution d'un fonds limitatif de responsabilité – Action en dommages et intérêts – Litispendance – Identité de parties – Jurisdiction saisie en premier lieu – Identité de cause et d'objet – Absence) / **Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968** (Article 25 – Notion de décision – Article 27.2 – Refus de reconnaissance). Cour de justice des Communautés européennes, 14 octobre 2004, con nota de PATAUT, Étienne. — **III. DOCUMENTATION: Traités nouveaux de la France** (relevé des textes publiés au *Journal officiel*). — **Lois, décrets et actes officiels français** (relevé des textes publiés au *Journal officiel*). *Textes reproduits: Enlèvement international d'enfants – Actions – Compétence – Procédure*: Décret du 29 octobre 2004 portant réforme de la procédure en matière familiale. — *Étranger – Maintien en rétention ou en zone d'attente – Assignation à résidence – Compétence judiciaire – Procédure*: Décret du 17 novembre 2004 fixant certaines modalités d'application des articles 35 bis et 35 quater de l'ordonnance n 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France. — *Nationalité française – Déclarations – Décisions*: Décret du 14 janvier 2005 modifiant le décret n 93-1362 du 30 décembre 1993 relatif aux déclarations de nationalité, aux décisions de naturalisation, de réintégration, de perte, de déchéance et de retrait de la nationalité française. — *Nom – Choix par les parents – Enfant devenu français*: Décret du 29 octobre 2004 portant application de la loi n 2003-304 du 4 mars 2002 modifiée relative au nom de famille et modifiant diverses dispositions relatives à l'état civil. — **Communautés européennes**. — **Informations diverses: Belgique – Droit international privé – Codification**: Loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé. — *Comité français de droit international privé*: Compte rendu des travaux de l'année 2003-2004, par HASCHER, Dominique. — *Étrangers – Conjoint de Français – Regroupement familial – Cessation de la communauté de vie – Effet sur le droit au séjour*: Réponse du ministre. — *Investissement – Opérations immobilières – Notice d'information – Langue française*: Réponse du ministre. — *Kafala – Valeur en France – Délégation d'autorité parentale*: Réponse du ministre. — *Académie de droit international de La Haye*: Sessions de cours. — *Conférence de La Haye de droit international privé – Nouvelles conventions (1951-1999) – État des signatures, des ratifications et des adhésions au 1er mars 2005*. — **IV. BIBLIOGRAPHIE**.

REVUE DE DROIT INTERNATIONAL ET DE DROIT COMPARÉ. Bruselas, Bruylant. **2005, TOMO LXXXII**. **DOCTRINE**: COLOQUE: *LA PROCÉDURE ARBITRALE À L'AUBE DU XXIÈ SIÈCLE*: Présentation, por KEUTGEN, G. — “L'arbitre et le juge étatique: quelle collaboration?”, por DE LEVAL, G. — “L'arbitre et le Code judiciaire”, por VAN COMPENOLLE, J. — “L'arbitre et sa sentence”, por LAENENS, J. — “De la transgression du droit international par le recours à la force”, por GARCIA, Th. — “L'Islam et l'ordre public européen vus par la Cour européenne des droits de l'homme”, por GARAY, A. — “De la nécessité de faire une convention internationale relative aux eaux souterraines transfrontières: pour ou contre un nouveau traité?”, por QUILLERE-MAJZOUB, F. — “Le Protocole 14 à la Convention européenne des droits de l'homme: une assurance de la pérennité du système européen de protection des droits de l'homme?”, por LAGOUTTE, S. — “La répression des violations du droit international humanitaire au niveau national et international”, por MAHOUVÉ, M. — “Le nouveau Code marocain de la famille: innovation ou archaïsme?”, por LAROCHE-GISSEROT, F. — “Le licenciement des salariés protégés en droit congolais”, por PUATI, G.A. — “Règlements modifiés du Cepani en vigueur depuis le 1er janvier 2005”, por VERBIST, H. y DHONDT, K. — **CHRONIQUE**: Chronique de la pratique internationale conventionnelle de la Belgique – 2004, por VINCENT, Ph. — **INFORMATIONS ET DOCUMENTS**: Le Cepani revoit ses règlements, por KEUTGEN, G. — “Le contrôle juridictionnel de l'action gouvernementale est-il possible sans législation afférente? – Le cas australien”, por BULLIER, A.J. — Université de Toulouse: création de la spécialité de droit international et de droit comparé. — “Les privilèges diplomatiques dans la pratique”, por BOLEWSKI, W. — **COMPTES RENDUS**: Compte rendu du colloque et de la séance académique organisés, à l'occasion du 35e anniversaire du Cepani, les 14 et 15 octobre 2004, sur le thème «La procédure arbitrale à l'aube du XXIe siècle», por DE CORDT, Y. — La nouvelle loi belge sur la médiation – Un colloque du Centre belge d'arbitrage et de médiation (CEPANI), por SENY, G. — **BIBLIOGRAPHIE**.

REVUE DE DROIT SANITAIRE ET SOCIAL. Paris, Dalloz.

2005, n° 1, ENERO-FEBRERO. DOSSIER: LA DÉCENTRALISATION EN MATIÈRE SOCIALE: Introduction, por BORGETTO, Michel. — “L'acte II de la décentralisation et l'action sociale”, por LAFORE, Robert. — “Le rôle reconnu au citoyen dans la loi du 13 août 2004. L'exemple du secteur social”, por LIGNEAU, Philippe. — “Les nouvelles compétences des collectivités territoriales dans le domaine du logement social”, por JÉGOUZO, Laurence. — “La décentralisation des fonds d'aide aux jeunes”, por MONROSE, Murielle. — “La formation des travailleurs sociaux”, por HENNION-MOREAU, Sylvie. — “La mission élargie des départements en matière d'assistance éducative”, por FOSSIER, Thierry. — **PRINCIPES GÉNÉRAUX. LES SOURCES INTERNATIONALES ET COMMUNAUTAIRES**. *Droit et politique communautaires*: “Les prestations de dépendance peuvent-elles être soumises à une condition de résidence sur le territoire national?” (Note sous CJCE, 8 juill. 2004, *Silke Gaumain-Cerri et Maria Barth*), por LHERNOULD, Jean-Philippe. — **DROIT DE LA SANTÉ. LA SANTÉ PUBLIQUE. Prévention et protection sanitaires**: “La lutte contre le saturnisme sous les plombs: le législateur dupe ou complice?”, por BELORGEY, Jean-Michel. — **LES PRODUITS DE SANTÉ**: “La rétrocession hospitalière ou la délicate maîtrise du coût des médicaments vendus par les établissements de santé”, por PEIGNÉ, Jérôme. — **DROIT DE LA PROTECTION SOCIALE. LES SYSTÈMES**. *Organisation de l'aide et de l'action sociales*: “Les pouvoirs de l'administration de l'aide sociale en matière de recours en récupération: à propos de la révocation d'une donation initiale et de la requalification d'un contrat d'assurance-vie” (Conclusions sur CE, 19 nov. 2004, *Ramond et Roche* (2 espèces)), por DEVYS, Christophe.

— LES ACTEURS. *Établissements et services sociaux et médico-sociaux*: “La violence institutionnelle dans les établissements sociaux et médico-sociaux, une question de droit?”, por LAGRAULA-FABRE, Myriam. — *Professions sociales*: “Les 35 heures dans les établissements pour personnes handicapées: l'article 8 de la loi Fillon du 17 janvier 2003 à l'épreuve du juge” (Note sous Cass., ch. soc., 20 oct. 2004 (3 arrêts)), por BOULMIER, Daniel. — LES ACTIONS ET PRESTATIONS. *Politiques de l'emploi et d'indemnisation du chômage*: “Les zones franches urbaines: entre politique de la ville et politique de l'emploi (à propos des lois du 1er août 2003 et du 18 janvier 2005, du décret du 17 juin 2004)”, por WILLMANN, Christophe. — ACTUALITÉS: ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE: Professions de santé – Établissements de santé – Prestations de santé – Aide sociale – Sécurité sociale – Actions et prestations sociales. — ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE: 1er octobre - 30 novembre 2004, por BORGETTO, Michel. — ACTUALITÉ BIBLIOGRAPHIQUE, por ALFANDARI, Élie y otros.

2005, n° 2, MARZO-ABRIL. DOSSIER: LA RÉVISION DES LOIS BIOÉTHIQUES: Introduction, por BORGETTO, Michel. — “La loi n 2004-800 du 6 août 2004: vers la fin de l'«exception bioéthique»?”, por HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie. — “Du bon et du mauvais usage des caractéristiques génétiques”, por VACARIE, Isabelle. — “Les dispositions de la loi du 6 août 2004 relatives aux inventions biotechnologiques”, por GALLOUX, Jean-Christophe. — “Le nouveau statut des produits de thérapie génique et cellulaire”, por PEIGNÉ, Jérôme. — “La «condition fœtale» entre «procréation et embryologie». Du titre VI de la loi n 2004-800 du 6 août 2004”, por EGÉA, Pierre. — PRINCIPES GÉNÉRAUX. LES SOURCES INTERNATIONALES ET COMMUNAUTAIRES. *Droit et politique communautaires*: “Sur les conditions d'accès d'un citoyen de l'Union européenne au bénéfice d'une prestation d'aide sociale” (Note sous CJCE, 7 sept. 2004, *M. Trojani c/ Centre public d'aide sociale de Bruxelles (CPAS)*), por KESSLER, Francis. — DROIT DE LA SANTÉ. LA SANTÉ PUBLIQUE. *Organisation de la santé publique*: “Entre confirmation et réorientation: la régionalisation de la santé en France”, por MARTIN-PAPINEAU, Nathalie. — *Prévention et protection sanitaires*: “L'autorité parentale à l'épreuve de la santé des mineurs: chronique d'un déclin annoncé”, por KIMMEL-ALCOVER, Anne. — LES PRODUITS DE SANTÉ: “L'impact de la jurisprudence communautaire sur la procédure d'autorisation de mise sur le marché des médicaments génériques” (Conclusions sur CE, 29 déc. 2004, *Laboratoires GlaxoSmithkline*), por DEVYS, Christophe. — DROIT DE LA PROTECTION SOCIALE. LES ACTEURS. *Professions sociales*: “Le statut d'emploi des intervenant(e)s à domicile dans le champ de l'aide et des services aux personnes: quelques réflexions sur une politique du «gisement d'emplois»”, por LAFORGE, Géraldine. — LES ACTIONS ET PRESTATIONS. *Famille et enfance*: “Mesure d'assistance éducative et tutelle départementale” (Note sous Cass., 1re ch. civ., 3 nov. 2004), por MONÉGER, Françoise. — *Protection sociale complémentaire et mutualité*: “Les organismes complémentaires d'assurance maladie et la gestion du risque maladie à l'aune de la réforme du 13 août 2004”, por DEL SOL, Marion y TURQUET, Pascale. — ACTUALITÉS: ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE: Établissements de santé – Professions de santé – Établissements sociaux et médico-sociaux – Professions sociales – Sécurité sociale – Famille et enfance – Accident du travail. — ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE: 1er décembre 2004 - 31 janvier 2005, por BORGETTO, Michel. — ACTUALITÉ BIBLIOGRAPHIQUE, por ALFANDARI, Élie y otros.

REVUE DE LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE LIÈGE. Bruselas, Larcier. **2005, n° 1. DOCTRINE**: “Analyse de l'évolution de l'action extérieure de l'UE dans le domaine des droits de l'homme, de la démocratie et de l'État de droit”, por SORIANO, Mercedes Candela. — “Difficultés dans l'utilisation d'instruments de pilotage pour la définition des politiques de sécurité locales – Le cas du moniteur de sécurité en Belgique”, por LEMAÎTRE, André y PONSAERS, Paul. — “La protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation des données en droit allemand”, por GERGEN, Thomas. — JURISPRUDENCE ANNOTÉE: Cour internationale de justice, 9 juillet 2004, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*: Responsabilité internationale d'Israël – Israël tenu de respecter les obligations internationales auxquelles il a contrevenu par la construction du mur – Israël tenu de mettre un terme à la violation de ses obligations internationales – Obligation de cesser immédiatement les travaux d'édification du mur, de démanteler immédiatement celui-ci et d'abroger immédiatement ou de priver immédiatement d'effet les actes législatifs et réglementaires adoptés en vue de son édification (...) – Israël tenu de réparer tous les dommages causés à toutes les personnes physiques ou morales affectées par la construction du mur (...) – Caractère *erga omnes* de certaines obligations violées par Israël – Obligation de tous les États de ne pas reconnaître la situation illicite découlant de la construction du mur (...). Con observaciones de VINCENT, Philippe: “D'un mur à l'autre”. — VIE DU DROIT: “Développement récent dans le Code de la nationalité belge: la résidence principale revisitée par la dernière loi-programme, cadeau du Père Noël ou du Père fouettard?”, por BILQUIN, Bruno. — BIBLIOGRAPHIE.

REVUE DE L'ARBITRAGE. Paris, Comité Français de l'Arbitrage.

2004, n° 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. DOCTRINE: “La pratique de l'administration de la preuve dans l'arbitrage commercial international”, por DERAÏNS, Yves. — “Retour sur l'excès de pouvoir en matière d'arbitrage: vers une consolidation des règles?”, por FOUSSARD, Dominique. — “La nouvelle loi japonaise sur l'arbitrage”, por YAMAMOTO, Kazuhiko. — JURISPRUDENCE FRANÇAISE: Cour de cassation (1re Ch. civ.), 16 mars 2004, *Société Axa Corporate Solutions Assurance et autres c/ Caravalos*. — Cour de cassation (1re Ch. civ.), 30 mars 2004, *Société Stein Heurtey c/ société Nippon Steel corporation*. — Cour de cassation (2e Ch. civ.), 8 avril 2004, *Société Financière Granulats c/ Callet*. — Cour de cassation (1re Ch. civ.), 27 avril 2004, *Société Bureau Véritas c/ Aaliste et autres*. — Cour de cassation (2e Ch. civ.), 24 juin 2004, *SAS Knaut La Rhénane c/ Ailhaud*. — Les conventions d'arbitrage prévoyant l'appel des sentences internationales ne sont pas sanctionnées par la nullité – note sous Cour d'appel de Paris (1re Ch. C), 19 octobre 2000, 2

octobre 2003 (2 arrêts), 16 octobre 2003 et 19 février 2004, por JAEGER, Laurent. — L'expiration de la convention d'arbitrage et la prolongation du délai pour rendre la sentence dans l'arbitrage CCI – note sous Cour d'appel de Paris (1re Ch. C), 6 mars et 12 juin 2003, por BENSUAUDE, Denis. — L'obligation pour l'amiable compositeur de statuer en équité: principe et sanction – note sous Cour d'appel de Paris (1re Ch. C), 4 décembre 2003 et 15 janvier 2004, por BETTO, Jean-Georges. — Les exigences en matière de traduction des sentences arbitrales: perspectives de droit comparé – note sous Cour d'appel de Paris (1re Ch. C), 18 mars 2004, por GARAUD, Jean-Yves y ZIADÉ, Roland. — **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE FRANÇAISE**, por MOREAU, Bertrand. — **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE: Égypte**, por LEBOULANGER, Philippe y SLIM, Hadi, con la colaboración de RAOUF ALI, Mohamed Abdel; KHATCHADOURIAN, Minas; BADAWI, Ingy y RAWACH, Eid. — **SOMMAIRES DE JURISPRUDENCE**. — **DOCUMENT**: Directives de l'*International Bar Association* sur les conflits d'intérêts dans l'arbitrage international, con presentación de CLAY, Thomas. — **INFORMATIONS**. — **BIBLIOGRAPHIE**.

2005, n° 1, ENERO-MARZO. DOCTRINE: "Arbitrage et pouvoir politique en France du XVIIe au XIXe siècle", por JALLAMION, Carine. — "L'arbitrage unilatéral: un coucou dans le nid de l'arbitrage conventionnel?", por PRUJINER, Alain. — "Le droit américain de l'arbitrage et la théorie de l'*unconscionability*", por MAISONNEUVE, Mathieu. — **JURISPRUDENCE FRANÇAISE**: Le consommateur de produits financiers aux prises avec l'arbitrage international – note sous Cour de cassation (1re Ch. civ.), 30 mars 2004; Cour d'appel de Paris (14e Ch. A), 2 avril 2003; et Cour d'appel de Paris (1re Ch. D), 28 janvier et 28 avril 2004, por BOUCOBZA, Xavier. — Contrat de partenariat conclu par les personnes morales de droit public. Possibilité de recourir à l'arbitrage – note sous Conseil d'État, 29 octobre 2004, et Conseil constitutionnel, 2 décembre 2004, por FOUSSARD, Dominique. — L'acquiescement à la sentence sur la compétence. L'absence de contrôle étatique sur le respect par l'arbitre de la clause de conciliation préalable – note sous Cour d'appel de Paris (1re Ch. C), 4 mars 2004, por TRAIN, François-Xavier. — Les premiers arbitres doivent-ils obligatoirement consulter les parties avant de désigner le troisième arbitre? – note sous Tribunal Grande Instance Paris, 4 avril 2003, por JAEGER, Laurent. — **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE: Suisse**, por TSCHANZ, Pierre-Yves y FELLRATH GAZZINI, Isabelle. — **Liban**: La jurisprudence libanaise en matière d'arbitrage international depuis la promulgation du nouveau code de procédure civile, por NAJJAR, Nathalie. — **SOMMAIRES DE JURISPRUDENCE**. — **INFORMATIONS**. — **BIBLIOGRAPHIE**.

REVUE DE SCIENCE CRIMINELLE ET DE DROIT PÉNAL COMPARÉ. Paris, Dalloz.

2004, n° 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. DOCTRINE: "L'interprétation des normes supralégislatives en matière pénale", por GARRON, Frédéric. — "Sur la seconde loi française d'adaptation du statut de Rome. Essai de prospective systémale", por CANTEGREIL, Julien. — "L'imputation des infractions en droit pénal du travail", por DREYER, Emmanuel. — "De la composition pénale au plaider-coupable: le pouvoir de sanction du procureur", por SAAS, Claire. — "Adaptation des législations internes aux exigences de la Convention de Rome: Étude comparative du Cameroun et de quelques pays européens", por KEUBOU, Philippe. — **CHRONIQUES**: **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE: Droit pénal général**, por VERMELLE, Georges. — *Infractions contre les personnes*, por MAYAUD, Yves. — *Infractions contre les biens*, por OTTENHOF, Reynald. — *Infractions relevant du droit de l'environnement et de l'urbanisme*, por ROBERT, Jacques-Henri. — *Infractions relevant du droit des sociétés*, por REBUT, Didier. — *Procédure pénale*, por COMMARET, Dominique Noëlle. — **CHRONIQUE LÉGISLATIVE**, por SEUVIC, Jean-François. — **CHRONIQUE DE POLICE: Sécurité et globalisation**, por GLEIZAL, Jean-Jacques. — **CHRONIQUE DE L'EXÉCUTION DES PEINES: Peine et crédit**: Loi du 9 mars 2004 (suite): réductions de peine, fins de peine et autres aménagements, por PONCELA, Pierrette. — **CHRONIQUE INTERNATIONALE: Droits de l'homme**: Juridictions nationales et droits de l'homme, por RENUCCI, Jean-François. — *Droit de la Communauté et de l'Union européenne*: Espace de liberté, sécurité et justice de l'Union européenne (2003-2004), por MANACORDA, Stefano. — *Droit pénal international*: L'entraide judiciaire internationale version française (suite) (loi n 2004-204 du 9 mars 2004), por MASSÉ, Michel. — **CHRONIQUE DE CRIMINOLOGIE: L'opinion publique et la peine de mort aux États-Unis**: Version 2004, por NORMANDEAU, André. — **INFORMATIONS**: **DROIT ÉTRANGER**: Droit américain, por AMANN, Diane-Marie. — Droit pénal slovène (janvier 2003 - août 2004), por BOSNJAK, Marko. — **BIBLIOGRAPHIE**.

2005, n° 1, ENERO-MARZO. IN MEMORIAM: Pierre Couvrat (1935-2004), por DELMAS-MARTY, Mireille. — **DOCTRINE: L'INTÉGRATION PÉNALE INDIRECTE**: Avant-propos, por DELMAS-MARTY, Mireille. — **INTRODUCTION**: "Les rapports entre droit de fond et procédure dans la construction de l'Europe pénale", por MANACORDA, Stefano. — Remarques conclusives, por GIUDICELLI-DELAGE, Geneviève. — "Mondialisation du commerce illicite de bois et droit pénal français: un déficit de juridiction", por VALLAT, Julie. — "Du prétendu homicide de l'enfant à naître – Défense et illustration de la position de la Cour de cassation", por MOULY, Jean. — "Les Groupes d'intervention régionaux (GIR), un objet juridique désormais mieux identifié", por JEAN, Jean-Paul. — **CHRONIQUES**: **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE: Droit pénal général**, por FORTIS, Élisabeth. — *Infractions contre les personnes*, por MAYAUD, Yves. — *Infractions relevant du droit de la consommation*, por AMBROISE-CASTÉROT, Coralie. — *Infractions boursières*, por RIFFAULT-SILK, Jacqueline. — *Procédure pénale*, por GIUDICELLI, André. — **CHRONIQUE LÉGISLATIVE**, por BOULOC, Bernard. — **CHRONIQUE DE L'EXÉCUTION DES PEINES**, por PONCELA, Pierrette. — **CHRONIQUE DE DROIT CONSTITUTIONNEL PÉNAL**, por BÜCK, Valentine. — **CHRONIQUE INTERNATIONALE: Droits de l'homme**, por MASSIAS, Florence. — *Droit de la Communauté et de l'Union européennes*: Jurisprudence de la CJCE et du TPICE – Procédures

communautaires quasi répressives, por IDOT, Laurence. — *Droit pénal international*: L'avis consultatif sur le Mur en Palestine: la CIJ et le droit à réparation des victimes individuelles de graves violations, por LAMBERT-ABDELGAWAD, Élisabeth. — CHRONIQUE DE POLITIQUE CRIMINELLE: *La défense sociale nouvelle a 50 ans*: L'actualité de la pensée de Marc Ancel, por LAZERGES, Christine. — *La défense sociale nouvelle a 50 ans*: Actualité de la défense sociale nouvelle, por ANCEL, Jean-Pierre. — **INFORMATIONS**: DROIT ÉTRANGER: Actualités du droit pénal allemand en 2004, por SAAS, Claire y TRAUTMANN, Sebastian. — La législation et la jurisprudence ayant marqué le droit belge en 2004 en matière pénale et en procédure pénale, por SCHAMPS, Geneviève. — Actualité du droit pénal polonais, por NOWAK, Celina. — CONGRÈS, COLLOQUES, SÉMINAIRES. — **BIBLIOGRAPHIE**.

REVUE DES SOCIÉTÉS. Paris, Dalloz. 2005, n° 1, ENERO-MARZO. **DOCTRINE**: *3e JOURNÉE CHRISTIAN GAVALDA: INCIDENCE DES NORMES EUROPÉENNES SUR LE DROIT FRANÇAIS DES SOCIÉTÉS (colloque organisé par le Centre de recherches de droit des affaires et de l'économie de l'Université de Paris I –Panthéon-Sorbonne– le 28 septembre 2004)*: "Incidence des normes européennes sur la liberté de constitution des sociétés en droit français", por BOIZARD, Martine. — "Le financement du capital", por LE CANNU, Paul y PARLEANI, Gilbert. — "L'incidence des normes européennes sur les normes comptables", por BOULOC, Bernard. — "Le contrôle légal des comptes sociaux", por MATSOPOULOU, Haritini. — "L'incidence des normes européennes sur la gouvernance des sociétés", por COURET, Alain. — "La distinction des sociétés cotées et non cotées", por CONAC, Pierre-Henri. — "L'incidence des normes européennes sur le droit français applicable aux fusions et au transfert de siège social", por LE NABASQUE, Hervé. — "La faillite des sociétés – Bref aperçu sur le règlement CE n 1346-2000 du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité", por URBAIN-PARLEANI, Isabelle. — "La loi de simplification du droit du 9 décembre 2004: corrections apportées aux récentes réformes du droit des sociétés", por SAINTOURENS, Bernard. — "La transformation en société par actions sous turbulences législatives", por DARMON, Stéphanie y DESPREZ, Frédérique. — **JURISPRUDENCE**: SOCIÉTÉS EN GÉNÉRAL: "Conditions d'existence des sociétés dites «créées de fait» entre concubins: la mise au point de la Cour de cassation", por LUCAS, François-Xavier. — "Précisions quant au fondement juridique du devoir de loyauté du dirigeant social envers les associés – Il s'agit d'un devoir autonome, puisant sa source, non dans le droit commun des contrats, mais dans la «fonction» de direction elle-même", por GODON, Laurent. — "Inexistence et nullité de cession de droits sociaux: importantes clarifications de la Cour de cassation", por SAINTOURENS, Bernard. — SOCIÉTÉS ANONYMES: "Pacte d'actionnaires scellant un contrôle conjoint", por LE CANNU, Paul. — "Répartition statutaire des bénéfices et renonciation aux dividendes", por LE NABASQUE, Hervé. — "Articulation de l'intangibilité des engagements des associés avec leur devoir de contribuer aux pertes sociales", por BARBIÈRI, Jean-François. — "Régularisation d'une augmentation de capital réservée aux salariés", por DOM, Jean-Philippe. — "La faute intentionnelle de l'assuré, personne morale, exclusive de la garantie, peut s'apprécier dans les actes du dirigeant de fait", por MATSOPOULOU, Haritini. — DROIT PÉNAL DES SOCIÉTÉS: "Abus de biens sociaux par rémunération excessive du président", por BOULOC, Bernard. — "L'abus de biens sociaux: prescription du prix d'une corruption", por BOULOC, Bernard. — DROIT COMMUNAUTAIRE DES SOCIÉTÉS: "Une société de droit étranger relevant de l'Union européenne doit organiser en France des élections du personnel, même si la législation étrangère prévoit déjà une telle représentation", por AUDIT, Mathias. — REDRESSEMENT JUDICIAIRE: "Déclaration de créance et publicité de la nomination du dirigeant qui l'effectue", por CHARTIER, Yves. — "Le commissaire à l'exécution du plan n'est pas compétent pour exiger d'un associé qu'il libère ses apports", por PORACCHIA, Didier. — ASSOCIATIONS: "La responsabilité du dirigeant d'association à l'égard des tiers", por RANDOUX, Dominique. — **SOMMAIRES DE JURISPRUDENCE**, por URBAIN-PARLEANI, Isabelle. — **CHRONIQUE DE DROIT EUROPÉEN DES SOCIÉTÉS**, por LECOURT, Benoît. — **LÉGISLATION ET RÉGLEMENTATION**. — **RÉPONSES MINISTÉRIELLES** aux questions écrites des membres de l'Assemblée nationale et du Sénat. — **BIBLIOGRAPHIE**. — **INFORMATIONS**.

REVUE DU DROIT PUBLIC ET DE LA SCIENCE POLITIQUE EN FRANCE ET À L'ÉTRANGER. Paris, L.G.D.J.

2004, n° 5, SEPTIEMBRE-OCTOBRE. **FORUM: ENVIRONNEMENT ET CONSTITUTION**: "La promotion constitutionnelle du droit de l'environnement: une avancée symbolique", por JAN, Pascal. — "Un huron au Parlement", por PRIEUR, Michel. — "Observations d'un «privatiste» sur la Charte de l'environnement", por MARTIN, Gilles J. — **DOCTRINE**: DROIT CONSTITUTIONNEL: "Le contentieux des élections législatives: réflexions autour d'un contentieux à risques", por TORCOL, Sylvie. — "Les manifestations contentieuses de l'«esprit de la Constitution» de 1958", por MOUZET, Pierre. — DROIT ADMINISTRATIF: "La démocratie locale en questions", por GUÉRARD, Stéphane. — "Sectes et laïcité", por LATOURNERIE, Dominique. — "L'insertion des mosquées dans le tissu religieux local en France: approche juridique et politique", por PAPI, Stéphane. — "Faut-il mieux encadrer le pouvoir d'injonction du juge administratif?", por LAY, Jean-Pierre. — "La notion de faute caractérisée", por SOUSSE, Marcel. — **CHRONIQUE JURISPRUDENTIELLE**: Chronique de jurisprudence communautaire (2003), por GAUDIN, Hélène. — **NOTE DE JURISPRUDENCE**: DROIT ADMINISTRATIF: "Les risques liés à l'amiante: une gestion étatique défaillante (Commentaire de la décision du Conseil d'État, 3 mars 2004, *Ministère de l'emploi et de la solidarité*)", por DELHOSTE, Marie-France. — **CHRONIQUE ÉTRANGÈRE**: "La décentralisation territoriale en Iran: une expérience manquée", por HERISSINEJAD, Kamaladdin.

2004, n° 6, NOVIEMBRE-DICIEMBRE. **DOCTRINE**: DROIT CONSTITUTIONNEL: "La charte de l'environnement, avatar constitutionnel?", por ROMI, Raphaël. — "Conseil constitutionnel, Cour européenne des Droits de l'Homme et protection des droits et libertés: sur la prétendue rivalité de systèmes complémentaires", por SAILLANT, Elodie. — **DROIT**

ADMINISTRATIF: "Les contrats de partenariat – Fausse nouveauté ou vraie libéralisation dans la commande publique?", por LICHÈRE, François. — "Le code du silence – À propos du code des marchés publics de 2004", por RICHER, Laurent. — "L'environnement contre les droits de l'homme?", por GROS, Manuel. — "L'autorité de la chose jugée au pénal sur l'administratif", por BREEN, Emmanuel. — **CHRONIQUE JURISPRUDENTIELLE**: République fédérale d'Allemagne: la jurisprudence constitutionnelle en 2003, por FROMONT, Michel. — Chronique constitutionnelle des États d'Europe de l'Est (2003), por MASSIAS, Jean-Pierre. — **NOTE DE JURISPRUDENCE**: DROIT CONSTITUTIONNEL: "La Polynésie française devant le Conseil constitutionnel (Décision n 2004-490 DC du 12 février 2004)", por LUCHAIRE, François. — "Le Conseil constitutionnel et la qualité de la législation (Décisions nos 2004-499 et 2004-500 DC du 29 juillet 2004, et décisions nos 2004-501 et 2004-502 DC du 5 août 2004)", por CHAMUSSY, Damien. — **BULLETIN BIBLIOGRAPHIQUE**.

2005, n° 1, ENERO-FEBRERO. ACTUALITÉ CONSTITUTIONNELLE: "Le principe de laïcité: l'apaisement par le droit?", por CAMBY, Jean-Pierre. — **POINTS DE VUE: CONSEIL CONSTITUTIONNEL ET CONSTITUTION POUR L'EUROPE (Commentaires de la décision n 2004-505 DC du 19 novembre 2004 relative au traité instituant une Constitution pour l'Europe)**: "Le Conseil constitutionnel aux prises avec la Constitution européenne", por LEVADE, Anne. — "La Constitution pour l'Europe devant le Conseil constitutionnel", por LUCHAIRE, François. — "Le traité établissant une Constitution pour l'Europe à l'épreuve de la Constitution française", por ROUX, Jérôme. — **FORUM: LES ÉLECTIONS AMÉRICAINES 2004**: "Élections américaines 2004: système électoral en convalescence", por JAN, Pascal. — "Comment les Américains ont-ils pu réélire Georges W. Bush?", por LELOUP, Lance T. — **DOCTRINE**: DROIT ADMINISTRATIF: "L'exercice de l'action civile par les personnes publiques: une action au service de l'intérêt public", por CABANNES, Xavier. — "Le droit de pétition aux assemblées délibérantes des collectivités territoriales. Réflexions sur l'article 72-1 alinéa 1 de la Constitution", por FOREY, Elsa. — "Les principes directeurs du procès administratif en droit français", por GOHIN, Olivier. — "La régulation des marchés financiers", por VALETTE, Jean-Paul. — **DROIT ET LIBERTÉS**: "La citoyenneté entre conquête de droits et droits à conquérir", por CHICOT, Pierre-Yves. — **DROIT CONSTITUTIONNEL**: "Les «lois mémorielles»: de l'expression de la volonté générale au législateur historien", por FRANGI, Marc. — **CHRONIQUE JURISPRUDENTIELLE**: Chronique de jurisprudence constitutionnelle 2004, por ROUSSEAU, Dominique.

2005, n° 2, MARZO-ABRIL. DOCTRINE: DROIT ADMINISTRATIF: "La théorie de l'apparence en droit administratif: vertus et risques de l'importation d'une tradition de Common Law", por GANDREAU, Stéphanie. — "Les évolutions du secret de la correspondance", por MORLOT-DEHAN, Clotilde. — "De la police administrative des activités culturelles", por PASTOREL, Jean-Paul. — **DROIT CONSTITUTIONNEL**: "De la difficile adaptation du principe républicain de laïcité à l'évolution socio-culturelle française", por DELSENNE, Ludivine. — **DROIT EUROPÉEN**: "Union européenne, projet de Traité constitutionnel: éléments d'analyses", por BUGUET, Béatrice. — "Union européenne: comment rédiger une législation de qualité dans 20 langues et pour 25 États membres", por PIRIS, Jean-Claude. — **CHRONIQUE JURISPRUDENTIELLE**: Chronique de jurisprudence administrative 2004, por GUETTIER, Christophe.

REVUE EUROPÉENNE DE DROIT DE LA CONSOMMATION. Bruselas, Larcier. **2005, n° 1. DOCTRINE**: "La protection des personnes morales par le droit de la consommation: la Cour de cassation française prend enfin position (à propos de l'arrêt de la première chambre civile du 15 mars 2005)", por DURIN, Maryline. — "The Country of Origin Principle in the proposed Directive on Services in the Internal Market", por DRIJBER, Berend Jan. — **NOTES**: Cour de justice des Communautés européennes (4e ch.), 27 janvier 2005: "La mise en œuvre du droit communautaire par les organes extrajudiciaires de règlement des litiges: limites et perspectives", por VAN HUFFEL, Michel. — "Encore un label régional condamné par la C.J.C.E.! (À propos de l'arrêt de la C.J.C.E. du 17 juin 2004, aff. C-255/03)", por NGO, Mai-Anh. — **DÉVELOPPEMENTS RÉCENTS**: Droit et consommation – Généralités (*Autriche – Grèce – Pays-Bas – Pologne*). — Publicité, pratiques du commerce et méthodes de vente (*Union européenne – Grèce – Malte – Pays-Bas – Pologne*). — Contrats et clauses abusives (*Autriche – Pays-Bas – Pologne*). — Qualité et sécurité des produits et des services (*Union européenne – Grèce – Pays-Bas – Pologne*). — Services financiers – Endettement du consommateur (*Malte – Pays-Bas – Pologne*). — Méthode de règlement des litiges (*Danemark – Grèce – Pays-Bas – Pologne*). — Commerce électronique et société de l'information (*Grèce – Pologne*). — **INFORMATIONS**.

REVUE EUROPÉENNE DE DROIT DE L'ENVIRONNEMENT. Limoges, Centre international de droit comparé de l'environnement.

2004, n° 4, ENERO 2005. ARTICLES: LES CONTRATS DE RIVIÈRE: Propos introductifs, por MONÉDIAIRE, Gérard. — "Les contrats de rivière et le droit communautaire de l'eau", por DROBENKO, Bernard. — "Contrats de rivière et agriculture: quel pouvoir incitatif et quelle efficacité environnementale?", por ALLAIN, Sophie. — "Les contrats de rivière en Wallonie (Belgique): retour d'expériences", por ROSILLON, Francis y VANDER BORGHT, Paul. — "Méthodes pratiques de réalisation d'un contrat de rivière", por BOGA, Jean-Yves. — "Le contrat de baie de la rade de Toulon et de son bassin versant – Le rôle des collectivités territoriales dans la gestion intégrée des zones côtières", por QUEFFEULOU, Guirec. — **JURISPRUDENCE**: Directive n 92/43/CEE – *Manquement d'État – Conservation des habitats naturels – Faune et flore sauvages – Espace vital du râle des genêts – Zone de protection spéciale du «Wörschacher Moos»*: CJCE (2e Ch.), 29 janvier 2004, *Commission des Communautés européennes c/ République d'Autriche*, aff. C-209/02. — Directive n 92/43/CEE – *Conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages – Notions de «plan» ou de «projet» – Évaluation des incidences de certains plans ou projets sur le site protégé*: CJCE (Grande Ch.), 7 septembre 2004,

Landelijke Vereniging tot Behoud van de Waddenzee, Nederlandse Vereniging tot Bescherming van Vogels c/ Staatssecretaris van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, aff. C-127/02. — Conclusions de l'avocat général, Mme. J. KOKOTT, présentées le 29 janvier 2004. — Panorama de jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance des Communautés européennes (juin, juillet, août, septembre 2004). — **TEXTES ET DOCUMENTS (juin-juillet-août-septembre 2004)**: LISTE DES TEXTES ET DOCUMENTS.

2005, n° 1, MARZO. ARTICLES: “Vers un nouveau modèle de protection de l'environnement par la droit pénal”, por FAURE, Michaël G. — **CHRONIQUE NATIONALE: France**, por GUIGNIER, Armelle; MICHEL, Geoffroy y TIETZMANN E SILVA, José António. — **JURISPRUDENCE: Environnement – Déchets – Règlement (CEE) n 259/93 relatif aux transferts de déchets – Déchets destinés à des opérations de valorisation – Objections – Compétence de l'autorité d'expédition – Valorisation ne respectant pas les exigences de l'article 4 de la directive n 75/442/CEE ou de dispositions nationales – Compétence de l'autorité d'expédition pour soulever de telles objections**: CJCE (1re Ch.), 16 décembre 2004, *EU-Wood-Trading GmbH c/ Sonderabfall-Management-Gesellschaft Rheinland-Pfalz mbH*, aff. C-277/02. — Conclusions de l'avocat général, M. Philippe LÉGER, présentées le 23 septembre 2004. — **Manquement d'État – Directive n 85/337/CEE – Évaluation des incidences de certains projets sur l'environnement – Construction de villages de vacances et de complexes hôteliers – Défaut de soumission d'un projet de construction d'un complexe hôtelier à une telle évaluation**: CJCE (5e Ch.), 29 avril 2004, *Commission des Communautés européennes c/ République portugaise*, aff. C-117/02. — **Directives nos 75/442/CEE et 91/156/CEE – Déchets – Plans de gestion – Sites et installations appropriés pour l'élimination des déchets – Autorisation en l'absence d'un plan de gestion comportant une carte géographique avec indication précise des lieux prévus pour les sites d'élimination**: CJCE (6e Ch.), 1er avril 2004, *Commune de Braine-le-Château, Michel Tillieut e.a. et Région wallonne, en présence de BIFFA Waste Services SA, Philippe Feron, Philippe De Codt*, aff. jointes C-53/02 et C-217/02, con nota de MICHEL, Geoffroy. — Panorama de jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance des Communautés européennes (octobre, novembre, décembre 2004). — **TEXTES ET DOCUMENTS (octobre-novembre-décembre 2004)**: TEXTES COMMUNAUTAIRES REPRODUITS: **AVIS**: Avis de la Commission du 22 juin 2004 concernant le projet de rejet d'effluents radioactifs résultant de la modification des autorisations de rejets d'effluents radioactifs liquides du centre nucléaire de production d'électricité de Cattenom, en France, en application de l'article 37 du Traité Euratom. — **Décisions**: Décision du Conseil du 24 février 2004 relative à la conclusion, au nom de la Communauté européenne, du Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture. — Décision du Conseil du 20 décembre 2004 concernant le retrait de la Communauté européenne de la Convention sur la pêche et la conservation des ressources vivantes dans la mer Baltique et les Belts. — Décision de la Commission du 7 décembre 2004 arrêtant, en application de la directive n 92/43/CEE du Conseil, la liste des sites d'importance communautaire pour la région biogéographique atlantique. — Décision de la Commission du 7 décembre 2004 arrêtant, en application de la directive n 92/43/CEE du Conseil, la liste des sites d'importance communautaire pour la région biogéographique continentale. — LISTE DES TEXTES ET DOCUMENTS. — **BIBLIOGRAPHIE**. — **REVUE DES REVUES**.

REVUE FRANÇAISE DE DROIT ADMINISTRATIF. Paris, Dalloz.

2004, n° 5, SEPTIEMBRE-OCTOBRE. DOSSIER: DANIEL LABETOULLE, PRÉSIDENT DE LA SECTION DU CONTENTIEUX DU CONSEIL D'ÉTAT: HOMMAGE DE LA DOCTRINE, por WALINE, Jean. — HOMMAGE DES COMMISSAIRES DU GOUVERNEMENT (CONCLUSIONS PRONONCÉES LORS DE LA DERNIÈRE SÉANCE DE SECTION PRÉSIDÉE PAR M. DANIEL LABETOULLE, LE 2 JUILLET 2004): “Le contrôle juridictionnel des rectifications d'observations définitives par les chambres régionales des comptes” (Conclusions sur Conseil d'État, Section (avis), 15 juillet 2004, *Chabert*), por LAMY, Francis. — “Principe de légalité et stabilité des situations juridiques (à propos des délais de recours contentieux régis par la loi du 12 avril 2000)” (Conclusions sur Conseil d'État, Section (avis), 15 juillet 2004, *M. et Mme Damon*), por STAHL, Jacques-Henri. — “Le régime de l'action en garantie du maître de l'ouvrage contre les constructeurs (à propos des dommages de travaux publics causés à des tiers)” (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 15 juillet 2004, *Syndicat intercommunal d'alimentation en eau des communes de la Seyne et de la région Est de Toulon (SIAEC)*), por DE SILVA, Isabelle. — “Principe d'égalité et règle de non-cumul des indemnités d'éloignement allouées aux fonctionnaires mariés de l'État” (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 15 juillet 2004, *M. et Mme Leroy*), por DONNAT, Francis. — **RUBRIQUES. ACTES UNILATÉRAUX ET CONTRATS**. JURISPRUDENCE: “La compétence du pouvoir réglementaire autonome pour retirer une carte professionnelle à titre de sanction” (Conclusions sur Conseil d'État, Assemblée, 7 juillet 2004, *Ministre de l'Intérieur, de la Sécurité intérieure et des Libertés locales c/ Benkerrou*), por GUYOMAR, Mattias. — **BIENS ET TRAVAUX**. ÉTUDES: “Seules les personnes publiques peuvent être propriétaires d'un domaine public (à propos du statut juridique du siège de l'Agence France-Presse)”, por J. C. — ANNEXE: Conseil d'État, Assemblée (avis), 10 juin 2004. — “La qualification juridique de l'eau des cours d'eau domaniaux”, por CHAVRIER, Géraldine. — **CONTENTIEUX**. ÉTUDE: “La «bonne administration de la justice» administrative”, por FAVRET, Jean-Marc. — **DROIT ADMINISTRATIF COMPARÉ ET ÉTRANGER**. ÉTUDE: “Dualité de juridiction ou juridiction d'attribution? L'article 2 nouveau de la loi relative au Tribunal administratif de Tunisie”, por DABBOU-BEN AYED, Sophie. — **DROIT PUBLIC DE L'ÉCONOMIE**. JURISPRUDENCE: “Le contrôle des variations tarifaires de la taxe intérieure de consommation sur les produits pétroliers (appréciation de l'urgence en référé et de la nature des pouvoirs ministériels au fond): Conclusions sur Conseil d'État, Section (référé), 18 décembre 2002, *Migaud*”, por STAHL, Jacques-Henri. — Conclusions sur Conseil d'État, 14 mars 2003, *Migaud*, por STAHL, Jacques-Henri. — **DROITS ET LIBERTÉS**. JURISPRUDENCE: “La validité de la circulaire sur le port des signes religieux dans les établissements scolaires

publics" (Conclusions sur Conseil d'État, 8 octobre 2004, *Union française pour la cohésion nationale*), por KELLER, Rémi. — DROIT ADMINISTRATIF ET CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME: ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE: Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et droit administratif, por LABAYLE, Henri y SUDRE, Frédéric. — Jurisprudence administrative et Convention européenne des droits de l'homme, por ANDRIANTSIMBAZOVINA, Joël y SERMET, Laurent. — ÉTUDE: "Existe-t-il un droit au respect des convictions religieuses dans les médias? Sur une jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme", por ROLLAND, Patrice. — FONCTION PUBLIQUE. DOSSIER: *LA SITUATION JURIDIQUE DU FONCTIONNAIRE STAGIAIRE*: 1. "Les fonctionnaires stagiaires peuvent-ils prétendre au bénéfice de la nouvelle bonification indiciaire?" (Conclusions sur Cour administrative d'appel de Lyon, 27 décembre 2001, *Ministre de l'Éducation nationale c/ Piélot*), por BERTHOUD, Joël. — ANNEXE: Conseil d'État, 30 juillet 2003, *Ministre de l'Éducation nationale c/ Piélot*. — 2. "Le licenciement des fonctionnaires en fin de stage. La confirmation de la précarité" (Observations sous Conseil d'État, Section, 3 décembre 2003, *Mme Mansuy et Syndicat intercommunal de restauration collective* [2 espèces]), por MAHINGA, Jean-Grégoire. — DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT COMMUNAUTAIRE. JURISPRUDENCE: "Circulaire impérative et responsabilité. Le cas d'une circulaire ordonnant l'application d'une décision communautaire" (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 12 mai 2004, *Société Gillot*), por SÉNERS, François. — TRIBUNAL DES CONFLITS: Décisions récentes (premier semestre 2004), por TERNEYRE, Philippe. — CONSEIL D'ÉTAT: Arrêts et avis récents (1er juillet 2004 - 31 août 2004), por TERNEYRE, Philippe.

2004, n° 6, NOVIEMBRE-DICIEMBRE. DOSSIER: SOCIOLOGIE ET DROIT: LÉON DUGUIT, PIERRE BOURDIEU: "Une tentative de refondation du droit: l'apport ambigu de la sociologie à la pensée de Léon Duguit", por FONBAUSTIER, Laurent. — "Pierre Bourdieu et la codification: regards d'un juriste de droit public", por MODERNE, Franck. — ARTICLES: "Réflexions sur les fonctions juridiques de l'interprétation administrative", por COMBEAU, Pascal. — RUBRIQUES: ACTES UNILATÉRAUX ET CONTRATS. DOSSIER: *DE NOUVEAUX CONTRATS PUBLICS*: 1. "Les contrats globaux", por DELVOLVÉ, Pierre. — ANNEXE: Textes sur les contrats globaux autres que les contrats de partenariat. — 2. Le cas des contrats de partenariat: "Ces nouveaux contrats étaient-ils nécessaires?", por AUBY, Jean-François. — "L'ordonnance sur les contrats de partenariat était-elle légale?" (Conclusions sur Conseil d'État, 29 octobre 2004, *Sueur et autres*), por CASAS, Didier. — DOCUMENTS ANNEXES: Conseil constitutionnel, décision n 2004-506 DC, 2 décembre 2004, *Loi de simplification du droit*. — Ordonnance n 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat. — Article 78 de la loi n 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit. — JURISPRUDENCE: "La compétence du pouvoir réglementaire autonome pour retirer une carte professionnelle à titre de sanction" (Note sous Conseil d'État, Assemblée, 7 juillet 2004, *Ministre de l'Intérieur, de la Sécurité intérieure et des Libertés locales c/ Benkerrou*), por DEGOFTE, Michel y HAQUET, Arnaud. — BIENS ET TRAVAUX. ÉTUDE: "Quand le juge découvre des décisions administratives autorisant la réalisation de travaux", por DOUENCE, Maylis. — COLLECTIVITÉS TERRITORIALES. DOSSIER: *L'ORGANISATION DÉCENTRALISÉE DE LA RÉPUBLIQUE* (suite): "Les relations paradoxales de l'expérimentation et du principe d'égalité", por FAURE, Bertrand. — ANNEXE: Conseil constitutionnel, n 2004-503 DC, 12 août 2004, *Loi relative aux libertés et responsabilités locales*. — "La solidarité financière dans les relations entre les communes et leurs établissements publics de coopération intercommunale", por VENDÉ, Bertrand. — CONTENTIEUX. ÉTUDE: "Regard sur dix années d'activité du Tribunal des conflits (1994-2003)", por ROBINEAU, Yves. — JURISPRUDENCE: "Le référé conservatoire, complément du référé-suspension" (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 6 février 2004, *Masier*), por STAHL, Jacques-Henri. — "Le juge administratif et la déclaration de nullité d'une transaction" (Note sous Tribunal administratif de Grenoble, 14 novembre 2003, *Société AREA*), por SAUVEPLANE, Mathieu. — RESPONSABILITÉ. JURISPRUDENCE: "La banalisation de la responsabilité de l'État à raison de l'intervention de ses services dans la gestion de la voirie communale" (Conseil d'État, Section, 12 mai 2004, *Commune de la Ferté-Milon*): Conclusions, por GLASER, Emmanuel. — Note, por F. M. — "La responsabilité de l'État du fait d'une loi violant le droit communautaire" (Conclusions sur Tribunal administratif de Paris, 7 mai 2004, *Association France-Nature-Environnement*), por MESLAY, Pierre. — DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT COMMUNAUTAIRE. JURISPRUDENCE: "«Recommandations de décisions» de la Commission européenne et «conclusions» du Conseil européen. À propos des règles du pacte de stabilité et de croissance", por BELORGEY, Jean-Marc; GERVASONI, Stéphane y LAMBERT, Christian. — ANNEXE: Cour de justice des Communautés européennes, 13 juillet 2004, *Commission c/ Conseil*. — DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT INTERNATIONAL. ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE, por RUZIÉ, David. — ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE, por RUZIÉ, David. — DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT PRIVÉ. DOSSIER: *PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET DROIT ADMINISTRATIF*: 1. "Le statut des rémunérations des artistes-interprètes employés par une collectivité publique" (Conclusions sur Cour administrative d'appel de Lyon (form. plén.), 13 juillet 2004, *Syndicat national des artistes musiciens de France et autres c/ Ville de Lyon*), por KOLBERT, Eric. — 2. "Le droit moral des auteurs dans une exposition organisée par une collectivité publique" (Conclusions sur Cour administrative d'appel de Marseille, 31 décembre 2003, *Mme de Charmoy c/ Commune de Montpellier*), por LOUIS, Jean-Jacques. — CONSEIL D'ÉTAT: Arrêts et avis récents (1er septembre 2004 - 31 octobre 2004), por TERNEYRE, Philippe.

2005, n° 1, ENERO-FEBRERO. DOSSIER: LES RAPPORTS ENTRE L'ORDRE JURIDIQUE INTERNE ET L'ORDRE JURIDIQUE EUROPÉEN: 1. "La Constitution française à l'épreuve de la Constitution pour l'Europe", por LABAYLE, Henri y SAURON, Jean-Luc. — 2. Le Traité établissant une Constitution pour l'Europe et les juridictions constitutionnelles. La décision n 2004-505 DC du 19 novembre 2004 du Conseil constitutionnel français: Présentation générale, por MAUGÛÉ, Christine. — "Les approximations de la décision 2004-505 DC du Conseil constitutionnel «sur la Charte des droits

fondamentaux de l'Union». Réflexions critiques”, por SUDRE, Frédéric. — ANNEXE: Conseil constitutionnel, n 2004-505 DC, 19 novembre 2004, *sur le Traité établissant une Constitution pour l'Europe*. — La question de la primauté du droit de l'Union en Espagne et au Portugal: Présentation de la question dans la Déclaration du Tribunal constitutionnel espagnol du 13 décembre 2004, por MODERNE, Franck. — ANNEXE: Déclaration du Tribunal constitutionnel espagnol du 13 décembre 2004 sur la compatibilité du Traité établissant une Constitution pour l'Europe avec la Constitution espagnole du 27 décembre 1978 [extraits]. — Présentation de la question au Portugal, por MODERNE, Franck. — 3. “Le Conseil d'État, la Constitution et la norme internationale”, por BONNET, Baptiste. — **ARTICLES**: “La citoyenneté française: une superposition de citoyennetés”, por DOLLAT, Patrick. — **RUBRIQUES. ACTES UNILATÉRAUX ET CONTRATS**. ÉTUDE: “Les conventions de service public et le temps”, por BONNOTTE, Christophe. — **BIENS ET TRAVAUX**. ÉTUDE: “L'affaire «des paillotes» et la domanialité publique”, por LAVIALLE, Christian. — ANNEXE: Cour de cassation, ch. crim., 19 novembre 2004, *Bonnet*. — **COLLECTIVITÉS TERRITORIALES**. DOSSIER: *LE CONTENTIEUX RELATIF À LA NOUVELLE ASSEMBLÉE DE LA POLYNÉSIE FRANÇAISE*: 1. L'élection de l'Assemblée (Conclusions sur Conseil d'État, 15 novembre 2004, *Élection à l'Assemblée de la Polynésie française - circonscription des Iles du-Vent (M. Flosse)*), por MITJAVILE, Marie-Hélène. — 2. L'élection du bureau de l'Assemblée (Conclusions sur Conseil d'État, 10 décembre 2004, *Élection du bureau de l'Assemblée de Polynésie française (M. Fritch); Élection du Président de l'Assemblée de la Polynésie française (M. Fritch); Hoffer, Temaru; Élection du Président de la Polynésie française (M. Temaru, M. Conroy)*), por DONNAT, Francis. — 3. Le refus de dissoudre l'Assemblée (Conclusions sur Conseil d'État, 4 février 2005, *Temaru*), por MITJAVILE, Marie-Hélène. — DOCUMENTS ANNEXES: Conseil d'État, juge de référé., 19 octobre 2004, *Hoffer et Temaru*. — Conseil d'État, juge de référé., 19 novembre 2004, *Conroy et Temaru*. — **DROIT ADMINISTRATIF COMPARÉ ET ÉTRANGER**. ÉTUDE: “Le principe de confiance légitime en droit administratif hellénique”, por MOUZOURAKI, Paraskevi. — **DROITS ET LIBERTÉS**. ÉTUDE: “Peut-on réviser la loi de 1905?”, por MORANGE, Jean. — JURISPRUDENCE: “La réouverture d'une instance juridictionnelle administrative après la condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme” (Considérations générales autour de l'arrêt du Conseil d'État du 11 février 2004, *Mme Chevrol*), por ANDRIANTSIMBAZOVINA, Joël. — ANNEXE: Conseil d'État, 11 février 2004, *Mme Chevrol*. — **ENVIRONNEMENT**. JURISPRUDENCE: “La combinaison des polices en matière d'environnement” (Note sous Cour administrative d'appel de Nancy, 5 août 2004, *Préfet dela Haute-Soône c/ Commune de Saulnot*), por LAGRANGE, Philippe. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT COMMUNAUTAIRE**. ÉTUDE: “Le principe de diversité culturelle et linguistique au sein d'une Union élargie”, por NABLI, Béligh. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT SOCIAL**. JURISPRUDENCE: “Le principe de continuité des contrats de travail en cas de reprise en régie d'une entité économique (art. L. 122-12 c. trav.)” (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 22 octobre 2004, *Lamblin*), por GLASER, Emmanuel. — **COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL**: Arrêts récents (Second semestre 2004), a cargo de DELVOLVÉ, Pierre. — **CONSEIL D'ÉTAT**: Arrêts et avis récents (1er novembre 2004 - 31 décembre 2004), por TERNEYRE, Philippe.

2005, n° 2, MARZO-ABRIL. DOSSIER: LES RAPPORTS ENTRE L'ORDRE JURIDIQUE INTERNE ET L'ORDRE JURIDIQUE EUROPÉEN (suite): “Le Conseil constitutionnel et la primauté du droit communautaire”, por GENEVOIS, Bruno. — “Le Conseil d'État de Belgique et le Traité établissant une Constitution pour l'Europe”, por DELPÉRÉE, Francis. — **ARTICLES**: “De l'indispensable intégration du bloc de conventionnalité au bloc de constitutionnalité?”, por ALBERTON, Ghislaine. — **RUBRIQUES. AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE**. ÉTUDES: “Réflexions sur l'aménagement du territoire: vers l'intégration «interrégionale» européenne?”, por PASTOREL, Jean-Paul. — “Le plan de déplacements urbains de l'Île-de-France devant le Conseil d'État”, por NOURY, Arnaud. — **BIENS ET TRAVAUX**. JURISPRUDENCE: “Le contrôle du Conseil constitutionnel sur la validation législative d'une déclaration d'utilité publique annulée pour vice de procédure” (Note sous Conseil constitutionnel, décision n 2004-509 DC, 13 janvier 2005, *Loi de programmation pour la cohésion sociale*), por HOSTIOU, René. — **COLLECTIVITÉS TERRITORIALES**. DOSSIER: *LE CONTENTIEUX RELATIF À LA NOUVELLE ASSEMBLÉE DE LA POLYNÉSIE FRANÇAISE (suite)*. ANNEXE: Conseil d'État, 9 mars 2005, *Haut-Commissaire de la République en Polynésie française*. — DOSSIER: *LES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES ET LES NOUVELLES TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION*: 1. “Le rôle des collectivités territoriales dans l'aménagement numérique du territoire”, por FOREY, Elsa. — 2. “L'intervention des collectivités territoriales en matière de réseaux de communications électroniques”, por BRONNER, Claire. — **CONTENTIEUX**. JURISPRUDENCE: “La recevabilité de l'appel malgré la non-production, par le requérant, du jugement de première instance” (Note sous Conseil d'État, Section, 3 décembre 2004, *Commune de Rots*), por POUYAUD, Dominique. — “Le contentieux de l'injonction: à propos des décisions préfectorales de restitution du permis à points” (Conclusions sur Cour administrative d'appel de Douai, 18 décembre 2003, *Dehodang c/ Ministre de l'Intérieur*, et 15 janvier 2004, *Mendossa Mendy c/ Ministre de l'Intérieur*), por YEZNIKIAN, Olivier. — **DROITS ET LIBERTÉS**. ÉTUDE: “Le droit au séjour en France de membres de l'ETA” (À propos des jugements du Tribunal administratif de Pau, 23 octobre 2003 (5 espèces), 6 novembre 2003 et 20 novembre 2003 (3 espèces)), por CAUBET-HILLOUTOU, Jean-Noël. — **FONCTION PUBLIQUE**. JURISPRUDENCE: “La notion d'accident de service dans le droit de la fonction publique” (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 3 décembre 2004, *Quinio*), por AGUILA, Yann. — **SERVICES PUBLICS**. JURISPRUDENCE: “Le contentieux de la suppression des services publics” (Note sous Conseil d'État, 28 juillet 2004, *Fédération nationale des associations des usagers des transports [FNAUT]*), por LACHAUME, Jean-François. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT INTERNATIONAL**. ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE, por RUZIÉ, David. — ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE, por RUZIÉ, David. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT PRIVÉ**. JURISPRUDENCE: “Le juge administratif, le contentieux de l'aide sociale et l'application du droit civil” (Note sous Conseil d'État, Section, 19 novembre 2004, *Ramond et Roche* (2 arrêts)), por PLESSIX, Benoît. — “Offre de concours ou donation: à propos de la création d'un musée d'objets d'art japonais” (Conclusions sur Cour administrative d'appel de

Marseille, 28 juin 2004, *Ville de Nice et Trémois* (3 arrêts)), por LOUIS, Jean-Jacques. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT SOCIAL.** JURISPRUDENCE: “La notion d’«organisations syndicales les plus représentatives»” (Conclusions sur Conseil d’État, Assemblée, 5 novembre 2004, *Union nationale des syndicats autonomes [UNSA]*), por STAHL, Jacques-Henri. — “La réforme du droit des conventions collectives devant le Conseil constitutionnel” (Note sous Conseil constitutionnel, décision n 2004-494 DC, 29 avril 2004, *Loi relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social*), por DARDALHON, Laurence. — **DROIT ADMINISTRATIF ET FINANCES PUBLIQUES.** ÉTUDES: “L’autonomie financière des collectivités territoriales encore en chantier”, por LASCOMBE, Michel y VANDENDRIESSCHE, Xavier. — “L’autonomie financière des collectivités territoriales ou une réforme en «trompe-l’œil»”, por MONDOU, Christophe. — **TRIBUNAL DES CONFLITS:** Décisions récentes (Second semestre 2004), por TERNEYRE, Philippe. — **CONSEIL D’ÉTAT:** Arrêts et avis récents (1er janvier 2005 - 28 février 2005), por TERNEYRE, Philippe.

REVUE FRANÇAISE DE DROIT CONSTITUTIONNEL. Paris, PUF.

2004, n° 60, OCTUBRE. ÉTUDES: “Niveaux et techniques internes et internationaux de réalisation des droits en Europe. Une perspective constitutionnelle”, por BALAGUER CALLEJÓN, Francisco. — “L’impossibilité pour les collectivités territoriales françaises d’exercer le pouvoir législatif à l’épreuve de la révision constitutionnelle sur l’organisation décentralisée de la République”, por BROSSET, Estelle. — “Indigènes et citoyens ou l’impossible universalisation du suffrage”, por CHERCHARI, Mohamed Sahia. — “La mise en place des institutions de l’«Union des Comores» prévues par la Constitution du 23 décembre 2001. L’avènement d’un régime de type présidentiel et fédéral dans un État francophone du canal de Mozambique”, por ORAISON, André. — **CHRONIQUES:** Jurisprudence du Conseil constitutionnel (1er juillet - 30 septembre 2004), por ALCARAZ, Hubert; DUFFY, Aurélie; PHILIP, Loïc y ROUX, André. — **DROIT CONSTITUTIONNEL LOCAL:** “Le nouveau statut d’autonomie de la Polynésie française (loi n 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d’autonomie de la Polynésie française)”, por TROIANELLO, Antonino. — **DROIT CONSTITUTIONNEL ÉTRANGER:** “La reconstruction politique de l’Afghanistan post-taliban: de la chute de l’Émirat islamique à la proclamation de la République islamique (2001-2004)”, por LOMBART, Laurent. — **IN MEMORIAM: Louis Favoreu (1936-2004)**, por SAUNDERS, Cheryl y MAUS, Didier.

2005, n° 61, ENERO. ÉTUDES: “L’élection tacite. Retour sur une vraie fausse curiosité du droit constitutionnel suisse”, por FLAUSS, Jean-François. — “Un pouvoir fiscal local en trompe-l’œil”, por STECKEL-MONTES, Marie-Christine. — “Le contrôle des lois promulguées dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, un mystère en voie de dissipation?”, por YENG SENG, Wanda. — “Le vote obligatoire”, por BENESSIANO, William. — “*The Human Rights Act 1998* et la souveraineté parlementaire”, por BARBÉ, Vanessa. — **CHRONIQUES:** JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE: “Le contrôle de constitutionnalité du droit dérivé de l’Union européenne. Lectures croisées par le Conseil d’État et le Conseil constitutionnel”, por DUPÉRE, Olivier. — “Les «cavaliers sociaux» dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel: une autonomie à petit trot”, por CALMETTE, Jean-François. — **DROIT PARLEMENTAIRE:** “La défense par l’Assemblée nationale de ses prérogatives de délibération, à propos de l’ajournement d’un projet de loi et d’une modification du règlement”, por BEAUGENDRE, Charles. — **DROIT CONSTITUTIONNEL ÉTRANGER:** “Les groupes parlementaires au Maroc”, por BERNOUSSI-IDRISSI, Nadia. — **ACTUALITÉ BIBLIOGRAPHIQUE**, por ROUX, André.

REVUE FRANÇAISE DES AFFAIRES SOCIALES. Paris, La documentation Française.

2004, n° 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. ACTEURS LOCAUX ET DÉCENTRALISATION. PROCESSUS À L’ŒUVRE DANS LES DOMAINES SOCIAL ET SANITAIRE: PRÉSENTATION DU DOSSIER: “Le local dans tous ses états”, por VIET, Vincent. — **DÉCENTRALISATION DE L’ACTION SOCIALE: NOUVELLES DONNES:** “La décentralisation de l’action sociale: L’irrésistible ascension du «département providence»”, por LAFORE, Robert. — “Aide et action sociales des collectivités locales: évolution des bénéficiaires et des dépenses depuis vingt ans”, por JULIENNE, Katia. — “L’organisation des services territoriaux de l’État dans le domaine sanitaire et social: une évolution nécessaire. *Point de vue*”, por DU MESNIL DU BUISSON, Marie-Ange y JEANDET-MENGUAL, Emmanuèle. — “Lorsque gérer l’action sociale devient affaire d’action collective. Une contribution à l’analyse des partenariats dans l’action sociale territorialisée: *Le cas de la lutte contre l’exclusion*”, por FRIGOLI, Gilles. — **INSCRIPTION LOCALE DES POLITIQUES PUBLIQUES:** “Revenu minimum d’insertion et transitions: une analyse des inégalités territoriales”, por BOUCHOUX, Jacques; HOUZEL, Yvette y OUTIN, Jean-Luc. — “La participation des usagers: un enjeu de l’action publique locale”, por LONCLE, Patricia y ROUYER, Alice. — “Comment la parentalité vient à l’État. Retour sur l’expérience des Réseaux d’écoute, d’appui et d’accompagnement des parents”, por BASTARD, Benoit y CARDIA-VONÈCHE, Laura. — “Une décentralisation avant la lettre? Les coordinations pour l’enfance et l’adolescence inadaptées: *Le cas breton 1944-1984*”, por GARDET, Mathias y VILBROD, Alain. — **ACCUEIL DES DEMANDEURS D’ASILE: CONTEXTES LOCAUX ET RÔLE DES ACTEURS:** “La prise en charge sociale des demandeurs d’asile et des réfugiés dans le cadre de la réforme du droit d’asile”, por FURNON-PETRESCU, Héléne. — “L’hébergement des demandeurs d’asile à Lyon: pratiques locales et devenir des demandeurs”, por BOURGEOIS, Frédérique; EBERMEYER, Sophie y SEVIN, Mélanie. — “Travail social et demande d’asile: les enseignements d’une étude sur l’accueil des demandeurs d’asile dans les Alpes-Maritimes”, por FRIGOLI, Gilles y JANNOT, Jessica. — **EXPÉRIENCES ÉTRANGÈRES:** “L’évolution du rôle des collectivités locales dans l’État providence allemand”, por BÖNKER, Frank y WOLLMANN, Hellmut. — “Décentralisation des systèmes de santé: un éclairage international”, por POLTON, Dominique. — **NOTES DE LECTURE.**

2005, n° 1, ENERO-MARZO. Hommage à Michel Arliaud, por STROBEL, Pierre. — **DYNAMIQUES PROFESSIONNELLES**

DANS LE CHAMP DE LA SANTÉ: PRÉSENTATION DU DOSSIER, por SONNET, Martine. — **GENRE ET PROFESSIONS DE SANTÉ**: “La féminisation des professions de santé en France: données de cadrage”, por BESSIÈRE, Sabine. — “Femmes en médecine: vers un nouveau partage des professions?”, por HARDY-DUBERNET, Anne-Chantal. — “Féminisation du corps médical et dynamiques professionnelles dans le champ de la santé”, por LAPEYRE, Nathalie y LE FEUVRE, Nicky. — “Entre médecins et personnel infirmier à l’hôpital public: un rapport social instable. *Le cas de deux services hospitaliers*”, por PICOT, Geneviève. — **MÉTIERS ET COMPÉTENCES**: “La transmission des savoirs professionnels en médecine générale: le cas du stage chez le praticien”, por BLOY, Géraldine. — “Un observatoire des pratiques en médecine générale: l’expérience menée en région Provence-Alpes-Côte-d’Azur”, por VENTELOU, Bruno; PARAPONARIS, Alain; SEBBAH, Rémy; AULAGNIER, Marielle; PROTOPOPESCU, Camélia; GOURHEUX, Jean-Claude y VERGER, Pierre. — “Les reconfigurations du travail infirmier à l’hôpital”, por ACKER, Françoise. — “Entre profession, organisation et marché: le cas des ingénieurs biomédicaux hospitaliers”, por SCHWEYER, François-Xavier y METZGER, Jean-Luc. — “Les professionnels des services aux défunts: compétences, savoirs, qualifications”, por CAROLY, Sandrine; ROCCHI, Valérie; TROMPETTE, Pascale y VINCK, Dominique. — **NOUVELLES ORGANISATIONS, NOUVELLES LÉGITIMITÉS PROFESSIONNELLES**: “La coordination dans les réseaux de santé: entre logiques gestionnaires et dynamiques professionnelles”, por ROBELET, Magali; SERRÉ, Marina y BOURGUEIL, Yann. — “Information médicale des malades et des proches par des non-soignants à l’Institut Gustave-Roussy: expérimentation, évaluation et logiques de formation”, por COMPAGNON, Claire; FESTA, Anne y AMIEL, Philippe. — “Autorisation d’exercice et contrôle disciplinaire de la pratique médicale aux États-Unis. *Quelle protection pour le public?*”, por HOROWITZ, Ruth. — “Le contrôle des pratiques médicales en France”, por CHAUCHARD, Jean-Pierre. — **NOTES DE LECTURE**.

REVUE GÉNÉRALE DE DROIT INTERNATIONAL PUBLIC. Paris, Pedone. 2005, TOMO 109, nº 1. **ARTICLES**: “La lutte internationale contre le terrorisme sous l’empire du chapitre VII: un laboratoire normatif”, por SZUREK, Sandra. — “L’immunité des États en cas de violations graves des droits de l’homme”, por TOMUSCHAT, Christian. — “Un nouveau bilan des théories et réalités du droit international: le Cours général de Pierre-Marie Dupuy”, por LEBEN, Charles. — **NOTES**: “La première décennie de l’autorité internationale des fonds marins”, por LEVY, Jean-Pierre. — “1993-2003: Dix ans de souveraineté andorrane”, por SÁNCHEZ, José. — “Rien ne change, tout bouge, ou le dilemme des Nations Unies. Propos sur le Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement”, por BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence. — “Les travaux de la Commission du droit international relatifs aux actes unilatéraux des États”, por ASPREMONTE LYNDEN, Jean. — **CHRONIQUE DES FAITS INTERNATIONAUX** (15 septembre 2004 - 15 décembre 2004), dirigida por BALMOND, Louis y MILLET-DEVALLE, Anne-Sophie. — **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE INTERNATIONALE**, por WECKEL, Philippe. — **JURISPRUDENCE FRANÇAISE EN MATIÈRE DE DROIT INTERNATIONAL PUBLIC**, dirigido por POIRAT, Florence y HAUPAIS, Nicolas. — **BIBLIOGRAPHIE CRITIQUE**. — **INFORMATIONS**.

REVUE INTERDISCIPLINAIRE D’ÉTUDES JURIDIQUES. Bruselas, Facultés universitaires Saint-Louis.

2004, nº 52. “Entre la pyramide et le réseau: les effets de l’eupéanisation du droit sur le système pénal”, por BERNARDI, Alessandro. — “La responsabilité de l’écrivain”, por LE MEUR, Cyril. — “Règle, peine et démocratie”, por WINTGENS, Luc J. — “Par-delà l’universalisme et le relativisme: la Cour européenne des droits de l’homme et les dilemmes de la diversité culturelle”, por HOFFMANN, Florian y RINGELHEIM, Julie. — “Le processus de Bologne”, por PITSEYS, John. — **COMPTE RENDU**.

2004, nº 53. “Quand le langage rencontre la pensée: trois questions”, por WHITE, J.B. — “Dostoïevski, entre loi du désir et désir de la loi”, por VAN MEERBEECK, Jérémie. — “L’internationalisation des droits de l’homme et le défi de la «contextualisation»”, por BÉGIN, Luc. — “Droit, gouvernance et développement durable. Quelques réflexions préliminaires”, por EBERHARD, Christoph. — “Valeurs, normes et faits dans le droit”, por FALCON y TELLA, Fernando. — **COMPTE RENDU**.

2005, nº 54. “Brèves épistémologiques sur le droit anglais tel qu’en lui-même”, por LEGRAND, Pierre y SAMUEL, Geoffrey. — “La méthode ouverte de coordination”, por PITSEYS, John. — “La notion de raisonnable en droit économique. Pour une approche systémique des relations juridiques complexes”, por DUONG, Lê-Mty. — “Droit, laïcité et diversité culturelle. L’État français face au défi du pluralisme”, por EBERHARD, Christoph.; FERNANDO, Mayanthi y GAFSIA, Nawel. — “De la pyramide au chaos? Pour une nouvelle vision du droit pénal offerte par la politique belge en matière de stupéfiants”, por DE WILDE D’ESTMAEL, Jonathan. — **COMPTE RENDU**.

REVUE INTERNATIONALE DE CRIMINOLOGIE ET DE POLICE TECHNIQUE ET SCIENTIFIQUE. Ginebra, Meichtry. 2005, VOL. LVIII, nº 1, ENERO-MARZO. “L’étude de la délinquance économique dans les entreprises suisses par l’approche situationnelle en vue d’une meilleure prévention”, por ISENRRING, Giang Ly y KILLIAS, Martin. — “L’évaluation des actions de prévention de la délinquance dans le cadre de la politique de la ville”, por DESDEVISES, Marie-Clet. — “Le complexe de Lorenzaccio: étude du crime non motivé”, por VIAUX, Jean-Luc. — “Pourquoi la France est-elle une nouvelle fois condamnée par la CEDH du fait de violences policières?”, por PY, Bruno. — “Les technologies de l’identification. Une note de recherche”, por LEMAN-LANGLOIS, Stéphane y BRODEUR, Jean-Paul. — “Apport scientifique à la lutte contre le phénomène transfrontalier de stupéfiants. Mise en réseau de l’information”, por

LOCICIRO, Stéphanie; DUJOURDY, Laurence; ESSEIVA, Pierre; BESACIER, Fabrice; HAYOZ, Philippe; ANGLADA, Fred; MARGOT, Pierre y GUITTON, Jérôme. — “Enquête policière pour homicide sexuel”, por BRIEN, Tony y BACHER, Jean-Luc. — **NOTES DE POLICE SCIENTIFIQUE**, por MARGOT, Pierre y otros. — **BIBLIOGRAPHIE**, por BOLLE, Pierre-Henri.

REVUE INTERNATIONALE DE DROIT COMPARÉ. París, Société de législation comparée. **2005**, nº 1, ENERO-MARZO. **ÉTUDES**: “Le droit comparé en question(s). Entre pragmatisme et outil épistémologique”, por PONTTHOREAU, Marie-Claire. — “Méthodologie du droit comparé: bilan et prospective”, por JALUZOT, Béatrice. — “L’élection de droit: comparaison québéco-européenne”, por GUILLEMARD, Sylvette. — “Observations comparatives sur la contestation de paternité”, por FRANK, Rainer. — “Responsabilité civile et naissance d’un enfant. Aperçu comparatif”, por DEMME, Géraldine y LORENTZ, Romain. — **VARIÉTÉS**: “La proposition de règlement instituant une procédure européenne d’injonction de payer”, por CORREA DELCASSO, Jean Paul. — “Le Commissaire aux droits de l’homme, protecteur des droits des citoyens devant l’administration en Russie”, por VIEL, Mariane. — **INFORMATIONS**. — **BIBLIOGRAPHIE**.

REVUE INTERNATIONALE DE LA CROIX-ROUGE / INTERNATIONAL REVIEW OF THE RED CROSS. Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja.

2004, VOL. 86, nº 856, DICIEMBRE. “Privatisations, sous-traitance et partenariats public-privé: charity.com ou business.org?”, por CARBONNIER, Gilles. — “Existentialism in Iraq: Security Council Resolution 1483 and the law of occupation”, por ZWANENBURG, Marten. — “Neighbours as human shields? The Israel Defense Forces’ «Early Warning Procedure» and international humanitarian law”, por OTTO, Roland. — “On the relationship between human rights law protection and international humanitarian law”, por HEINTZE, Hans-Joachim. — **AFFAIRES COURANTES ET COMMENTAIRES / CURRENT ISSUES AND COMMENTS**: “A new protocol on explosive remnants of war: The history and negotiation of Protocol V to the 1980 Convention on Certain Conventional Weapons”, por MARESCA, Louis. — “Legality of amnesties in international humanitarian law. The Lomé Amnesty Decision of the Special Court for Sierra Leone”, por MEISENBERG, Simon M. — **FAITS ET DOCUMENTS / REPORTS AND DOCUMENTS**: “De l’assistance humanitaire: la résolution sur l’assistance humanitaire adoptée par l’Institut de droit international à sa session de Bruges en 2003”, por KOLB, Robert. — *Humanitarian Assistance in Armed Conflict*: Conference of the Luxemburg Group, 24-25 May 2004. — “L’action du Comité international de la Croix-Rouge pendant la guerre d’Algérie (1954-1962)”, por PERRET, François. — “Le Comité international de la Croix-Rouge réduit les délais de protection de ses archives” / “The International Committee of the Red Cross reduces the protective embargo on access to its archives”, por PITTELOUD, Jean-François. — **LIVRES ET ARTICLES / BOOKS AND ARTICLES**.

2005, VOL. 87, nº 857, MARZO. **DETENTION**: Interview with LECH WALESIA, por PFANNER, Toni y MONKO, Marcin. — “Human rights and indefinite detention”, por DE ZAYAS, Alfred. — “Casting light on the legal black hole: International law and detentions abroad in the «war on terror»”, por BORELLI, Silvia. — “Visits by human rights mechanisms as a means of greater protection for persons deprived of their liberty”, por DELAPLACE, Edouard y POLLARD, Matt. — “Protection of detainees: ICRC action behind bars”, por AESCHLIMANN, Alain. — “The policy context of torture: A social-psychological analysis”, por KELMAN, Herbert C. — “A haunting figure: The hostage through the ages”, por HERRMANN, Irène y PALMIERI, Daniel. — **SELECTED ARTICLES ON INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW**: “Asymmetrical warfare from the perspective of humanitarian law and humanitarian action”, por PFANNER, Toni. — “Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict”, por HENCKAERTS, Jean-Marie. — **REPORTS AND DOCUMENTS**: 61st Session of the United Nations Commission on Human Rights (16 March 2005), declaración de KELLENBERGER, Jakob (presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja). — National implementation of international humanitarian law – Biannual update on national legislation and case law (July - December 2004). — **BOOKS AND ARTICLES**.

REVUE INTERNATIONALE DES SCIENCES ADMINISTRATIVES. Bruselas, Bruylant. **2005**, VOL. 71, nº 1, MARZO. “Quatre réactions organisationnelles idéal-typiques aux réformes du nouveau management public et quelques conséquences”, por HERNES, Tor. — “Les «bons d’échange» ou «vouchers» de service public”, por COLIN, Frédéric. — “La faiblesse de l’instance législative dans les universités. Le cas de la France et de l’Italie”, por BOFFO, Stefano y DUBOIS, Pierre. — “L’externalisation et les valeurs du service public: l’expérience australienne”, por MULGAN, Richard. — “Le contrôle budgétaire des services de police australiens et la nouvelle gouvernance de la sécurité”, por DUPONT, Benoît. — “Développer le système de leadership pour le 21ème siècle: Étude de cas sur le perfectionnement des cadres dans la nouvelle fonction publique britannique”, por HOCKEY, Julia; KAKABADSE, Andrew P. y KAKABADSE, Nada K. — **26ème CONGRÈS INTERNATIONAL DES SCIENCES ADMINISTRATIVES (Séoul, juillet 2004)**: *L’E-GOUVERNANCE: DÉFIS ET OPPORTUNITÉS POUR LA DÉMOCRATIE, L’ADMINISTRATION ET LE DROIT*: Introduction, por KIM, Pan Suk. — “L’accès à l’e-gouvernement: les obstacles pour les citoyens et les organisations”, por DUGDALE, Anni; DALY, Anne; PAPANDEA, Franco y MALEY, Maria. — “L’évolution vers l’état virtuel: intégration des services et des canaux de prestation des services en vue d’une prestation axée sur le citoyen”, por KERNAGHAN, Kenneth. — “Une régulation éthique de l’internet: les défis d’une gouvernance mondiale”, por ASTIER, Stéphane. — “Les défis en matière d’e-gouvernance: Protestations de la société civile concernant la protection de la vie privée dans l’e-gouvernement en Corée”, por JHO, Whasun. — **COMPTE RENDU CRITIQUE DE LIVRES**. — **COMPTES RENDUS DE LIVRES**. — **LIVRES REÇUS**. —

CHRONIQUE DE L'INSTITUT.

REVUE INTERNATIONALE DES SCIENCES SOCIALES. Ramonville Saint-Agne, UNESCO/Èrès. 2004, VOL. LVI, n° 3 (181), SEPTIEMBRE. **LES VILLES GÉANTES:** INTRODUCTION: “Quatre cents villes géantes au sommet du monde”, por DOGAN, Mattei. — “La régionalité dans le réseau des villes mondiales”, por TAYLOR, Peter J. — “Villes et hiérarchies imbriquées”, por HILL, Richard Child. — “Immigration et économie ethnique dans les villes géantes”, por LIGHT, Ivan. — “Les villes mondiales en Asie orientale: analyse empirique et conceptuelle”, por SMITH, David A. — “Comment Moscou se transforme en ville géante capitaliste”, por KOLOSSOV, Vladimir y O'LOUGHLIN, John. — **TRIBUNE LIBRE:** “Les deux cultures de la science, ou les limites du positivisme”, por HOROWITZ, Irving Louis. — “Du statut de la logique chez Jean Piaget”, por REGINENSI, Luc. — “Prolégomènes à une anthropologie de l'observateur et de l'acteur”, por GALIBERT, Charlie.

REVUE JURIDIQUE THÉMIS. Montreal, Éditions Thémis, Université de Montréal, Faculté de droit. 2005, VOL. 39, n° 1. “Le testateur et son clone inavoué, le juge: clone difforme ou conforme dans la recherche des intentions du testateur”, por CIOTOLA, Pierre. — “L'argent n'a pas d'odeur”, por LECLERC, Normand. — “Les rationalités du droit et l'économie dans la sociologie du droit de Max Weber”, por BUSS, Andréas. — **LA LETTRE D'AMÉRIQUE:** “Vive la différence? Why No Codification of Private Law in the United States?”, por GRUNING, David. — **CHRONIQUES SECTORIELLES. DROIT PÉNAL:** “Le troisième Pilier: la profession juridique, véritable partenaire du système de justice pénale internationale”, por GROULX, Élise. — **LE DROIT QUI S'ÉCRIT.** — **LIVRES REÇUS.**

REVUE PÉNITENTIAIRE ET DE DROIT PÉNAL. Paris, CUJAS. 2005, n° 1, MARZO. **COLLOQUE: UNE LOI PÉNITENTIAIRE: POURQUOI? POUR QUI? (Actes du colloque inaugural du nouveau diplôme intitulé Master 2 Pénologie organisé par le Centre de Droit Pénal de la Faculté de Droit de l'Université Jean Moulin-Lyon 3, 14 & 15 octobre 2004):** Présentation générale du colloque, por BEZIZ-AYACHE, Annie. — “Approche comparée du droit pénitentiaire”, por PRADEL, Jean. — “État actuel de l'application du droit pénitentiaire”, por COULON, Bruno. — “État actuel de l'application du droit pénitentiaire”, por CÉRÉ, Jean-Paul. — “Opportunité d'une loi pénitentiaire... pour les détenus”, por BOULOC, Bernard. — “Opportunité d'une loi pénitentiaire... pour l'administration pénitentiaire”, por BOYER, Georges. — “Forme de la loi pénitentiaire”, por JOLY-SIBUET, Élisabeth. — “La santé en détention”, por BEAUPÈRE, Pascale. — “Le maintien des liens familiaux et la détention”, por GARCIN, Claude. — “Le travail et la détention”, por TÉA, Cécile. — “Le travail en établissements pénitentiaires et le droit commun”, por CRASTES, Gisèle. — “La citoyenneté du détenu”, por EXPOSITO, Wilfrid. — “Les droits de l'homme en prison”, por GOUTTENOIRE, Adeline. — “Pour une approche globale de la discipline pénitentiaire”, por DE GRAËVE, Loïc. — “La discipline en prison”, por FÉVRIER, François. — “Une loi pénitentiaire comme unique réponse au problème carcéral?”, por HERZOG-EVANS, Martine. — “Une loi pénitentiaire comme unique réponse au problème carcéral? Quelques constats pour agir sans attendre la «grande loi»...”, por REMILLIEUX, Pascal. — Rapport de synthèse, por BEZIZ-AYACHE, Annie. — **DOCTRINE:** “L'innocence à l'épreuve de la décision de non-lieu”, por DETRAZ, Stéphane. — “L'extension du domaine du placement sous surveillance électronique par les «Lois Perben I et II»”, por CARDET, Christophe. — **CHRONIQUES: DROIT PÉNAL GÉNÉRAL,** por BONFILS, Philippe. — **PROCÉDURE PÉNALE,** por MAISTRE DU CHAMBON, Patrick y VERGES, Étienne. — **DROIT PÉNAL SPÉCIAL,** por CONTE, Philippe; MALABAT, Valérie y SAINT-PAU, Jean-Christophe. — **DROIT PÉNAL EUROPÉEN,** dirigido por RENUCCI, Jean-François. — **BIBLIOGRAPHIE.**

REVUE TIERS MONDE. Paris, Puf. 2005, VOL. XLVI, n° 181, ENERO-MARZO. **DOSSIER: DÉCENTRALISATION ET DÉVELOPPEMENT LOCAL: UN LIEN À REPENSER,** dirigido por DUBRESSON, Alain y FAURÉ, Yves-André: Introduction, por DUBRESSON, Alain y FAURÉ, Yves-André. — “Métropolisation institutionnelle et spatialités économiques au Cap (Afrique du Sud)”, por DUBRESSON, Alain. — “Où le partenariat public-privé devient l'instrument privilégié du développement économique local. L'exemple de Durban, Afrique du Sud”, por FREUND, Bill y LOOTVOET, Benoît. — “Décentralisation et développement local au Sénégal. Chronique d'un couple hypothétique”, por PIVETEAU, Alain. — “Des politiques publiques décentralisées, entraves au développement local. Expériences brésiliennes”, por FAURÉ, Yves-André. — “Transformations productives dans l'État de Guanajuato (Mexique). Entrepreneurs locaux et mondialisation”, por ESTRADA, Margarita y LABAZÉE, Pascal. — “Décentralisation et rééquilibrage en faveur des régions en Inde. L'exemple de l'Andhra Pradesh”, por KENNEDY, Loraine. — **VARIA:** “La société civile en question: pentecôtisme et démocratie”, por CORTEN, André. — “Tiers Monde et biodiversité: tristes tropiques ou tropiques d'abondance? La régulation internationale des ressources génétiques mise en perspective”, por BOISVERT, Valérie y VIVIEN, Franck-Dominique. — **PIQUES ET POLÉMIQUES:** “Brevet du vivant: progrès ou crime?”, por BERLAN, Jean-Pierre. — **ANALYSES BIBLIOGRAPHIQUES.**

REVUE TRIMESTRIELLE DES DROITS DE L'HOMME. Bruselas, Bruylant.

2004, n° 60, OCTUBRE. **IN MEMORIAM: Dominique Poncet,** por HOTTELIER, Michel y CAMBI FAVRE-BULLE, Alessandra. — “Citoyenneté et dignité de la personne dans la jurisprudence du droit de la guerre: Hamdi, Padilla et les détenus de *Guantanamo Bay* (À propos de l'arrêt du 28 juin 2004 de la Cour suprême des États-Unis en cause *Rasul et crts v. Georges W. Bush*)”, por FLETCHER, George P. — “Les droits de l'homme à l'environnement dans le cadre du Conseil de l'Europe”, por DÉJEANT-PONS, Maguelonne. — “La liberté matrimoniale au sens de la Convention européenne des

droits de l'homme", por LEVINET, Michel. — "De l'épuisement des voies de recours internes en cas de dépassement du délai raisonnable", por BEERNAERT, Marie-Aude. — "Droit à la vie privée et familiale des ressortissants étrangers: vers la mise au point d'une protection floue du droit de séjour?", por DOCQUIR, Pierre-François. — "Le voile à l'école: une Europe divisée", por BRIBOSIA, Emmanuelle y RORIVE, Isabelle. — "Les droits des peuples en Afrique", por MUBIALA, Mutoy. — **BIBLIOGRAPHIE.** — **REVUE DES REVUES.** — **COMPTES RENDUS ET INFORMATIONS DIVERSES.**

2005, nº 61, ENERO. *IN MEMORIAM: Gaukur Jörundsson*, por COSTA, Jean-Paul. — "Brèves observations sur le second renouvellement triennal de la Cour européenne des droits de l'homme", por FLAUSS, Jean-François. — "Le territoire d'application de la Convention européenne des droits de l'homme. *Vaetera et nova*", por KARAGIANNIS, Syméon. — "La décision *Senator Lines* ou l'ajournement d'une question délicate", por KRENC, Frédéric. — "Paris, Luxembourg, Strasbourg: Trois juges, une discrimination. L'interaction entre les ordres juridiques national, communautaire et conventionnel à l'épreuve de la pratique (en marge de l'arrêt *Koua Poirrez*)", por CALLEWAERT, Johan. — "Enfin... Le juge européen sanctionne les violations du principe de non-discrimination raciale en relation avec le droit à la vie (arrêt *Nachova et autres c. Bulgarie* du 26 février 2004)", por ROSENBERG, Dominique. — "La cour européenne au secours du Comité des ministres pour une meilleure exécution des arrêts «pilote» (en marge de l'arrêt *Broniowski*)", por LAMBERT-ABDELGAWAD, Elisabeth. — "La France et l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme (L'emprise de la Convention européenne des droits de l'homme sur la jurisprudence et la législation française)", por DE BELLESCIZE, Diane. — "Les ombudsmans régionaux et le droit à un environnement sain. Quel habit vert pour un ombudsman régional?", por GUY-ECABERT, Christine. — "Nuisances sonores, droits fondamentaux et constitutionnels belges: développements récents", por TULKENS, François. — **BIBLIOGRAPHIE.** — **REVUE DES REVUES.**

RIVISTA DI DIRITTO CIVILE. Padua, CEDAM.

2005, nº 1, ENERO-FEBRERO. PARTE PRIMA: DOTTRINA: "Il diritto europeo dei contratti di impresa", por FALZEA, Angelo. — "L'oggetto del contratto e le fonti di determinazione dell'oggetto dei contratti di impresa", por GITTI, Gregorio. — "La denuncia di danno temuto: contributo allo studio della tutela preventiva", por BASILICO, Giorgetta. — "Fauna selvatica e fauna di allevamento nelle leggi sulla caccia", por VITUCCI, Paolo. — **RECENSIONI E SEGNALAZIONI.** — **PARTE SECONDA:** COMMENTI: "Gli usi bancari tra diritto vigente e diritto vivente", por DI MARZIO, Fabrizio. — "Sulla non configurabilità della fattispecie «anatocismo» nel conto corrente bancario", por MORERA, Umberto. — "Le azioni petitorie minori: negatoria e regolamento di confini", por FERRERI, Silvia. — **RASSEGNE DI GIURISPRUDENZA:** "Poteri di disposizione dell'usufruttuario e locazione del bene concesso in usufrutto", por MUSOLINO, Giuseppe. — **TRIBUNNA:** "Valori e ideologie del processo civile: le ragioni di un «terzista»", por CEA, Costanzo M.

2005, nº 2, MARZO-ABRIL. PARTE PRIMA: DOTTRINA: "Procreazione assistita e sorte del nascituro", por OPPO, Giorgio. — "Essenzialità dell'accordo e del suo contenuto", por MAJELLO, Ugo. — "Diritti della famiglia e identità della persona", por MESSINETTI, Davide. — "La garanzia convenzionale nella vendita al consumo", por PLAIA, Armando. — **NECROLOGI:** *In ricordo di Mauro Cappelletti (1927-2004)*, por VARANO, Vincenzo. — **OSSERVATORIO SULLE RIFORME LEGISLATIVE ALL'ESTERO:** "L'assistenza legale tra *welfare State* e previdenza privata: le nuove frontiere del «modello svedese»", por VALGUARNERA, Filippo. — **PARTE SECONDA:** COMMENTI: "Sulla formazione del giurista (a proposito de un saggio recente)", por DILIBERTO, Oliviero. — "Leggendo il libro «*Minister ultimae voluntatis*» di Treggiari: problemi antichi e nuovi della «fiducia»", por PALAZZO, Antonio. — "Le garanzie nel *project finance*", por LOBUONO, Michele. — *La nuova legislazione commerciale:* "Pubblico e privato nelle società partecipate", por OPPO, Giorgio. — "Un nuovo limite all'emissione di obbligazioni", por CARRARO, Giuseppe. — "Riflessioni in tema di conferimenti in natura nelle s.r.l.", por MONTAGNANI, Caterina. — "I «gruppi finti». Appunti in tema di gruppi di società e interposizione nell'esercizio dell'impresa", por GARCEA, Maura. — **RASSEGNE DI GIURISPRUDENZA:** "Il minore e il danno. Riflessioni sulla responsabilità dei genitori in Francia e in Italia", por VENCHIARUTTI, Angelo. — **MASSIME COMMENTATE:** "Cessione del credito e clausola compromissoria", por FESTI, Fiorenzo. — "La sentenza *Inspire Art*: verso un nuovo «mercato europeo delle regole»?", por COLANGELO, Margherita.

RIVISTA DI DIRITTO TRIBUTARIO. Milán, Giuffrè.

2005, VOL. XV, N° 1, ENERO. I. DOTTRINA: "Riserva di legge e nuovo riparto della potestà normativa in materia tributaria", por FANTOZZI, Augusto. — "Riflettendo su un convegno leccese", por FRANSONI, Guglielmo. — "Gli inusuali ambiti dell'autotutela in materia tributaria", por MUSCARÀ, Salvo. — **II. GIURISPRUDENZA:** "La notifica dell'atto tributario recettizio: un «Giano bifronte» tra sanatoria e decadenza", por SCALINCI, Costantino. — **Rassegna della Cassazione tributaria (II quadrimestre 2004), a cargo de MANZON, Enrico y MODOLO, Adriano.** — "L'eterno ritorno della «questione fiscale» delle procedure concorsuali", por FALSITTA, Gaspare. — **III. RUBRICA DI DIRITTO COMUNITARIO,** a cargo de FILIPPI, Piera: "Tassazione dei *capital gains*: un'ordinanza lascia irrisolto il rapporto tra la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei capitali", por RUSSO, Massimiliano. — **IV. RUBRICA DI DIRITTO INTERNAZIONALE E COMPARATO,** a cargo de MAISTO, Guglielmo: "La cosiddetta «*tonnage tax*». La prospettiva italiana e le esperienze europee a confronto", por PORPORA, Francesco.

2005, VOL. XV, N° 2, FEBRERO. I. DOTTRINA: "Norme antielusive, libero accesso al mercato e tassazione dei capitali in

ambito Ue”, por AMATUCCI, Fabrizio. — “Brevi riflessioni su regime fiscale delle Onlus e riforma delle imposte sul reddito”, por FICARI, Valerio. — “Strumenti processuali per l’esecuzione delle pronunce tributarie non passate in cosa giudicata”, por PENNELLA, Nicola. — “Statuto dei diritti del contribuente e teoria delle fonti”, por LOMBARDI, Simone. — **II. GIURISPRUDENZA:** “Legittimità solo transitoria (o anche definitiva?) di sgravi e aggravati settoriali nell’Irap”, por FALSITTA, Gaspare. — “La rinuncia all’appello del Funzionario tributario in assenza di specifica delega a mezzo di dichiarazioni rilasciate in udienza”, por ODOARDI, Francesco. — “La rinuncia agli atti dell’ufficio e la tutela del legittimo affidamento ingenerato nel contribuente”, por TODINI, Chiara. — “Differenze e interferenze tra diritto e restituzione, diritto di detrazione e credito da dichiarazione”, por LA ROSA, Salvatore. — **III. RUBRICA DI DIRITTO COMUNITARIO,** a cargo de FILIPPI, Piera: “La compatibilità delle *exit tax* con il diritto comunitario”, por PIZZONI, Barbara Emma. — **IV. RUBRICA DI DIRITTO INTERNAZIONALE E COMPARATO,** a cargo de MAISTO, Guglielmo: “La composizione delle controversie fiscali internazionali: procedure amichevoli, procedure arbitrali ed ordinamento nazionale”, por ATTARDI, Christian.

2005, VOL. XV, N° 3, MARZO. I. DOTTRINA: “I finanziamenti e le garanzie dei soci: aspetti problematici conseguenti all’introduzione della *thin capitalization*”, por MONTI, Angela. — “Imposizione e Costituzione europea”, por BIZIOLI, Gianluigi. — “Accertamento tributario ed esperimenti innovativi di *planning* fiscale: la pianificazione fiscale concordata”, por CONTE, Daniela. — “L’abolizione dell’imposta sulle successioni e donazioni”, por GHINASSI, Simone. — “La famiglia nella riforma Irpef”, por CAPOZZI, Viviana. — **II. GIURISPRUDENZA:** “La partecipazione del contribuente alla verifica può assumere carattere di confessione stragiudiziale?”, por GIORGIANNI, Alessia. — “Allegazione dell’avviso di ricevimento all’originale dell’atto notificato e sua produzione in giudizio: garanzia di conoscibilità ispirata ad un criterio di effettività”, por NICCOLINI, Federica. — **III. RUBRICA DI DIRITTO COMUNITARIO,** a cargo de FILIPPI, Piera: “Tasse di effetto equivalente e libera circolazione delle merci all’interno del territorio dello Stato membro”, por ALFANO, Roberta. — **IV. RUBRICA DI DIRITTO INTERNAZIONALE E COMPARATO,** a cargo de MAISTO, Guglielmo: “Disciplina tributaria dei compensi corrisposti ad artista cinematografico o televisivo non residente per diritti connessi all’esercizio del diritto d’autore relativi ad opere ritrasmesse televisivamente sul territorio italiano”, por PRAMPOLINI, Andrea.

2005, VOL. XV, N° 4, ABRIL. I. DOTTRINA: “L’adeguamento al diritto europeo deve avvenire nel rispetto del principio di legalità: a proposito della «rilettura» dell’Agenzia delle Entrate in tema di disciplina Iva delle prestazioni di medicina legale”, por MOSCHETTI, Francesco y MOSCHETTI, Giovanni. — “Indeterminazione e determinabilità della soggettività passiva del «consolidato nazionale»”, por VERSIGLIONI, Marco. — “L’attestazione dei crediti tributari”, por MARTELLI, Mario. — **II. GIURISPRUDENZA:** “Crediti erariali dei fallimenti: riflessioni alla luce delle recenti evoluzioni giurisprudenziali”, por VIOTTO, Antonio. — “Sulla (ir)rilevanza della diffusione del messaggio pubblicitario ai fini della configurazione del presupposto dell’imposta sulla pubblicità”, por GIOVANARDI, Andrea. — “La Suprema Corte tra precomprensione e cattiva comprensione di un comportamento fiscalmente disinibito”, por ZOPPINI, Giancarlo. — “Osservazioni sull’anomala «impugnazione» del diniego di definizione della lite fiscale pendente”, por RANDAZZO, Franco. — Rassegna della Cassazione tributaria (III quadrimestre 2004), a cargo de MANZON, Enrico y MODOLO, Adriano. — **III. RUBRICA DI DIRITTO COMUNITARIO,** a cargo de FILIPPI, Piera: “Cessazione dell’attività d’impresa e detrazione Iva”, por DEL VAGLIO, Mario. — **IV. RUBRICA DI DIRITTO INTERNAZIONALE E COMPARATO,** a cargo de MAISTO, Guglielmo: “Brevi riflessioni sull’uso dei cd. «Parallel treaties» nell’interpretazione dei trattati contro le doppie imposizioni”, por BIZIOLI, Gianluigi.

RIVISTA ITALIANA DI DIRITTO DEL LAVORO. Milán, Giuffrè. **2005, N° 1, ENERO-MARZO. PARTE PRIMA: Ricordo di Giorgio Ghezzi (1932-2005),** por MONTUSCHI, Luigi. — **DOTTRINA:** “La stabilità del lavoro e il valore dell’uguaglianza”, por ICHINO, Pietro. — “Il nuovo apprendistato professionalizzante: dalla formazione apparente alla formazione effettiva?”, por BRUNELLO, Giorgio y TOPO, Adriana. — “Gli «accordi quadro» comunitari come strumenti per risolvere i conflitti nazionali in materia di lavoro”, por CAPELLI, Fausto. — “La disciplina dello sciopero nei servizi pubblici essenziali alla prova dei fatti”, por MAGNANI, Mariella. — “L’attività sindacale e la derogabilità assistita”, por GRAGNOLI, Enrico. — “Contratto di lavoro intermittente e subordinazione”, por BONI, Guido. — **Noterelle,** por PERA, Giuseppe. — **PARTE SECONDA. NOTE A SENTENZA:** “Lavoro somministrato tramite agenzia e qualificazione della fattispecie contrattuale: la giurisprudenza inglese scopre il *co-datore*?”, por SALOMONE, Riccardo. — “I crediti retributivi garantiti in caso di insolvenza del datore di lavoro: la Corte di Giustizia interpreta la direttiva n. 987/1980”, por MONTANARI, Anna. — “Contratti di formazione e lavoro: il mancato recupero delle agevolazioni contributive da parte dello Stato italiano”, por TARENZIO, Enrico Maria. — “Sull’efficacia del giudicato penale nel procedimento disciplinare a carico di dipendenti dello Stato e sul termine di attivazione del procedimento stesso”, por MATTO, Giacomo. — “Elezione delle r.s.u. e requisiti di rappresentatività”, por BIANCIARDI, Francesca. — “Recesso unilaterale dal contratto collettivo e comportamento antisindacale nella giurisprudenza di Cassazione”, por BOLLANI, Andrea. — “Sulla controversa natura delle ipotesi di accordo sindacali”, por GHIRARDI, Nicola. — “Natura ed efficacia dell’accordo stipulato dall’assemblea dei lavoratori circa il contratto collettivo nazionale applicabile in azienda”, por GRECO, Maria Giovanna. — “La tutela dell’apparenza e dell’affidamento dei terzi in buona fede nell’ambiente lavoristico”, por VINCIERI, Martina. — “Sulla sentenza costitutiva dell’obbligo di concludere un contratto di lavoro e sui suoi presupposti”, por SCIORTINO, Pietro. — “Responsabilità dell’imprenditore e concorso di colpa del

lavoratore in materia di danno da infortunio”, per BELLUMAT, Sabrina. — “Stress da eccesso di lavoro e incidente stradale: un nuovo passo nell’«incerto cammino» verso l’estensione della portata applicativa dell’art. 2087 c.c.”, per BRUN, Stefania. — “Contratto di *merchandising*, segmentazione dell’impresa e interposizione: due sentenze della Cassazione”, per MORTILLARO, Giuseppina. — “Denunciata alla Consulta come incostituzionale la distinzione tra compensazione propria e impropria, ai fini dell’applicabilità del limite del quinto”, per PANAIOTTI, Leonardo. — “La pignorabilità dei crediti di lavoro e l’ambito di applicazione del quarto comma dell’art. 545 c.p.c.”, per PACI, Natalia. — “La domanda iniziale di ammissione all’integrazione salariale determina l’ente legittimato passivamente a erogare le quote di t.f.r. maturate”, per SALVAGNI, Michelangelo. — “Fallimento del datore di lavoro e decorrenza della prescrizione del diritto del lavoratore al t.f.r. nei confronti del Fondo di garanzia”, per MOSCA, Domenico. — “Criteri di scelta dei lavoratori da collocare in Cassa integrazione e obblighi di informazione sindacale”, per FONTANA, Giacomo. — “Il controllo satellitare sull’autovetture e la disciplina del controllo a distanza ex art. 4 St. lav.: un provvedimento del Ministero del Lavoro”, per SANTINI, Chiara. — “Atti preparatori della concorrenza e responsabilità risarcitoria del lavoratore”, per DE MOZZI, Barbara. — “Specificità della contestazione disciplinare e corrispondenza tra addebito e motivo della sanzione irrogata”, per BENEDETTI, Elisa. — “La prima giurisprudenza applicativa della nuova disciplina del contratto a termine”, per VINCIGUERRA, Maria. — “L’apposizione successiva del termine al rapporto di lavoro del dirigente originariamente assunto a tempo indeterminato”, per RAIMONDI, Enrico. — “Sulla rilevanza disciplinare del comportamento del lavoratore nel periodo compreso tra il licenziamento e la reintegrazione”, per CARACCIOLLO, Maria Teresa. — “Cessazione dell’attività aziendale per fallimento del datore di lavoro e obblighi procedurali relativi al conseguente licenziamento collettivo”, per FALERI, Claudia. — “Sulla coobbligazione solidale dell’amministratore con la società per omissione di vigilanza”, per PANAIOTTI, Leonardo. — “Riconoscimento del debito ed effetto interruttivo nella prescrizione dei contributi previdenziali”, per BELLUMAT, Sabrina. — “Impugnazione del licenziamento e fallimento: questioni in tema di continuità del rapporto e di competenza”, per LUDOVICO, Giuseppe. — LA GIURISPRUDENZA CHE FA DISCUTERE: “Novità sul fronte del lavoro straordinario del personale direttivo?”, per MAZZOTTA, Oronzo. — **PARTE TERZA. NOTIZIE E COMMENTI: OSSERVATORIO LEGISLATIVO IN MATERIA DI LAVORO:** Orario di lavoro e riforma del mercato del lavoro tra corezioni e disposizioni attuative, a cargo de BANO, Fabrizio y CALAFÀ, Laura. — **OSSERVATORIO PREVIDENZIALE:** La manovra finanziaria per il 2005, per CINELLI, Maurizio y NICOLINI, Carlo Alberto. — **LETTERE ALLA RIVISTA.** — **LIBRI RICEVUTI.**

RIVISTA ITALIANA DI DIRITTO E PROCEDURA PENALE. Milán, Giuffrè. 2005, n° 1, ENERO-MARZO. **NECROLOGI:** *In memoria di Marco Boscarelli (1924-2005)*, per MARINUCCI, Giorgio. — **DOTTRINA. ARTICOLI:** “Rogatorie internazionali e falsa testimonianza”, per PISANI, Mario. — “Innovazioni tecnologiche e scoperte scientifiche: costi e tempi di adeguamento delle regole di diligenza”, per MARINUCCI, Giorgio. — “Causalità e probabilità: il giudice corpuscolariano”, per STELLA, Federico. — “Azione penale, contraddittorio e durata ragionevole del processo”, per UBERTIS, Giulio. — “Costituzione per l’Europa e cooperazione giudiziaria in materia penale”, per BARGIS, Marta. — “Multiculturalismo e diritto penale. Il caso americano”, per DE MAGLIE, Cristina. — “La tutela della fonte testimoniale nelle indagini preliminari del pubblico ministero e del difensore”, per DI CHIARA, Giuseppe. — “L’imputabilità, il vizio di mente e i disturbi di personalità”, per CENTONZE, Francesco. — “Responsabilità da prodotto e struttura del fatto colposo”, per CASTRONUOVO, Donato. — **NOTE A SENTENZA:** “Anche i «disturbi della personalità» sono infermità mentale”, per COLLICA, Maria Teresa. — “Il problema della configurabilità del concorso di persone a titoli soggettivi diversi”, per SERRAINO, Fernanda. — “La Cassazione e i mutamenti genetici del reato di diffamazione a mezzo stampa”, per GULLO, Antonio. — “Revoca della semilibertà: epifania del «diritto penitenziario del nemico»”, per CONSULICH, Federico. — **NOTE DI DIRITTO COMPARATO E STRANIERO:** “*Conformidad* e patteggiamento: spunti per un’analisi comparata tra Spagna e Italia”, per QUATTROCOLO, Serena y LUACES GUTIÉRREZ, Ana Isabel. — **RASSEGNE:** Giurisprudenza della Corte costituzionale, a cargo de D’AMICO, Marilisa. — **GIURISPRUDENZA: Imputabilità:** Corte de cassazione, Sez. un., Ud. 25 gennaio 2005 (dep. 8 marzo 2005), con nota de COLLICA, Maria Teresa. — *Concorso di persone nel reato:* Cassazione penale, Sez. IV, 9 ottobre 2002, con nota de SERRAINO, Fernanda. — *Diffamazione:* Cassazione penale, Sez. V, 8 aprile 2003 (dep. 23 maggio 2003), con nota de GULLO, Antonio. — *Misure alternative:* Tribunale di sorveglianza di Milano, ord. 19 novembre 2003, con nota de CONSULICH, Federico. — **RAPPORTI GIURISDIZIONALI CON AUTORITÀ STRANIERE:** *COOPERAZIONE INTERNAZIONALE IN MATERIA PENALE*, a cargo de PISANI, Mario: Il 2 Protocollo addizionale alla Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale. — Italia-Germania: collegamenti fra le indagini per crimini di guerra. — Efficacia della cooperazione spontanea. — Italia-Spagna: il caso Rabei Osman. — Convenzioni di estradizione e *favor rei*. — Un nuovo trattato di estradizione Italia-Canada. — Città del Vaticano: problemi della cooperazione internazionale. — Estraterritorialità, trattati di estradizione, *jus gentium*. — Gli accertamenti penali concorrenti, nazionali ed internazionali, e il principio del *ne bis in idem*. — Contumacia, restituzione in termini, estradizione.

RIVISTA ITALIANA DI MEDICINA LEGALE. Milán, Giuffrè.

2005, VOL. XXVII, n° 1, ENERO-FEBBRERO. **EDITORIALE:** “Amministrazione di sostegno: un nuovo impegno per la medicina legale”, per BANDINI, Tullio y ZACHEO, Alessandro. — **DOTTRINA E RASSEGNA:** “Direttive anticipate, sospensione delle cure, eutanasia: la medicina e la bioetica nel terzo millennio”, per INTRONA, Francesco. — “Formulazione e comunicazione della diagnosi: aspetti medico-legali e risvolti deontologico-relazionali”, per BUZZI, Fabio. — “Considerazioni in tema di giurificazione della medicina: antiche radici e nuovi germogli”, per GIROLAMI, Paolo. —

COMENTARI A SENTENZA: “L’amministratore di sostegno tra opzioni mediche e autonomia del paziente”, por BARNI, Mauro. — **CASISTICA E RICERCA SPERIMENTALE**: “Il ruolo della medicina legale clinica nell’amministrazione di sostegno: prime esperienze casistiche”, por APRILE, Anna y BENCIO LINI, Paolo. — “L’istopatologia nella diagnostica della lesività da arma da fuoco: contributo sperimentale su di una ampia casistica”, por NERI, Margherita; DI DONATO, Sabina; TURILLAZZI, Emanuela y FINESCHI, Vittorio. — “Studio su 325 casi di revisione straordinaria di licenza di porto d’armi”, por LASAGNA, Roberto; NEBBIA, Francesco y SINDACO, Barbara. — **DOCUMENTI**: *Proposta di procedure standard per l’autopsia medico-legale*, por PIERUCCI, Giovanni; COLONNA, Massimo; BACCI, Mauro; ZOJA, Riccardo y GAUDIO, Rosa. — **RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA**, a cargo de DE MATTEIS, Fabio y SARDELLA, Fabrizio. — **OPINIONI A CONFRONTO**: “Uso topico e perioperatorio di emoderivati autologhi non a scopo trasfusionale: riflessioni medico-legali su alcuni aspetti normativi”, por FLORES, Antonio. — **NOTIZIARIO**. — **IN LIBRERIA**. — **CONVEGNI**.

2005, VOL. XXVII, Nº 2, MARZO-ABRIL. EDITORIALE: “Il decreto del 3 luglio 2003 (Gazz. Uff. n. 211 dell’11 settembre 2003) e la «barriera» del nove per cento”, por INTRONA, Francesco. — **DOTTRINA E RASSEGNA**: “Problematiche in tema di consenso informato e responsabilità penale”, por PASSACANTANDO, Guglielmo. — “Ma le cure riabilitative sono tutte uguali? Contributo alla valutazione della congruità delle spese riabilitative nell’ambito del risarcimento del danno alla persona”, por CORTUCCI, Cristiano; LUCHINI, Duccio y DE PALMA, Tommaso. — “La tessera europea d’assicurazione malattia: verso una maggiore integrazione nel settore sanitario”, por DELL’ERBA, Alessandro y ALTAVILLA, Annagrazia. — **COMENTARI A SENTENZA**: “I nomi e le cose”, por MERZAGORA BETSOS, Isabella. — “La violazione da parte del medico dell’obbligo di informare la gestante dell’esistenza di malformazioni del feto non comporta automaticamente il risarcimento di un danno biologico”, por CAMILLETI, Francesco. — **CASISTICA E RICERCA SPERIMENTALE**: “Qualità percepita e soddisfazione dell’utenza. Uno studio sul Q.Q.P.”, por COLUCCIA, Anna; FERRETTI, Fabio; CIOFFI, Raffaele; LORENZI, Lore; LORINI, Francesca y VIDOTTO, Giulio. — “Su di un caso di lesione del nervo accessorio spinale in corso di intervento chirurgico al collo: riflessioni medico-legali in tema di responsabilità professionale”, por PELOSI, Sabino; GUALANDRI, Giorgio; DAVOLIO, Maria Cristina y BEDUSCHI, Giovanni. — “La morte improvvisa da affezioni dell’apparato respiratorio”, por CIPOLLONI, Luigi; D’ALESSANDRO, Valentina y PIRILLO, Valentina. — **DOCUMENTI**: Ministero della Salute, Decreto 3 marzo 2005: *Protocolli per l’accertamento della idoneità del donatore di sangue e di emocomponenti*. — Ministero della Salute, Decreto 3 marzo 2005: *Caratteristiche e modalità per la donazione del sangue e di emocomponenti*. — **RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA**, a cargo de SARDELLA, Fabrizio y DE MATTEIS, Fabio. — **CONVEGNI**.

RIVISTA TRIMESTRALE DI DIRITTO PUBBLICO. Milán, Giuffrè. **2005, Nº 1**. **ARTICOLI**: “Informazione e comunicazione amministrativa”, por MATTARELLA, Bernardo Giorgio. — “Le funzioni di province e comuni nella Costituzione”, por DE LUCIA, Luca. — “La dimensione autoritativa del diritto amministrativo europeo: i poteri ispettivi in materia di tutela della concorrenza”, por TONETTI, Alessandro. — **RASSEGNE**: Cronache amministrative 2001-2002, por D’AURIA, Gaetano, con la colaboración de DE BENEDETTO, Maria y ROCCHIO, Hannelore. — I libri di diritto costituzionale e amministrativo, 2003, a cargo de ABBAMONDI, Carla. — **PROBLEMI STORICI**: “La provincia nel periodo liberale”, por GUSTAPANE, Enrico. — **RIVISTA BIBLIOGRAFICA**. — **NOTIZIE**: Un *workshop* dell’Organizzazione mondiale del commercio sulla *Domestic Regulation*, por CORSI, Stefania. — Un convegno su *Tante leggi. Come orientarsi?*, por CARUSO, Massimo. — Un seminario sulla modernizzazione dei governi in Europa, por SAVINO, Mario. — Un convegno su *Dieci anni di riforme amministrative*, por D’AURIA, Marta. — Un convegno su *La riforma dell’organizzazione amministrativa centrale*, por MACCHIA, Marco. — *L’Annual Report* della Consip per il 2003, por MARI, Angelo. — **LIBRI RICEVUTI**.

RIVISTA TRIMESTRALE DI SCIENZA DELL’AMMINISTRAZIONE. Analisi delle istituzioni e delle politiche pubbliche. Milán, Franco Angeli. **2005, Nº 1, ENERO-MARZO**. **SAGGI**: “La «diplomazia parlamentare»: esperienze, limiti, prospettive”, por DICKMANN, Renzo. — “La partecipazione al processo normativo e i lavori della Convenzione per la Costituzione europea”, por CONTALDO, Alfonso y BIANCHI, Stefano. — “Le politiche di reclutamento nella PA dell’ultimo decennio: risultati e prospettive”, por NIGLIO, Nicola. — “La *governance* delle società di gestione dei servizi pubblici partecipate dagli enti locali”, por MATTEI, Cecilia. — **NOTE E RICERCHE**: “La libertà di stabilimento nelle libere professioni: il riconoscimento di titoli, diplomi e qualifiche professionali nel settore delle professioni sanitarie in Europa”, por ANDREOZZI, Patrizia.

SISTEMAS JUDICIALES. Una perspectiva integral sobre la administración de justicia. Santiago de Chile, Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA).

2005, Nº 8. TEMA CENTRAL: POSIBILIDADES Y LÍMITES DE LA COMPARACIÓN EN LOS SISTEMAS JUDICIALES DE LAS AMÉRICAS: Informe Comparativo: “Proyecto de seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina”, por RIEGO RAMÍREZ, Cristián. — “Sistemas judiciales y racismo contra afrodescendientes”, por GONZÁLEZ, Felipe y CONTESSÉ, Jorge. — “El acceso a la información judicial en Perú, Chile y Argentina”, por la RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN, CIDH, proyecto coordinado por SOLANO, Montserrat. — “Sistemas penales comparados”, por HENDLER, Edmundo S. — “«La tendencia hacia más estudios comparados es lógica si pensamos en el momento global y político en el que estamos»”, entrevista a RACHEL SIEDER, por RAMÍREZ, Silvana y HAZAN, Luciano. — **NOTAS GENERALES**: “El Ministerio Público en la reforma procesal penal en América Latina: visión general acerca del estado de los cambios”, por DUCE J., Mauricio. — “El nuevo Código Procesal Penal peruano. Apuntes preliminares respecto a su

implementación”, por ESPINOZA GOYENA, Julio C. — “Reforma judicial en América Latina. El rol del Banco Interamericano de Desarrollo”, por ANGELL, Alan y FAUNDEZ, Julio. — **RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS.** — **NOTICIAS.** — **AGENDA.**

2005, nº 9. TEMA CENTRAL: ABOGACÍA Y EDUCACIÓN LEGAL: “Educación jurídica, abogados y globalización en América Latina”, por PÉREZ PERDOMO, Rogelio. — “La enseñanza del derecho en Perú: su estado crítico”, por PÁSARA, Luis. — “Metas comunes: la enseñanza y la construcción del derecho en la Argentina”, por BÖHMER, Martín. — “Educación legal y educación superior en Colombia: desarrollos institucionales y legales 1990-2002”, por FUENTES HERNÁNDEZ, Alfredo. — “«Hay que politizar la formación, crear otro compromiso social en las facultades de derecho»”, entrevista a BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS, por IUD, Alan. — “El mercado de los servicios legales y la crisis de la abogacía”, por BINDER, Alberto M. — “El ejercicio de la profesión en un sistema acusatorio”, por COX, Francisco. — “«Human Rights and Investments Have Some Issues in Common»”, entrevista a EDNA UDOBONG, por SÁNCHEZ, Luciana. — **DEBATE: EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA REFORMA PROCESAL PENAL DE LAS AMÉRICAS**, coordinado por DUCE, Mauricio y RIEGO, Cristián: Foro sobre el Ministerio Público organizado por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), y que tuvo como punto de partida el artículo «El Ministerio Público en la reforma procesal penal en América Latina: visión general acerca del estado de los cambios», de Mauricio Duce [ver *Sistemas Judiciales*, N 8]. — **INFORMES CEJA:** “Financiamiento privado de la justicia: las tasas judiciales”, por VARGAS VIANCOS, Juan Enrique. — “Informe comparativo de la evaluación de la reforma procesal penal desde una perspectiva de género (Primera fase: Chile, Ecuador, Honduras, Guatemala)”, por SIMON C., Farith. — **RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS.** — **NOTICIAS.** — **AGENDA.**

STANFORD JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW. Stanford, Stanford University School of Law. **2005, VOL. 41, nº 1.** **ARTICLES:** “Nationalizing International Criminal Law”, por IONTCHEVA TURNER, Jenia. — “Regulating International Arbitrators: A Functional Approach to Developing Standards of Conduct”, por ROGERS, Catherine A. — “Constitutional Roulette: The Russian Parliament’s Battles with the President Over Appointing a Prime Minister”, por MAZO, Eugene D.

STANFORD LAW REVIEW. Stanford, Stanford University School of Law.

2005, VOL. 57, nº 4, MARZO. ARTICLES: “Defining Dicta”, por ABRAMOWICZ, Michael y STEARNS, Maxwell. — “Crime-Facilitating Speech”, por VOLOKH, Eugene. — **COMMENT:** “The USPTO’s Proposal of a Biological Research Tool Patent Pool Doesn’t Hold Water”, por IYAMA, Scott. — **BOOK REVIEW.**

2005, VOL. 57, nº 5, ABRIL. 2005 STANFORD LAW REVIEW SYMPOSIUM: THE CIVIL TRIAL: ADAPTATION AND ALTERNATIVES: Introduction, por BERRY, Jennie. — **SYMPOSIUM ARTICLES:** “The Hundred-Year Decline of Trials and the Thirty Years War”, por GALANTER, Marc. — “Exploring Economic and Democratic Theories of Civil Litigation: Differences Between Individual and Organizational Litigants in the Disposition of Federal Civil Cases”, por HADFIELD, Gillian K. — “Summary Judgment and the Vanishing Trial: Implications of the Litigation Matrix”, por REDISH, Martin H. — “The What and Why of Claims Resolution Facilities”, por McGOVERN, Francis E. — “Why Me? The Role of Private Trustees in Complex Claims Resolution”, por VAIRO, Georgene. — “Alternative Courts? Litigation-Induced Claims Resolution Facilities”, por HENSLER, Deborah R. — “Class Action «Cops»: Public Servants or Private Entrepreneurs?”, por BEISNER, John H.; SHORS, Matthew y DAVIDSON MILLER, Jessica. — “The Class Action Counterreformation”, por CABRASER, Elizabeth J. — “Removing Class Actions to Federal Court: A Better Way to Handle the Problem of Overlapping Class Actions”, por MORRISON, Alan B. — “Assessing the Case for Employment Arbitration: A New Path for Empirical Research”, por SHERWYN, David; ESTREICHER, Samuel y HEISE, Michael. — “ADR and the Cost of Compulsion”, por LANDSMAN, Stephan. — “Creeping Mandatory Arbitration: Is It Just?”, por STERNLIGHT, Jean R. — **NOTE:** “The Court’s Implicit Roadmap: Charting the Prudent Course at the Juncture of Mandatory Arbitration Agreements and Class Action Lawsuits”, por LIPSHUTZ, Joshua S. — **BOOK REVIEW.**

STETSON LAW REVIEW. Gulfport (Florida), Stetson University College of Law.

2005, VOL. XXXIV, nº 2. Special 50th Anniversary Symposium: *Brown v. Board of Education and the Principle of Equality in Higher Education.* INTRODUCTION: “*Brown v. Board of Education: The Legacy Continues, the Struggle Continues*”, por BICKEL, Robert D. y DICKERSON, Darby. — **ARTICLE:** “Doctrinal Myths and the Management of Cognitive Dissonance: Race, Law, and the Supreme Court’s Doctrinal Support of Jim Crow”, por FOX JR., James W. — **BOOK EXCERPT.** — **LECTURES:** “*Brown v. Board of Education and the Civil Rights Movement*”, por PATTERSON, James T. — “Behind the *Brown* Decision: A Conversation with John Hope Franklin”, por FRANKLIN, John Hope. — “*Brown v. Board of Education: Making a More Perfect Union*”, por SEIGENTHALER, John. — “Progress Through Political Sacrifice: Southern Politicians’ Response to *Brown v. Board of Education*”, por PATTERSON, Eugene C. — “Dividing History: *Brown* as Catalyst for Civil Rights in America”, por SHAW, Theodore M. — “*Brown* as a Work in Progress: Still Seeking Consensus after All These Years”, por BELTON, Robert. — **ROUNDTABLE DISCUSSION,** por ARSENAULT, Raymond (moderator); y BASS, Jack; BELTON, Robert; FRANKLIN, John Hope; PATTERSON, Eugene C.; PATTERSON, James T.; SEIGENTHALER, John y SHAW, Theodore M. (panelists).

2005, VOL. XXXIV, nº 3. LOCAL GOVERNMENT LAW SYMPOSIUM: **ARTICLES:** “Rational Legislating”, por MARTINEZ, John. — “Support Your Local Sheriff: Suing Sheriffs under § 1983”, por BLUM, Karen M. — **COMMENTS:** “Clarifying the Issue of Consent: The Evolution of Post-penetration Rape Law”, por DAVIS, Amanda O. — “Golden Parachute Tax

Provisions Fall Flat: Tax Gross-ups Soften Their Impact to Executives and *Square D* Overinflates Their Coverage”, por HANKINSON, Jamie Dietrich. — **A LAST WORD ON RECENT DEVELOPMENTS:** “«Goodbye to All That»: Eminent Domain Compensation When a Proposed Cure Contemplates the Use or Destruction of Property outside the Area of Taking”, por JONES, Geoffrey L. — **RECENT DEVELOPMENTS.**

THE AMERICAN JOURNAL OF COMPARATIVE LAW. Ann Arbor (Michigan), The American Society of Comparative Law.

2005, VOL. 53, N° 2. ARTICLES: “The Spillover Effect of Bills of Rights: A Comparative Assessment of the Impact of Bills of Rights in Canada and Israel”, por DOTAN, Yoav. — “Choice as Regulatory Reform: The Case of Japanese Corporate Governance”, por GILSON, Ronald J. y MILHAUPT, Curtis J. — “CISG and Its Followers: A Proposal to Adopt Some International Principles of Contract Law”, por LANDO, Ole. — “Law, Politics, and Impeachment: The Impeachment of Roh Moo-hyun from a Comparative Constitutional Perspective”, por LEE, Youngjae. — “Lawyers in the People’s Republic of China: A Study of Commitment and Professionalization”, por LO, Carlos Wing-Hung y SNAPE, Ed. — “A Comparative Analysis of Post-Sarbanes-Oxley Corporate Governance Developments in the US and European Union: The Impact of Tensions Created by Extraterritorial Application of Section 404”, por STOLTENBERG, Clyde; LACEY, Kathleen A.; CRUTCHFIELD GEORGE, Barbara y CUTHBERT, Michael. — “The New Zealand Accident Compensation Scheme: The Statutory Bar and the Conflict of Laws”, por TOBIN, Rosemary y SCHOEMAN, Elsabe. — **BOOK REVIEWS.**

2005, VOL. 53, N° 3. Issue dedicated to Arthur Taylor von Mehren (1922-2006). “Arthur Taylor von Mehren (1922-2006)”, por GORDLEY, James R. — “Arthur Taylor von Mehren: A Gentle Giant”, por SYMEONIDES, Symeon C. — **ARTICLES:** “The Hague Choice of Court Convention: Validating Party Autonomy and Providing an Alternative to Arbitration”, por TEITZ, Louise Ellen. — “Choice of Law in the American Courts in 2005: Nineteenth Annual Survey”, por SYMEONIDES, Symeon C. — “*Ordre Public* in China’s Private International Law”, por XIAO, Yongping y HUO, Zhengxin. — “Theories of Crime and Punishment in German Criminal Law”, por DUBBER, Markus Dirk. — **REVIEW ESSAY.**

THE GEORGETOWN INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW REVIEW. Washington, DC, Georgetown University Law Center.

2005, VOL. XVII, N° 2. NOTES: “Red Dawn, Blue Thunder, Purple Rain: Corporate Risk of Liability for Global Climate Change and the SEC Disclosure Dilemma”, por HANCOCK, Elizabeth E. — “Don’t Need a Weatherman to Know Which Way the Wind Blows: What Does the Cape Wind Decision Foretell for the Offshore Wind Energy Industry?”, por HEERDE, Matthew C. — “Assessing the Creation of a Duty Under International Customary Law Whereby the United States of America Would Be Obligated to Defend a Foreign State Against the Catastrophic but Localized Damage of an Asteroid Impact”, por KOPLOW, Justin L. — “International Trade: Pushing United States Agriculture Toward a Greener Future?”, por WILLEMSEN PERSON, Stacey. — “Evaluating the Preliminary Draft Articles on Transboundary Groundwaters Presented by Special Rapporteur Chusei Yamada at the 56th Session of the International Law Commission in Geneva, May 2004”, por STITT, Tracy. — “Corporate Nationality, Investment Protection Agreements, and Challenges to Domestic Natural Resources Law: The Implications of Glamis Gold’s NAFTA Chapter 11 Claim”, por WALLACE, Judith.

2005, VOL. XVII, N° 3. ARTICLES: “Inextricably Intertwined – Environmental Management and the Public”, por MULLIKIN, Thomas Stowe; SMITH, Nancy Sara y CHAMPION, Michael Thomas. — “Straightening Out the Backward Legal Regulation of «Backward» Peoples’ Claims to Land in the Russian North: The Concept of Indigenous Neomodernism”, por SHAPOVALOV, Aleksandr. — **BOOK REVIEW.** — **NOTES:** “The Legal System and Wildlife Conservation: History and the Law’s Effect on Indigenous People and Community Conservation in Tanzania”, por GOLDSTEIN, Gregg. — “«Life is the Risk We Cannot Refuse»: A Precautionary Approach to the Toxic Risks We Can”, por GARRETT, Nathaniel.

THE GEORGETOWN LAW JOURNAL. Washington, DC, Georgetown University Law Center.

2005, VOL. 93, N° 2, ENERO. ARTICLES: “*Booker and Fanfan*: The Untimely Death (and Rebirth?) of the Federal Sentencing Guidelines”, por GREEN, Craig. — “Private Language, Public Laws: The Central Role of Legislative Intent in Statutory Interpretation”, por SOLAN, Lawrence M. — “Mediating Norms and Identity: The Role of Transnational Judicial Dialogue in Creating and Enforcing International Law”, por WATERS, Melissa A. — “Colored Speech: Cross Burnings, Epistemics, and the Triumph of the Critics?”, por CHARLES, Guy-Uriel E. — **ESSAYS:** “Making Sense of Payments Policy in the Information Age”, por MANN, Ronald J. — “The Perfect Crime”, por KALT, Brian C. — **BOOK REVIEWS.** — **NOTES:** “Sticky Fingers or Sticky Norms? Unauthorized Music Downloading and Unsettled Social Norms”, por NERI, Geoffrey. — “Rescuing Science from the Courts: An Appeal for Amending the Patent Code to Protect Academic Research in the Wake of *Madey v. Duke University*”, por SEWELL, David G.

2005, VOL. 93, N° 3, MARZO. ARTICLES: “Known Unknowns: The Illusion of Terrorism Insurance”, por BOARDMAN, Michelle E. — “The New Dividend Puzzle”, por BRATTON, William W. — “Glory Days: Popular Constitutionalism, Nostalgia, and the True Nature of Constitutional Culture”, por GEWIRTZMAN, Doni. — “How International Rules Die”,

por GLENNON, Michael J. — “Optimal War and *Jus Ad Bellum*”, por POSNER, Eric A. y SYKES, Alan O. — **BOOK REVIEWS.** — **ASIDE:** “The Under-Theorized Asterisk Footnote”, por SULLIVAN, Charles A. — **NOTES:** “The Destruction of International Notions of Power and Sovereignty: The Supreme Court’s Misguided Application of Retroactivity Doctrine to the Foreign Sovereign Immunities Act in *Republic of Austria v. Altmann*”, por GOODMAN, Marla. — “The Fair and Accurate Credit Transactions Act of 2003: Will Preemption of State Credit Reporting Laws Harm Consumers?”, por EPSHTEYN, Michael.

2005, VOL. 93, Nº 4, ABRIL. ARTICLES: “The Patterns and Implications of Political Contributions by Elite Law School Faculty”, por MCGINNIS, John O.; SCHWARTZ, Matthew A. y TISDELL, Benjamin. — “Torturing Executive Power”, por RAMSEY, Michael D. — **ESSAYS: FIFTY YEARS AFTER *BOLLING V. SHARPE*:** “*Bolling*, Equal Protection, Due Process, and *Lochner*phobia”, por BERNSTEIN, David E. — “The Secret History of School Choice: How Progressives Got There First”, por FORMAN, JR., James. — “A National Issue: Segregation in the District of Columbia and the Civil Rights Movement at Mid-Century”, por PRITCHETT, Wendell E. — **EXCHANGE: OBESITY POLICY CHOICES:** “Obesity and the Struggle Within Ourselves”, por BLOCHE, M. Gregg. — “What (Not) To Do About Obesity: A Moderate Aristotelian Answer”, por EPSTEIN, Richard A. — **NOTES:** “Justice for the «Designated»: The Process That Is Due to Alleged U.S. Financiers of Terrorism”, por NICE-PETERSEN, Nicole. — “Killing One Bird with Two Stones: The Effect of *Empagran* and the Antitrust Criminal Penalty Enhancement and Reform Act of 2004 on Detecting and Deterring International Cartels”, por BENNETT, Daniel J.

THE INTERNATIONAL JOURNAL OF CHILDREN’S RIGHTS. La Haya, Martinus Nijhoff Publishers. **2005, VOL. 13, Nº 1-2. ARTICLES:** “Children’s Health and Children’s Rights: An Introduction”, por FREEMAN, Michael. — “Listening and responding? Children’s participation in health care within England”, por FRANKLIN, Anita y SLOPER, Patricia. — “The Participation Rights of Premature Babies”, por ALDERSON, Priscilla; HAWTHORNE, Joanna y KILLEN, Margaret. — “Children and Research: A Risk of Double Jeopardy?”, por HAGGER, Lynn y WOODS, Simon. — “Of Newborns and Nubiles: Some Critical Challenges to Children’s Rights in Africa in the Era of HIV/Aids”, por SLOTH-NIELSEN, Julia. — “Rights of the Autistic Child”, por EKMAN LADD, Rosalind. — “Caring for Children with Severe Disabilities: Boundary and Relational Rights”, por BRIDGEMAN, Jo. — “Adolescent Gender Identity and the Courts”, por JONES, Melinda. — “Anorexia Nervosa and its Moral Foundations”, por GIORDANO, Simona. — “Short Changed? The Law and Ethics of Male Circumcision”, por FOX, Marie y THOMSON, Michael. — “Communication for Abandonment of Female Genital Cutting: An Approach Based on Human Rights Principles”, por FORD, Neil. — “Rethinking *Gillick*”, por FREEMAN, Michael. — “Frail Connections: Legal and Psychiatric Knowledge Practices in U.S. Adjudication over Organ Donations by Children and Incompetent Adults”, por JACOB, Marie-Andrée. — “Our Inheritance, Our Future: Their Rights?”, por McLEAN, Sheila A.M. y MASON, J. Kenyon. — “Predictive Genetic Testing in Children and Respect for Autonomy”, por MALPAS, Phillipa. — “Defining Parenthood”, por STEINBOCK, Bonnie. — **BOOK REVIEW.**

THE INTERNATIONAL JOURNAL OF HUMAN RIGHTS. Abingdon (Oxfordshire), Routledge. **2005, VOL. 9, Nº 1, MARZO. PAPERS:** “The Right to Privacy: Appealing, but Flawed”, por DOYLE, Carolyn y BAGARIC, Mirko. — “Pushing Under-18s onto the Street: A Canadian Charter Analysis of Ontario’s Welfare-to-Work Scheme”, por GROVER, Sonja. — “The Right to Life vs. the State’s Ultimate Sanction: Abolition of Capital Punishment in Post-Apartheid South Africa”, por BAE, Sangmin. — “The Lack of Sexual Orientation Anti-Discrimination Legislation in Hong Kong: Breach of International and Domestic Legal Obligations”, por CHAN, Phil C. W. — “Can There Be Any Universal Children’s Rights?”, por BENTLEY, Kristina Anne. — **REVIEW ARTICLE:** “A Review of the 60th Session of the Commission on Human Rights”, por GHANEA, Nazila y RAHMANI, Ladan.

THE JOURNAL OF CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY. Chicago, Northwestern University School of Law. **2005, VOL. 95, Nº 2. SYMPOSIUM: INNOCENCE IN CAPITAL SENTENCING.** FOREWORD: “From William Henry Furman to Anthony Porter: The Changing Face of the Death Penalty Debate”, por HALL, Bradley R. — “Illinois Death Penalty Reform: How It Happened, What It Promises”, por WARDEN, Rob. — “The Decline of the Juvenile Death Penalty: Scientific Evidence of Evolving Norms”, por FAGAN, Jeffrey y WEST, Valerie. — “The Myth of Innocence”, por MARQUIS, Joshua. — “Exonerations in the United States, 1989 Through 2003”, por GROSS, Samuel R.; JACOBY, Kristen; MATHESON, Daniel J.; MONTGOMERY, Nicholas y PATIL, Sujata. — “Protecting the Innocent: The Massachusetts Governor’s Council Report”, por HOFFMANN, Joseph L. — “The Seduction of Innocence: The Attraction and Limitations of the Focus on Innocence in Capital Punishment Law and Advocacy”, por STEIKER, Carol S. y STEIKER, Jordan M. — “Further Reflections on the Guillotine”, por ALLEN, Ronald J. y SHAVELL, Amy. — **BOOK REVIEW.** — **RECENT BOOKS.**

THMIS. Revista de Derecho. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho. **2005, Nº 51. TEMA CENTRAL: TEORÍA GENERAL DEL DERECHO:** “La vigencia y validez de las normas jurídicas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, por RUBIO CORREA, Marcial. — “La buena fe contractual”, por ZUSMAN TINMAN, Shoshana. — “La verdad construida: algunas reflexiones heterodoxas sobre la interpretación legal”, por DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. — “«El cielo de los conceptos jurídicos» versus la solución de problemas prácticos. A propósito de la doctrina de los actos propios”, por O’NEILL DE LA FUENTE, Cecilia. — “Diálogo entre el Juez y el Profesor”, por GHERSI,

Enrique. — “Contradicción sin contricción (ni enmienda): Yanacocha y un *test* para argumentar válidamente *a contrario*”, por ZEGARRA MULANOVICH, Gonzalo. — “Kelsen de cabeza: verdades y falacias sobre el control difuso de las normas por las autoridades administrativas”, por BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. — “Las erratas en la publicación de las normas legales”, por CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos. — “La naturaleza de la argumentación jurídica”, por VALENZUELA, Rodrigo. — “¿*Actori incumbit probatio*? Presunciones y cargas de la prueba repensadas: *common law versus civil law*”, por RIVAROLA REIZ, José Domingo. — “Presunción de inocencia y Estado de Derecho”, por YON RUESTA, Róger y SÁNCHEZ MÁLAGA C., Armando. — “El orden público internacional y el orden público interno desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos”, por SALMÓN GÁRATE, Elizabeth. — “Las potestades de calificación y recalificación como mecanismos antielusorios en el derecho español”, por GARCÍA NOVOA, César. — “El ejercicio abusivo del derecho en las decisiones de las juntas de acreedores dentro de un procedimiento concursal”, por ESPINOZA ESPINOZA, Juan. — MISCELÁNEA: “Abuso de posición de dominio conjunta y colusión tácita: ¿infracciones sin contenido real?”, por QUINTANA SÁNCHEZ, Eduardo. — “Una introducción al Sistema Comunitario de Defensa de la Libre Competencia: la Decisión 608 en el mercado ampliado andino”, por STUCCHI LÓPEZ RAYGADA, Pierino y GONZALES DELGADO, Luis Gabriel. — “Reflexiones en torno al contrato de... ¿reporte?... ¿en el Perú?”, por ARATA DELGADO, Carlos Enrique. — ENTREVISTA: “«El Derecho no se puede fundar solamente en técnica argumentativa»”, entrevista a FRANCO BONSIGNORI, por DE POMAR, Milagos. — “Acerca de «arbitrofobias» y «arbitralitis»”, entrevista a IGNACIO SUÁREZ ANZORENA y ALEJANDRO GARRO, por SÚMAR, Oscar y DE POMAR, Milagos. — “El Derecho de Competencia tiene que formar parte de la Constitución Económica de un Estado”, entrevista a WILLIAM E. KOVACIC y ANTONIO CREUS, por ALIAGA, Jimena y SÚMAR, Oscar. — MESA REDONDA: *REGIONALIZACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN*, a cargo de ACCINELLI, Carmen María; VELARDE, Luis Miguel y SÚMAR, Oscar, por GONZALES DE OLARTE, Efraín; MORALES BERMÚDEZ, Francisco; SIMONS, Yehude y THAIS, Luis. — *¿DE QUIÉN ES EL DERECHO? CUESTIONANDO NUESTRO SISTEMA DE PROTECCIÓN A LOS DERECHOS DE AUTOR*, a cargo de ALIAGA, Jimena; DE POMAR, Milagos y LIRA, Isabel, por MOSCOSO, Martín; BRACAMONTE, Guillermo; BRAVO, David y GELLES, Jan-David.

THE UNIVERSITY OF CHICAGO LAW REVIEW. Chicago, The University of Chicago Law School.

2004, VOL. 71, Nº 3. ARTICLES: “Using Force”, por YOO, John. — “The Origins of the American Public Trust Doctrine: What Really Happened in *Illinois Central*”, por KEARNEY, Joseph D. y MERRILL, Thomas W. — “Information Markets, Administrative Decisionmaking, and Predictive Cost-Benefit Analysis”, por ABRAMOWICZ, Michael. — “The Economic Analysis of Regulation: A Response to the Critics”, por HAHN, Robert W. — COMMENTS: “Firearm Enhancements under the Federal Sentencing Guidelines”, por BURMAN, Kendall C. — “Diluting the Commercial Speech Doctrine: «Noncommercial Use» and the Federal Trademark Dilution Act”, por CURRAN, Patrick D. — “The Worst Seats in the House: Stadium-Style Movie Theaters and the Americans with Disabilities Act”, por ELLSWORTH, Felicia H. — “Federal Postconviction Relief and 28 USC § 2255(4): Are State Court Decisions «Facts?»”, por IANDIORIO, Terrell J. — “Reducing Delays in Hatch-Waxman Multidistrict Litigation”, por MARTIN, William J. — “Federal Preemption of State Law Relating to an Air Carrier’s Services”, por MURPHY, Eric E. — REVIEWS.

2005, VOL. 72, Nº 2. *IN MEMORIAM: Norval Morris (1923-2004)*, por JACOBS, James B.; COLDREN, JR., James R. «Chip»; ZIMRING, Franklin E.; HAWK SAWYER, Kathleen y ALSCHULER, Albert W. — ARTICLES: “Between Power and Principle: An Integrated Theory of International Law”, por HATHAWAY, Oona A. — “Dollars and Death”, por POSNER, Eric A. y SUNSTEIN, Cass R. — “A Separate Crime of Reckless Sex”, por AYRES, Ian y BAKER, Katharine K. — COMMENTS: “A Balanced Approach to Mandamus Review of Attorney Disqualification Orders”, por EPSTEIN, Leah. — “Judicial Interpretation of Employee Handbooks: The Creation of a Common Law Information-Eliciting Penalty Default Rule”, por LEISER LEVY, Rachel. — “The Search and Seizure of Privileged Attorney-Client Communications”, por McARTHUR, Eric D. — REVIEWS.

THE YALE JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW. New Haven (Connecticut). 2005, VOL. 30, Nº 1. ARTICLES: “Roadblocks to the Road Map: A Negotiation Theory Perspective on the Israeli-Palestinian Conflict After Yasser Arafat”, por KOROBKIN, Russell y ZASLOFF, Jonathan. — “Adjudicating the GM Food Wars: Science, Risk, and Democracy in World Trade Law”, por WINICKOFF, David; JASANOFF, Sheila; BUSCH, Lawrence; GROVE-WHITE, Robin y WYNNE, Brian. — “A Bottom-Up Approach to International Lawmaking: The Tale of Three Trade Finance Instruments”, por KOVEN LEVIT, Janet. — “Human Rights Law Meets Private Law Harmonization: The Coming Conflict”, por DUBINSKY, Paul R. — RECENT PUBLICATIONS.

THE YALE LAW JOURNAL. New Haven (Connecticut), The Yale Law Journal Company, Inc.

2004, VOL. 114, Nº 3, DICIEMBRE. ARTICLE: “The Defined Contribution Paradigm”, por ZELINSKY, Edward A. — ESSAY: “Copy This Essay: How Fair Use Doctrine Harms Free Speech and How Copying Serves It”, por TUSHNET, Rebecca. — BOOK REVIEW. — NOTE: “Patents, Paradigm Shifts, and Progress in Biomedical Science”, por LEE, Peter.

2005, VOL. 114, Nº 5, MARZO. ARTICLE: “Questioning the Trust Law Duty of Loyalty: Sole Interest or Best Interest?”, por LANGBEIN, John H. — BOOK REVIEW. — NOTES: “Judging Partisan Gerrymanders Under the Elections Clause”,

por GREENE, Jamal. — “The Character of Discrimination Law: The Incompatibility of Rule 404 and Employment Discrimination Suits”, por MARSHALL, Lisa. — “More Equal than Others: Defending Property-Contract Parity in Bankruptcy”, por ROHRBACHER, Blake. — “Applying Section 5: *Tennessee v. Lane* and Judicial Conditions on the Congressional Enforcement Power”, por SCHWARTZ, Kevin S. — **LEGISLATION COMMENT:** “The Inadequacy of Fiscal Constraints as a Substitute for Proportionality Review” [An Act Concerning Prison Overcrowding], por NAPIER DEWAR, Elizabeth. — **POLICY COMMENT:** “American Prosecutors as Democracy Promoters: Prosecuting Corrupt Foreign Officials in U.S. Courts”, por SPENCE, Matthew J.

2005, VOL. 114, N° 6, ABRIL. Symposium on Democratic Ground: New Perspectives on John Hart Ely. DEMOCRACY AND DISTRUST: “Globalization and Distrust”, por CHANDER, Anupam. — “The Coherentism of *Democracy and Distrust*”, por DORF, Michael C. — “Pluralism and Distrust: How Courts Can Support Democracy by Lowering the Stakes of Politics”, por ESKRIDGE, JR., William N. — “John Hart Ely and the Problem of Gerrymandering: The Lion in Winter”, por KARLAN, Pamela S. — “Forbidden Conversations: On Race, Privacy, and Community (A Continuing Conversation with John Ely on Racism and Democracy)”, por LAWRENCE III, Charles R. — **WAR AND RESPONSIBILITY: SYMPOSIUM COMMENT:** “War and Uncertainty”, por FISLER DAMROSCH, Lori. — “Parrhesiastic Accountability: Investigatory Commissions and Executive Power in an Age of Terror”, por SIMON, Jonathan. — **ON CONSTITUTIONAL GROUND:** “*Gideon* in White/*Gideon* in Black: Race and Identity in Lawyering”, por ALFIERI, Anthony V. — “The Duty To Defend”, por ALLEN BABCOCK, Barbara.

TRANSNATIONAL LAW & CONTEMPORARY PROBLEMS. Iowa City, The University of Iowa College of Law. **2005, VOL. 14, N° 3. SYMPOSIUM: ANTIDISCRIMINATION LAW IN THE EUROPEAN UNION:** Introduction to the Symposium on Antidiscrimination Law in the European Union, por SOMEK, Alexander. — “Social Inclusion: A Better Approach to Equality Issues?”, por COLLINS, Hugh. — “Substituting Social Inclusion for Equal Treatment: A Comparison of Means to Achieve Just Outcomes in Antidiscrimination Efforts – A Response to Professor Hugh Collins”, por VANDERVELDE, Lea. — “Mainstreaming Equality: Dis/Entangling Grounds of Discrimination”, por HOLZLEITHNER, Elisabeth. — “Concordantia Catholica: Exploring the Context of European Antidiscrimination Law and Policy”, por SOMEK, Alexander. — “Dubious Heritage: The German Debate on the Antidiscrimination Law”, por WINKLER, Viktor. — “Protection Against Discrimination and Private Autonomy”, por JESTAEDT, Matthias. — “Prospects of German Antidiscrimination Law”, por MAHLMANN, Matthias. — **STUDENT NOTES:** “A Beast of a Burden? The New EU Burden-of-Proof Arrangement in Cases of Employment Discrimination Compared to Existing U.S. Law”, por HASKOVEC, Jarrett. — “«France for The French?» The Europeans? The Caucasians?: The Latest French Immigration Reform and the Attempts at Justifying its Disproportionate Impact on Non-White Immigrants”, por NIGH SMITH, Monica. — “Definition of the Problem: The Impossibility of Compliance with Both European Union and United States Law”, por ROOS, Megan.

TULANE JOURNAL OF INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW. New Orleans, Tulane University School of Law. **2005, VOL. 13. FOREWORD,** por ROGERS, Heidi E. — **ARTICLES:** “The Challenges of European Union Foreign and Security Policy: Retrospective and Prospective”, por WARD, Ian. — “A Market for Company Incorporations in the European Union? – Is *Überseering* the Beginning of the End?”, por SØNDERGAARD BIRKMOSE, Hanne. — “Lawmaking Beyond Lawmakers: Understanding the Little Right and the Great Wrong (Analyzing the Legitimacy of the Nature of Judicial Lawmaking in India’s Constitutional Dynamic)”, por DAM, Shubhankar. — “Negotiating WTO Fisheries Subsidy Disciplines: Can Subsidy Transparency and Classification Provide the Means Towards an End to the Race for Fish?”, por PRICE, Tracey M. — “Resolving Trade Disputes in Africa: Choosing Between Multilateralism and Regionalism: The Case of COMESA and the WTO”, por ODUOR, Maurice. — **INTERNATIONAL LAW AND TECHNOLOGY:** “The Extraterritorial Operation of Australian E-Commerce Legislation”, por SKENE, Gavin R. — **COMMENTS:** “Bringing Down the Barrier: A Comparative Analysis of the ICJ Advisory Opinion and the High Court of Justice of Israel’s Ruling on Israel’s Construction of a Barrier in the Occupied Territories”, por DE PUY, Alberto. — “Practical Steps Towards Eliminating Dowry and Bride-Burning in India”, por MANCHANDIA, Purna. — “The Sexual Exploitation of Children: Suppressing the Global Demand and Domestic Options for Regulating Prostitution”, por SCHWAB, Kelly. — **RECENT DEVELOPMENTS:** “*Hoffman-La Roche Ltd. v. Empagran S.A.*: The Supreme Court Trusts that Foreign Nations Can Preserve Competition Without American Interference”, por FITZPATRICK, Marissa. — “*Avena & Other Mexican Nationals (Mex. v. U.S.)*: The International Court of Justice Deems U.S. Actions in Fifty-Two Death Penalty Cases as Violations of International Law”, por GOODMAN, Jennifer. — “Decision by the Arbitrator –United States– Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000: Payback Is for the Byrds; Arbitrator Allows Eight Countries to Sanction the United States for Application of the Byrd Amendment”, por KLAPROTH, Jesse. — “Mending Fences: The *Real* Purpose of the American Jobs Creation Act of 2004”, por STANCILL, Jeff.

TULANE LAW REVIEW. Devoted to the Civil Law, Comparative Law, and Admiralty Law. New Orleans, Tulane University School of Law.

2005, VOL. 79, N° 3, FEBRERO. ARTICLES. “The Section 5 Power and the Rational Basis Standard of Equal Protection”, por ARAIZA, William D. — “Democratization, Global Grant-Making, and the Internal Revenue Code Lobbying Restrictions”, por CRIMM, Nina J. — “Superimposing Title VII’s Adverse Action Requirement on First Amendment Retaliating Claims: A Chilling Prospect for Government Employee Speech”, por BERGER LEVINSON, Rosalie. — **COMMENTS:** “Impeaching Witnesses in Criminal Cases with Evidence of Convictions: Putting Louisiana’s Rule in Context”, por MENON, Chandra S.

— “Equitable Remedies for Nonconforming Wills: New Choices for Probate Courts in the United States”, por SHIPP, Leigh A. — “The Constitutional Right to Self-Representation: Proceeding Pro Se and the Requisite Scope of Inquiry When Waiving Right to Counsel”, por NICHOLSON, Melinda A. — “Forcing the American People to Take the Hard NOx: The Failure to Regulate Foreign Vessels Under the Clean Air Act as Abuse of Discretion”, por GARSIDE, Clay J.

2005, VOL. 79, N° 4, MARZO. ARTICLES: “Judging Art”, por HAIGHT FARLEY, Christine. — “NASD Regulation of IPO Conflicts of Interest – Does Gatekeeping Work?”, por BARONDES, Royce de R. — “The Immorality of Denial”, por COHEN, Jonathan R. — “The Stevens/Scalia Principle and Why It Matters: Statutory Conversations and a Cultural Critical Critique of the Strict Plain Meaning Approach”, por CRAIG, Robin Kundis. — **EASON-WEINMANN LECTURE:** “The Common Laws of Europe and Louisiana”, por GLENN, H. Patrick. — **COMMENT:** “Forcible Medication and the Fourth Amendment: A New Framework for Protecting Nondangerous Mentally Ill Pretrial Detainees Against Unreasonable Governmental Intrusions into the Body”, por PAGE, Rebekah W. — **RECENT DEVELOPMENTS:** “*Gaddis v. United States*: Who Should Pay to Protect the Interests of Children? The Fifth Circuit’s Activism *Ad Litem*”, por DIMATTEO, David R. — “*Southland Securities Corp. v. INSpire Insurance Solutions*: The Fifth Circuit Brusquely Rejects the Group Pleading Doctrine in Light of the Private Securities Litigation Reform Act”, por GRABILL, Jeremy T. — “Escaping the Hourglass of Statutory Retroactivity Analysis in *Republic of Austria v. Altmann*”, por LEDGER ROSS, Jeremy.

UNIVERSITY OF MIAMI LAW REVIEW. Coral Gables, University of Miami School of Law.

2005, VOL. 59, N° 2, ENERO. ARTICLES: “Capitalizing Adolescence: Juvenile Offenders on Death Row”, por BERKHEISER, Mary. — “Patent Wars in the Valley of the Shadow of Death: The Pharmaceutical Industry, Ethics, and Global Trade”, por EWELUKWA, Uché. — “Hope for Temporary Citizens Aboard Floating Cities: *Carlisle v. Carnival Corporation*”, por PEARSON, Kristopher E.

2005, VOL. 59, N° 3, ABRIL. ARTICLES: “Ethical and Aggressive Appellate Advocacy: Confronting Adverse Authority”, por SULLIVAN, J. Thomas. — “Class Action Fairness Act of 2005: The Eight-Year Saga Is Finally Over”, por ANDREEVA, Anna. — **NOTE:** “Leaving a Stone Unturned – The Unanswered Question from *Green Tree Financial Corp. v. Bazzle*: Does the Federal Arbitration Act Permit Classwide Arbitration?”, por KILBY, Greg. — **BOOK NOTE.**

UNIVERSITY OF PENNSYLVANIA JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW. Philadelphia, University of Pennsylvania Law School.

2005, VOL. 7, N° 3, FEBRERO. Symposium: Race Jurisprudence and the Supreme Court: Where Do We Go from Here?: Foreword, por SORAH-REYES, Tristan N. — “Can You Hear Me Now?”, por DYSON, Michael Eric. — “Neutralizing *Grutter*”, por SPANN, Girardeau A. — “Dignity in Race Jurisprudence”, por BRACEY, Christopher A. — “Re(caste)ing Equality Theory: Will *Grutter* Survive Itself By 2028?”, por FAIR, Bryan K. — “Are Filipinas Asians or Latinas?: Reclaiming the Anti-Subordination Objective of Equal Protection After *Grutter* and *Gratz*”, por ROMERO, Victor C. — “The Transformative Racial Politics of Justice Thomas?: The *Grutter v. Bollinger* Opinion”, por BROWN-NAGIN, Tomiko. — “From Massive Resistance, to Passive Resistance, to Righteous Resistance: Understanding the Culture Wars from *Brown* to *Grutter*”, por CHO, Sumi. — “Discrimination and Distrust: A Critical Linguistic Analysis of the Discrimination Concept”, por OH, Reginald. — “In the Shadow of *Plessy*”, por HARRIS, Cheryl I.

2005, VOL. 7, N° 4, ABRIL. ARTICLES: “The Limited Path Dependency of Precedent”, por GERHARDT, Michael J. — “Unsafe Harbors: One Person, One Vote and Partisan Redistricting”, por RAVIV, Adam. — **COMMENTS:** “«People, not Places»: The Fiction of Consent, the Force of the Public Interest, and the Fallacy of Objectivity in Police Encounters with Passengers During Traffic Stops”, por FLORES, Erica. — “The Religious and Philosophical Exemptions to State-Compelled Vaccination: Constitutional and Other Challenges”, por NOVAK, Alicia. — “Protected Conduct and Visual Pleasure: A Discursive Analysis of *Lawrence* and *Barnes*”, por TALLEVI, Bryan M.

VNIVERSITAS ESTUDIANTES. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas. **2004, N° 1, JUNIO.** “Introducción al derecho en la obra de Franz Kafka”, por LONDOÑO HIDALGO, Julio Mauricio. — “Reinserción: una apuesta por la paz”, por ATAHUALPA PÉREZ, Andrés y ÁVILA GONZÁLEZ, Sandra Patricia. — “El *habeas corpus*: derecho fundamental y garantía constitucional”, por MANTILLA MARTÍNEZ, Marcela Ivonne. — “El control de las sociedades por participación en el capital social”, por DUQUE DUQUE, Juan Antonio. — “El desarrollo de la propiedad privada en el ordenamiento jurídico colombiano”, por HERNÁNDEZ VELÁSQUEZ, David. — “El derecho fundamental de petición”, por ATAHUALPA PÉREZ, Andrés. — “Sobre una crisis interna a partir de la realidad internacional, Colombia”, por GONZÁLEZ ACOSTA, Edwin Gilberto. — “Paradigmas. Modelos de diferenciación del sistema del derecho”, por RESTREPO CARDONA, Fernán. — “*Slobodan Milosevic*. Búsqueda del capital jurídico”, por BERRÍO GARCÍA, Juan Camilo; GARCÍA DÍAZ, Mariana; GUZMÁN BOCANEGRA, Andrea del Pilar y RAMÍREZ LAGUADO, Fernando Augusto. — “Protección judicial de derechos económicos, sociales y culturales como derechos sociales fundamentales”, por CONTRERAS RAMÍREZ, Nicolás. — “El partido conservador colombiano y su papel en la conformación del Estado-Nación”, por REY SALAMANCA, Felipe. — “Intervención económica de la Corte Constitucional, argumentos y debate de su viabilidad”, por DIAZGRANADOS BONIVENTO, Ana Carolina y GAVIRIA PARRA, Natalia.

WASHINGTON LAW REVIEW. Seattle, University of Washington, Washington Law Review Association. **2005, VOL. 80, N° 1, FEBRERO.** ARTICLES: “Beyond the Little Dutch Boy: An Argument for Structural Change in Tax Deduction Classification”, por KAHN, Jeffrey H. — “«Straight Stealing»: Towards an Indigenous System of Cultural Property Protection”, por RILEY, Angela R. — **NOTES & COMMENTS:** “Less Is Not More: Evidence of Mere Proximity in *State v. Gurske* Does Not Render the Defendant Armed Under Washington’s Deadly Weapon Special Verdict Statute”, por FENNERTY, Kelly B. — “Regulating the Mother’s Milk of Politics: Why Washington’s Campaign Finance Law Constitutionally Prohibits State Parties from Spending Soft Money on Issue Ads”, por HOLLEMAN, Scott. — “Repercussions of *Crawford v. Washington*: A Child’s Statement to a Washington State Child Protective Services Worker May Be Inadmissible”, por McKIMMIE, Heather L. — “Proving Cause in Fact Under Washington’s Consumer Protection Act: The Case for a Rebuttable Presumption of Reliance”, por RUST MURRAY, Jennifer.



ORDENAMIENTOS JURÍDICOS

- AFGANISTÁN:** 467.
ALEMANIA: 409.
ARGENTINA: 376, 414, 435, 446, 651, 652, 653, 658, 663, 665.
BÉLGICA: 655.
BOLIVIA: 416, 651, 652.
BRASIL: 380, 429.
CARTA AFRICANA DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DE LOS PUEBLOS: 559, 576.
 art. 4: 559.
 art. 9: 559.
 art. 15: 576.
 art. 17: 559.
CARTA SOCIAL EUROPEA: 576.
 art. 1: 576.
CHILE: 401.
COLOMBIA: 404, 446.
COMUNIDAD EUROPEA: 389, 390, 393, 394, 396, 397, 399, 400, 472, 483.
CONSEJO DE EUROPA: 655, 659.
CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS: 405, 418, 435, 487, 559.
 art. 1: 405.
 art. 2: 405.
 art. 4: 405.
 art. 5: 435.
 art. 8: 405, 418, 487.
 art. 9: 435.
 art. 21: 405, 559.
 art. 25: 405.
CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES: 435.
CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS: 606.
 art. 27: 606.
CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES: 590, 595.
 art. 36: 590, 595.
CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS: 371, 409, 455, 457, 487, 559, 655, 659.
 art. 3: 455, 457.
 art. 5: 409, 455, 559.
 art. 6: 457.
 art. 8: 409, 457.
 art. 10: 371.
 art. 13: 487.
 art. 14: 457.
 Protocolo 1,
 art. 1: 559.
 Protocolo 13: 659.
 Protocolo 14: 655.
CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL: 651, 663.
CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS: 487.
 art. II: 487.
CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL: 472, 559, 576, 590, 595.
 art. 1: 472, 590, 595.
 art. 4: 595.
 art. 5: 559, 576, 590, 595.
 art. 6: 595.
CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES: 559, 576.
 art. 7: 576.
 art. 11: 576.
 art. 25: 576.
 art. 26: 576.
 art. 31: 559.
 art. 40: 576.
 art. 52: 576.
 art. 54: 576.
CONVENCIÓN PARA LA SALVAGUARDA DEL PATRIMONIO CULTURAL INMATERIAL: 651, 665.
CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER: 549, 559, 576.
 art. 1: 549.
 art. 4: 549.
 art. 11: 576.
 art. 13: 559.
CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO: 559, 576, 606, 630.
 art. 1: 606, 630.
 art. 2: 606, 630.
 art. 3: 606, 630.
 art. 4: 606, 630.
 art. 5: 630.
 art. 6: 606, 630.
 art. 7: 606.
 art. 8: 606.
 art. 9: 606, 630.
 art. 10: 606.
 art. 12: 606, 630.
 art. 13: 606.
 art. 14: 630.
 art. 16: 606.
 art. 17: 606, 630.
 art. 18: 606, 630.
 art. 19: 630.
 art. 20: 606, 630.
 art. 21: 630.
 art. 22: 606, 630.
 art. 23: 606, 630.
 art. 24: 606, 630.
 art. 25: 606.
 art. 26: 630.
 art. 27: 606, 630.
 art. 28: 606, 630.
 art. 29: 606, 630.
 art. 30: 606.
 art. 31: 559, 630.
 art. 32: 576, 606, 630.
 art. 33: 630.

art. 34: 606, 630.
 art. 35: 606, 630.
 art. 36: 606, 630.
 art. 37: 606.
 art. 38: 606.
 art. 39: 606, 630.
 art. 40: 630.
 art. 41: 606.
CONVENCIONES DE GINEBRA DE 1949: 449.
 art. 3 común: 449.
CONVENIO DE BERNA PARA LA PROTECCIÓN DE OBRAS LITERARIAS Y ARTÍSTICAS: 559.
 art. 6 bis: 559.
CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA: 559.
 art. 8: 559.
COREA DEL NORTE: 654.
CORTE PENAL INTERNACIONAL: 487.
 Estatuto de Roma: 487.
COSTA RICA: 427.
DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE: 559.
 art. XIII: 559.
DECLARACIÓN DE EL CAIRO SOBRE DERECHOS HUMANOS EN EL ISLAM: 467.
DECLARACIÓN ISLÁMICA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS: 467.
DECLARACIÓN SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS: 487.
 art. 1: 487.
 art. 13: 487.
DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS: 467, 549, 559, 576.
 art. 2: 549.
 art. 4: 576.
 art. 8: 559.
 art. 17: 559.
 art. 19: 559.
 art. 23: 576.
 art. 26: 559.
 art. 27: 559.
DECLARACIÓN UNIVERSAL SOBRE EL GENOMA HUMANO Y LOS DERECHOS HUMANOS: 559.
 art. 4: 559.
ECUADOR: 377.
EE.UU.: 402, 430, 449, 505.
ESPAÑA: 390, 399, 425, 433, 459.
FRANCIA: 371, 405, 417.
HOLANDA: 390.
INTERNACIONAL: 463, 487.
IRLANDA: 389.
ITALIA: 372, 373, 381, 383, 385, 396, 411, 412, 460, 471, 472, 505, 517, 518.
MERCOSUR: 497, 502, 651, 656, 658.
MÉXICO: 652.
NACIONES UNIDAS: 476, 549, 559, 576, 654, 659.

Carta,
 art. 1: 549, 576.
 art. 55: 559.
 art. 56: 559, 576.
 Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional: 651.
ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT): 576.
 Convenio 2: 576.
 Convenio 29: 576.
 Convenio 88: 576.
 Convenio 105: 576.
 Convenio 111: 576.
 Convenio 122: 576.
 Convenio 158: 576.
 Convenio 159: 576.
 Convenio 160: 576.
 Convenio 168: 576.
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS: 418, 435, 476, 487, 549, 559, 576, 606.
 art. 2: 559.
 art. 3: 549.
 art. 6: 487, 606.
 art. 7: 435, 606.
 art. 8: 576.
 art. 14: 418, 559.
 art. 15: 435.
 art. 19: 476, 559.
 art. 22: 559.
 art. 26: 549.
 art. 27: 559.
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: 549, 559, 576, 606.
 art. 2: 549, 559, 576, 606.
 art. 3: 549, 559, 576.
 art. 4: 559.
 art. 5: 559.
 art. 6: 549, 559, 576.
 art. 7: 549, 559, 576.
 art. 8: 549, 559, 576.
 art. 9: 549.
 art. 10: 549, 576.
 art. 11: 549, 559.
 art. 12: 549, 559.
 art. 13: 549, 559.
 art. 14: 549.
 art. 15: 549, 559.
 art. 22: 559, 576.
 art. 23: 559, 576.
PARAGUAY: 405.
PERÚ: 418, 651, 652.
PROTOCOLO DE SAN SALVADOR: 559, 576.
 art. 6: 576.
 art. 14: 559.
REINO UNIDO: 390, 397, 400.
RUMANIA: 457.
UCRANIA: 455.
URUGUAY: 379.
VENEZUELA: 512, 658.

TEMÁTICO

- ACCIDENTES DE TRABAJO:** 459.
in itinere: 459.
- ACTO ADMINISTRATIVO:** 371.
Publicación a través de medios electrónicos: 371.
- ADOPCIÓN:** 655.
Homosexuales: 655.
- ARMAS:** 651, 653, 654.
Amenaza a la paz y seguridad internacionales: 654.
Argentina, legislación: 653.
Proliferación de armas nucleares, químicas y biológicas: 654.
Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones: 651, 653.
- BANCOS:** 373.
Bonos argentinos: 373.
Contratos bancarios: 373.
- BIOÉTICA:** 372.
Procreación médicamente asistida: 372.
Legislación: 372.
Referéndum abrogatorio: 372.
- CALUMNIAS E INJURIAS:** 379.
- CIUDADANÍA:** 463.
Responsabilidad social: 463.
- COHECHO:** 377.
In dubio pro reo: 377.
Prohibición de la interpretación extensiva: 377.
Tipificación: 377.
- COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES:** 549.
Observaciones generales: 549.
- COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO:** 606.
Observaciones generales: 606.
- COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL:** 590.
Recomendaciones generales: 590.
- CONCURSOS Y QUIEBRAS:** 389.
Centro de intereses principales del deudor: 389.
Reconocimiento del procedimiento de insolvencia: 389.
Resolución de apertura del procedimiento: 389.
- CONSTITUCIÓN:** 467.
Afganistán, reforma: 467.
- CONTRATOS:** 373.
Contratos bancarios: 373.
Nulidad: 373.
- CONTROL JUDICIAL:** 483.
Congelamiento de fondos de particulares: 483.
- CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS:** 379, 418, 446.
Competencia preferente: 446.
Facultades: 379, 418.
Iura novit curia: 379, 418.
- CULTURA Y EDUCACIÓN:** 651, 665.
Convención para la salvaguarda del patrimonio cultural inmaterial: 651, 665.
- CURATELA:** 417.
Conflicto de leyes: 417.
- DAÑOS Y PERJUICIOS:** 376.
Daño moral: 376.
Declaración en quiebra a un homónimo del deudor: 376.
- DELITOS PENALES:** 377, 378, 379, 380, 381, 471, 512.
Calumnias e injurias: 379.
Cohecho: 377.
Delito bajo la influencia de sustancias estimulantes: 512.
Desacato: 379.
Homicidio: 380.
In dubio pro reo: 377.
Prohibición de la interpretación extensiva: 377.
Tipificación: 377.
Violencia sexual: 381, 471.
atenuantes: 381.
- DERECHO A LA IGUALDAD:** 383, 390, 399, 400, 411, 457, 472, 549, 590, 595.
Acciones positivas: 472.
Discriminación directa e indirecta: 472.
Discriminación racial: 383, 457, 472, 590, 595.
Discriminación religiosa: 472.
Discriminación sexual: 472, 549.
Elecciones para el Parlamento Europeo: 390.
Extranjeros: 590.
Igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social: 400, 549.
Inmigrantes: 472.
Libertad de culto: 411.
Prevención de la discriminación racial en la justicia penal: 595.
Principio de no discriminación: 411.
Trabajadores: 399.
Transexuales: 400.
- DERECHO A LA INTIMIDAD:** 385, 409, 446, 457.
Insanos: 409.
Protección de datos personales: 385.
- DERECHO A LA JUSTICIA:** 476.
- DERECHO A LA LIBERTAD:** 409, 429.
Insanos: 409.
- DERECHO A LA PROPIEDAD:** 405.
Indígenas: 405.
- DERECHO A LA VERDAD:** 476.
- DERECHO A LA VIDA:** 405.
Indígenas: 405.
- DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR** v. **DERECHO A LA INTIMIDAD**
- DERECHO AL HONOR:** 379.
- DERECHO AL TRABAJO:** 576.
- DERECHO AMBIENTAL:** 651.
Acuerdo sobre la conservación de albatros y petreles: 651.
- DERECHO COMPARADO:** 525.
Derecho comparado aplicado: 525.
Naturaleza: 525.
Objeto, fines y métodos de la comparación jurídica en el derecho público: 525.
Rol de la comparación jurídica en el futuro: 525.
- DERECHO COMUNITARIO:** 389, 390, 393, 394, 396, 397, 399, 400, 483.
Concursos y quiebras: 389.
Cooperación judicial en materia civil y comercial: 389.
Derecho a la igualdad: 390, 399, 400.
Derechos y libertades fundamentales: 390.
Doping: 393.
Jubilaciones y pensiones: 400.
Libertad de establecimiento: 397.
Obligación de respetar el derecho internacional: 483.
Protección de datos personales: 394.
Responsabilidad extracontractual de los Estados Miembros: 396.
Sociedades comerciales: 397.
Trabajadores: 399.
Transexuales: 400.
- DERECHO DE DEFENSA:** 418, 449.
Non bis in idem: 418.
Presunción de inocencia: 418.

- DERECHO DE PROPIEDAD:** 401, 457.
 Función social de la propiedad: 401.
 Monumentos históricos: 401.
- DERECHO ISLÁMICO:** 467.
- DERECHO PENAL:** 651, 652, 663.
 Convención interamericana sobre asistencia mutua en materia penal: 651, 663.
 Tratado de cooperación sobre asistencia jurídica en materia penal: 652.
- DERECHO TRIBUTARIO:** 397.
 Inclusión de los beneficios de sociedades extranjeras controladas en la base imponible de la sociedad matriz: 397.
- DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES:** 590.
 Extranjeros: 590.
- DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES:** 390.
 Derecho al voto activo y pasivo: 390.
 Elecciones para el Parlamento Europeo: 390.
- DESACATO:** 379.
- DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS:** 487.
- DESASTRES:** 651.
 Acuerdo de cooperación: 651.
- DETENIDOS:** 449, 455.
 Alimentación forzada: 455.
 Enjuiciamiento ante comisiones militares especiales: 449.
 Prisioneros de guerra: 449.
- DIGNIDAD HUMANA:** 418, 427.
- DOPING:** 393.
 Incompatibilidad con las normas comunitarias sobre la competencia y la libre prestación de servicios: 393.
 Normas adoptadas por el Comité Olímpico Internacional relativas a su control: 393.
- ELECCIONES:** 390.
 Derecho al voto activo y pasivo: 390.
 Derecho comunitario: 390.
 para el Parlamento Europeo: 390.
- ESTUPEFACIENTES:** 402, 414, 512.
 Delito bajo la influencia de sustancias estimulantes: 512.
 Drogadicción de menores: 414.
 Producción y consumo de marihuana con fines terapéuticos: 402.
- EXTRADICIÓN:** 652.
- EXTRANJEROS:** 590.
 Acceso a la ciudadanía: 590.
 Derecho a la igualdad: 590.
 Derechos económicos, sociales y culturales: 590.
 Discriminación con base en la condición de inmigrante: 590.
 Discriminación racial: 590.
 Expulsión: 590.
 No ciudadanos: 590.
 Protección contra la incitación verbal al odio y la violencia racial: 590.
- FEDERALISMO:** 402.
- FUNCIONARIOS:** 379, 404.
 Derecho al honor: 379.
 Tráfico de influencias: 404.
- GARANTÍAS JUDICIALES:** 405.
 Indígenas: 405.
- GUERRA:** 449.
 Atribuciones del Presidente de la Nación: 449.
- HOMICIDIO:** 380.
 Fuga por temor justificado: 380.
- HOMOSEXUALES:** 405, 655.
 Bélgica, legislación sobre adopción: 655.
 Patria potestad: 405.
- INDÍGENAS:** 405.
 Derecho a la propiedad: 405.
 Derecho a la vida: 405.
 Garantías judiciales: 405.
- INMIGRANTES:** 472, 651.
 Acuerdo migratorio: 651.
 Derecho a la igualdad: 472.
 Discriminación racial, religiosa y sexual: 472.
- INSANOS:** 409.
 Derecho a la intimidad: 409.
 Derecho a la libertad: 409.
 Internación forzada: 409.
- INTERNET:** 430.
 Intercambio de archivos protegidos por derechos de autor: 430.
- JURA NOVIT CURIA:** 379, 418.
- JUBILACIONES Y PENSIONES:** 400.
 Negativa a otorgar la jubilación a la edad de 60 años a quien se sometió a una cirugía de cambio de sexo: 400.
 Transexuales: 400.
- JUECES:** 376.
 Error *in procedendo*: 376.
- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** 446.
 Competencia preferente: 446.
- JUSTICIA PENAL:** 595.
 Prevención de la discriminación racial: 595.
- LIBERTAD DE CULTO:** 411.
 Derecho a la igualdad: 411.
 Ofensas a la religión estatal: 411.
 Principio de laicidad del Estado: 411.
- LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO:** 397.
 Sociedades extranjeras controladas: 397.
- MARCAS Y PATENTES:** 430, 505.
 Biomedicina, investigación: 505.
 Biotecnología, investigación: 505.
 Derechos de autor: 430.
 Marcas de fábrica: 430.
- MATRIMONIO:** 418.
 Autorización policial: 418.
- MENORES:** 412, 414, 416, 606, 630.
 Atribución del apellido paterno: 412.
 Derecho a la identidad personal: 412.
 Derechos en la primera infancia: 630.
 Drogadicción: 414.
 Interés superior: 412.
 Internación sin orden judicial: 414.
 Protección: 412, 416, 606, 630.
 Restitución a su hogar de origen: 416.
 Trato de aquellos no acompañados y separados de su familia: 606.
- MERCOSUR:** 497, 502, 651, 656, 658.
 Comisión de Comercio: 656.
 Consejo del Mercado Común: 656.
 Grupo Mercado Común: 656.
 Medidas excepcionales y de urgencia, incorporación al ordenamiento jurídico interno argentino: 658.
 Normativa: 656.
 Opiniones consultivas: 502.
 Protocolo de adhesión de la República Bolivariana de Venezuela: 658.
 Protocolo para la adhesión al acuerdo sobre el sistema global de preferencias comerciales entre países en desarrollo: 651.

- Solución de controversias: 658.
Tribunal Permanente de Revisión: 497, 502.
Alcance de su jurisdicción: 497.
Funciones: 497.
- NACIONES UNIDAS:** 549/650, 651.
Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional: 651.
Observaciones y recomendaciones generales: 549/650.
- NON BIS IN IDEM:** 418, 435.
- OBLIGACIONES DEL ESTADO:** 487, 559, 590.
de respetar, proteger y cumplir: 559.
Desaparición forzada de personas: 487.
- OMBUDSMAN:** 651.
Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo: 651.
- OPINIONES CONSULTIVAS:** 502.
Mercosur: 502.
- PADRES:** 433.
Derecho a ser informados: 433.
- PENA DE MUERTE:** 659.
Abolición: 659.
- PERSONAS CON DISCAPACIDAD:** 417.
Curatela: 417.
- PODER LEGISLATIVO:** 402.
Atribuciones: 402.
Reglamentación del comercio interestatal: 402.
- POLICÍA:** 418.
Exceso de poder administrador: 418.
Potestad sancionatoria: 418.
Sanciones por faltas contra el decoro y la obediencia: 418.
- PRESIDENTE DE LA NACIÓN:** 449.
Atribuciones en tiempo de guerra: 449.
- PRESONS:** 425, 427.
Derecho a la salud: 427.
Intento de suicidio: 425.
Medidas disciplinarias: 427.
Torturas: 427.
Tratos crueles e inhumanos: 427.
- PRINCIPIO DE LEGALIDAD:** 435.
- PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD:** 418, 435.
- PRISIÓN PREVENTIVA:** 380, 429, 455.
Plazo razonable: 455.
- PROPIEDAD INTELECTUAL:** 430, 505, 559.
Investigación biomédica: 505.
Marcas de fábrica: 430.
Protección: 559.
- PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES:** 385, 394.
Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos: 394.
Competencia estatal y regional: 385.
Nivel de protección adecuado: 394.
Registros de nombres de los pasajeros al Servicio de Aduanas y Protección de Fronteras: 394.
Transferencia de datos: 394.
- PRUEBA:** 416.
Valoración: 416.
- RESPONSABILIDAD:** 425.
de la Administración penitenciaria por intento de suicidio de un recluso: 425.
- RESPONSABILIDAD DEL ESTADO:** 376, 396, 409, 417, 487, 590.
Desaparición forzada de personas: 487.
Internación forzada de insanos: 409.
Personas con discapacidad: 417.
- Responsabilidad extracontractual: 396.
- RESPONSABILIDAD DEL FABRICANTE:** 430.
Fair use: 430.
Producto susceptible de usos lícitos e ilícitos: 430.
- RESPONSABILIDAD MÉDICA:** 433.
Diagnóstico prenatal: 433.
Nacimiento de un niño con síndrome de Down: 433.
- RESPONSABILIDAD PENAL:** 512.
Delito bajo la influencia de sustancias estimulantes: 512.
- SALUD:** 427, 517.
Derecho a la autodeterminación sobre el propio cuerpo: 517.
Integridad física: 517.
Presos: 427.
- SANCIONES PENALES:** 435.
Reclusión por tiempo indeterminado: 435.
- SANIDAD ANIMAL:** 651.
Acuerdo referente a la representación regional para las Américas de la Oficina Internacional de Epizootias: 651.
- SEGURIDAD SOCIAL:** 400, 549.
Igualdad de trato entre hombres y mujeres: 400, 549.
- SENTENCIA:** 446.
Cumplimiento: 446.
- SOCIEDADES COMERCIALES:** 397.
Sociedades extranjeras controladas: 397.
- SUCESIONES:** 446.
Cartas misivas: 446.
Disposición de última voluntad: 446.
- TERRORISMO:** 449, 483, 659.
Congelamiento de fondos de particulares: 483.
Medidas para combatirlo: 483.
- TORTURAS:** 427, 455, 457.
Alimentación forzada: 455.
Detenidos: 455.
Presos: 427.
- TRABAJADORES:** 399, 459, 460, 518.
Accidentes de trabajo *in itinere*: 459.
Derecho a la igualdad: 399.
Licencia por maternidad en coincidencia con período de vacaciones anuales: 399.
Mobbing: 460.
Molestias sexuales: 460.
Participación en la dirección empresarial: 518.
- TRANSEXUALES:** 400, 418.
Derecho a la igualdad: 400.
Negativa a otorgarles la jubilación a la edad de 60 años: 400.
- TRATADOS INTERNACIONALES:** 483, 651, 663, 665.
Argentina, aprobación:
Asistencia mutua en materia penal: 663.
Fabricación y tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones: 651.
Salvaguarda del patrimonio cultural inmaterial: 665.
Derecho comunitario, obligación de respetar el derecho internacional: 483.
- TRATOS CRUELES E INHUMANOS:** 427, 455, 457.
Gas mostaza: 427.
Presos: 427.

ORDENAMIENTOS JURÍDICOS

- AFGANISTÁN:** 467.
ALEMANIA: 8, 31, 40, 136, 144, 201, 223, 409.
ARGELIA: 112.
ARGENTINA: 1, 14, 56, 59, 201, 202, 203, 204, 214, 376, 414, 435, 446, 651, 652, 653, 658, 663, 665.
AUSTRALIA: 201.
AUSTRIA: 44.
BÉLGICA: 10, 38, 655.
BOLIVIA: 14, 22, 201, 203, 416, 651, 652.
BRASIL: 380, 429.
CANADA: 65, 129.
 Carta Canadiense de Derechos y Libertades,
 art. 1: 129.
 art. 2: 129.
 art. 15: 129.
CARTA AFRICANA DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DE LOS PUEBLOS: 559, 576.
 art. 4: 559.
 art. 9: 559.
 art. 15: 576.
 art. 17: 559.
CARTA SOCIAL EUROPEA: 576.
 art. 1: 576.
CHILE: 201, 203, 204, 223, 401.
CHINA: 203.
COLOMBIA: 404, 446.
COMUNIDAD EUROPEA: 10, 75, 96, 150, 389, 390, 393, 394, 396, 397, 399, 400, 472, 483.
CONSEJO DE EUROPA: 655, 659.
CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS: 1, 6, 14, 59, 405, 418, 435, 487, 559.
 art. 1: 405.
 art. 2: 405.
 art. 4: 405.
 art. 5: 59, 435.
 art. 8: 405, 418, 487.
 art. 9: 435.
 art. 17: 1.
 art. 19: 1.
 art. 21: 405, 559.
 art. 23: 14.
 art. 25: 405.
 art. 41: 6.
 art. 44: 6.
 art. 45: 6.
 art. 46: 6.
 art. 47: 6.
 art. 48: 6.
 art. 49: 6.
 art. 50: 6.
 art. 51: 6.
CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES: 435.
CONVENCIÓN DE LA HAYA SOBRE LOS ASPECTOS CIVILES DE LA SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES: 61.
CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS: 606.
 art. 27: 606.
CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES: 590, 595.
 art. 36: 590, 595.
CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES DIPLOMÁTICAS: 216.
CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS: 14, 25, 29, 41, 57, 97, 113, 118, 136, 220, 371, 409, 455, 457, 487, 559, 655, 659.
 art. 3: 41, 455, 457.
 art. 5: 409, 455, 559.
 art. 6: 97, 113, 118, 457.
 art. 8: 29, 57, 113, 118, 409, 457.
 art. 9: 220.
 art. 10: 14, 118, 371.
 art. 11: 136.
 art. 13: 97, 487.
 art. 14: 457.
 art. 35: 97.
 art. 41: 97.
 Protocolo 1,
 art. 1: 113, 559.
 art. 2: 220.
 Protocolo 4,
 art. 2: 25.
 art. 3: 25.
 Protocolo 7,
 art. 3: 113.
 Protocolo 13: 659.
 Protocolo 14: 655.
CONVENCIÓN INTERAMERICANA CONTRA EL TERRORISMO: 202.
CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL: 651, 663.
CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS: 487.
 art. II: 487.
CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL: 472, 559, 576, 590, 595.
 art. 1: 472, 590, 595.
 art. 4: 595.
 art. 5: 559, 576, 590, 595.
 art. 6: 595.
CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES: 559, 576.
 art. 7: 576.
 art. 11: 576.
 art. 25: 576.
 art. 26: 576.
 art. 31: 559.
 art. 40: 576.
 art. 52: 576.
 art. 54: 576.
CONVENCIÓN PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO: 8.
 art. II: 8.
CONVENCIÓN PARA LA SALVAGUARDA DEL PATRIMONIO CULTURAL INMATERIAL:

- 651, 665.
- CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER:** 549, 559, 576.
 art. 1: 549.
 art. 4: 549.
 art. 11: 576.
 art. 13: 559.
- CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO:** 1, 38, 559, 576, 606, 630.
 art. 1: 606, 630.
 art. 2: 606, 630.
 art. 3: 1, 38, 606, 630.
 art. 4: 606, 630.
 art. 5: 630.
 art. 6: 606, 630.
 art. 7: 1, 606.
 art. 8: 1, 606.
 art. 9: 1, 606, 630.
 art. 10: 606.
 art. 12: 606, 630.
 art. 13: 606.
 art. 14: 630.
 art. 16: 606.
 art. 17: 606, 630.
 art. 18: 606, 630.
 art. 19: 630.
 art. 20: 606, 630.
 art. 21: 1, 630.
 art. 22: 606, 630.
 art. 23: 606, 630.
 art. 24: 606, 630.
 art. 25: 606.
 art. 26: 630.
 art. 27: 606, 630.
 art. 28: 606, 630.
 art. 29: 606, 630.
 art. 30: 606.
 art. 31: 559, 630.
 art. 32: 576, 606, 630.
 art. 33: 630.
 art. 34: 606, 630.
 art. 35: 606, 630.
 art. 36: 606, 630.
 art. 37: 606.
 art. 38: 606.
 art. 39: 606, 630.
 art. 40: 630.
 art. 41: 606.
- CONVENCIONES DE GINEBRA DE 1949:** 449.
 art. 3 común: 449.
- CONVENIO DE BERNA PARA LA PROTECCIÓN DE OBRAS LITERARIAS Y ARTÍSTICAS:** 559.
 art. 6 bis: 559.
- CONVENIO DE ESTOCOLMO SOBRE CONTAMINANTES ORGÁNICOS PERSISTENTES:** 202.
- CONVENIO INTERNACIONAL PARA LA REPRESIÓN DE LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO:** 202.
- CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA:** 559.
 art. 8: 559.
- COREA DEL NORTE:** 654.
- CORTE PENAL INTERNACIONAL:** 8, 153, 215, 487.
 Estatuto de Roma: 8, 153, 487.
- COSTA RICA:** 223, 427.
- CUBA:** 202.
- DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE:** 559.
 art. XIII: 559.
- DECLARACIÓN DE EL CAIRO SOBRE DERECHOS HUMANOS EN EL ISLAM:** 467.
- DECLARACIÓN ISLÁMICA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS:** 467.
- DECLARACIÓN SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS:** 487.
 art. 1: 487.
 art. 13: 487.
- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS:** 25, 65, 104, 467, 549, 559, 576.
 art. 2: 549.
 art. 4: 576.
 art. 8: 559.
 art. 13: 25.
 art. 17: 559.
 art. 19: 559.
 art. 23: 104, 576.
 art. 25: 65.
 art. 26: 559.
 art. 27: 559.
- DECLARACIÓN UNIVERSAL SOBRE EL GENOMA HUMANO Y LOS DERECHOS HUMANOS:** 559.
 art. 4: 559.
- DINAMARCA:** 29.
- ECUADOR:** 54, 377.
- EE.UU.:** 30, 43, 45, 48, 49, 53, 62, 402, 430, 449, 505.
- EL SALVADOR:** 202.
- ESPAÑA:** 9, 12, 25, 32, 64, 69, 79, 201, 202, 390, 399, 425, 433, 459.
- ESTATUTO DEL TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA:** 8, 153.
 art. 4: 8.
 art. 29: 153.
- ESTATUTO DEL TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA:** 8, 153.
 art. 2: 8.
 art. 28: 153.
- FINLANDIA:** 223.
- FRANCIA:** 42, 67, 87, 104, 144, 218, 371, 405, 417.
- HOLANDA:** 390.
- GRECIA:** 144.
- INTERNACIONAL:** 84, 94, 113, 118, 124, 463, 487.
- IRLANDA:** 389.
- ISRAEL:** 106.
- ITALIA:** 1, 90, 97, 138, 144, 204, 220, 221, 372, 373, 381, 383, 385, 396, 411, 412, 460, 471, 472, 505, 517, 518.
- JAMAICA:** 223.
- JAPÓN:** 201.
- LETONIA:** 69.
- LIECHTENSTEIN:** 57.
- MERCOSUR:** 201, 222, 229, 497, 502, 651, 656, 658.
- MÉXICO:** 223, 652.
- NACIONES UNIDAS:** 205, 206, 216, 223, 226, 476, 549, 559, 576, 654, 659.
 Carta,
 art. 1: 549, 576.
 art. 55: 559.
 art. 56: 559, 576.
 Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional: 651.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT):** 102, 576.
 Convenio 2: 576.
 Convenio 29: 576.

- Convenio 88: 576.
 Convenio 105: 576.
 Convenio 111: 576.
 Convenio 122: 576.
 Convenio 158: 576.
 Convenio 159: 576.
 Convenio 160: 576.
 Convenio 168: 576.
- PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS:** 25, 59, 418, 435, 476, 487, 549, 559, 576, 606.
- art. 2: 559.
 art. 3: 549.
 art. 6: 487, 606.
 art. 7: 435, 606.
 art. 8: 576.
 art. 10: 59.
 art. 12: 25.
 art. 13: 25.
 art. 14: 418.
 art. 15: 435.
 art. 19: 476, 559.
 art. 22: 559.
 art. 26: 549.
 art. 27: 559.
- PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES:** 549, 559, 576, 606.
- art. 2: 549, 559, 576, 606.
 art. 3: 549, 559, 576.
- art. 4: 559.
 art. 5: 559.
 art. 6: 549, 559, 576.
 art. 7: 549, 559, 576.
 art. 8: 549, 559, 576.
 art. 9: 549.
 art. 10: 549, 576.
 art. 11: 549, 559.
 art. 12: 549, 559.
 art. 13: 549, 559.
 art. 14: 549, 559.
 art. 15: 549, 559.
 art. 22: 559, 576.
 art. 23: 559, 576.
- PANAMÁ:** 202.
- PARAGUAY:** 405.
- PERÚ:** 73, 418, 651, 652.
- PROTOCOLO DE SAN SALVADOR:** 559, 576.
- art. 6: 576.
- art. 14: 559.
- REINO UNIDO:** 40, 41, 58, 61, 87, 144, 205, 207, 220, 390, 397, 400.
- RUMANIA:** 68, 457.
- SUDÁFRICA:** 129.
- SUECIA:** 144.
- SUIZA:** 105.
- UCRANIA:** 455.
- URUGUAY:** 22, 203, 379.
- VENEZUELA:** 6, 201, 202, 512, 658.

TEMÁTICO

- ACCIDENTES DE TRABAJO:** 459.
- in itinere:* 459.
- ACTO ADMINISTRATIVO:** 371.
- Publicación a través de medios electrónicos: 371.
- ADOPCIÓN:** 1, 31, 179, 205, 655.
- Calificaciones del adoptante: 205.
- Consentimiento del padre biológico: 31.
- Derecho de la madre biológica al anonimato: 1.
- Homosexuales: 655.
- Reclamo de la madre biológica de entrega del menor: 1.
- Reino Unido, legislación: 205.
- AMNISTÍA:** 68.
- ARMAS:** 43, 651, 653, 654.
- Amenaza a la paz y seguridad internacionales: 654.
- Argentina, legislación: 653.
- Posesión, personas con antecedentes penales en el extranjero: 43.
- Proliferación de armas nucleares, químicas y biológicas: 654.
- Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones: 651, 653.
- BANCOS:** 373.
- Bonos argentinos: 373.
- Contratos bancarios: 373.
- BIOÉTICA:** 372.
- Procreación médicamente asistida: 372.
- Legislación: 372.
- Referéndum abrogatorio: 372.
- CALUMNIAS E INJURIAS:** 54, 379.
- CIUDADANÍA:** 10, 79, 463.
- Derecho a la identidad cultural: 79.
- Responsabilidad social: 463.
- COHECHO:** 377.
- In dubio pro reo:* 377.
- Prohibición de la interpretación extensiva: 377.
- Tipificación: 377.
- COMERCIO INTERNACIONAL:** 205.
- Comunicaciones electrónicas: 205.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:** 6.
- Atribuciones: 6.
- Control de legalidad: 6.
- COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES:** 549.
- Observaciones generales: 549.
- COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO:** 606.
- Observaciones generales: 606.
- COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL:** 590.
- Recomendaciones generales: 590.
- CONCURSOS Y QUIEBRAS:** 389.
- Centro de intereses principales del deudor: 389.
- Reconocimiento del procedimiento de insolvencia: 389.
- Resolución de apertura del procedimiento: 389.
- CONSTITUCIÓN:** 207, 467.
- Afganistán, reforma: 467.
- Reino Unido, reforma: 207.
- CONTRATOS:** 87, 171, 205, 373.
- Armonización de ordenamientos jurídicos: 87.
- Código Europeo: 171.
- Contratos bancarios: 373.
- Internacionales, utilización de comunicaciones electrónicas: 205.
- Nulidad: 373.
- CONTROL JUDICIAL:** 38, 75, 483.
- Congelamiento de fondos de particulares: 75, 483.
- Reconocimiento de la paternidad biológica: 38.
- CONVENCIÓN DE LA HAYA SOBRE LOS ASPECTOS CIVILES DE LA SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES:** 61.
- Ámbito de aplicación: 61.

- Aplicación extensiva a Estados no signatarios: 61.
- CORRUPCIÓN:** 84, 226.
Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción: 226.
- CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS:** 97, 113, 118.
Efecto vinculante de sus decisiones: 97.
Jurisprudencia sobre error judicial: 113.
Jurisprudencia sobre libertad de expresión: 118.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:** 214.
Acuerdo Marco de Cooperación con la Corte Suprema de Justicia argentina: 214.
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA:** 4.
Jurisdicción y competencia: 4.
Opiniones consultivas: 4.
- CORTE PENAL INTERNACIONAL:** 153, 215.
Cooperación internacional: 153.
Estatuto de Roma, implementación: 153.
Jurisdicción internacional penal: 153.
Reglamento de la Secretaría: 215.
- CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS:** 97, 379, 418, 446.
Competencia preferente: 446.
Efecto vinculante de las decisiones de la Corte Europea de Derechos Humanos en el ordenamiento jurídico interno italiano: 97.
Facultades: 379, 418.
Iura novit curia: 379, 418.
- CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD:** 8.
- CULTURA Y EDUCACIÓN:** 87, 651, 665.
Convención para la salvaguarda del patrimonio cultural inmaterial: 651, 665.
Obras de arte: 87.
- CURATELA:** 417.
Conflicto de leyes: 417.
- DAÑOS Y PERJUICIOS:** 9, 376.
Culpa extracontractual: 9.
Daño moral: 376.
Declaración en quiebra a un homónimo del deudor: 376.
Indemnización: 9.
Suicidio de un residente geriátrico: 9.
- DELITOS PENALES:** 377, 378, 379, 380, 381, 471, 512.
Calumnias e injurias: 379.
Cohecho: 377.
Delito bajo la influencia de sustancias estimulantes: 512.
Desacato: 379.
Homicidio: 380.
In dubio pro reo: 377.
Prohibición de la interpretación extensiva: 377.
Tipificación: 377.
Violencia sexual: 381, 471.
atenuantes: 381.
- DELITOS PERMANENTES:** 22.
Comienzo de ejecución: 22.
Interpretación de los aspectos sustanciales de su perpetración, improcedencia: 22.
Lugar de consumación: 22.
Naturaleza jurídica: 22.
- DERECHO A LA IGUALDAD:** 10, 32, 38, 56, 68, 102, 383, 390, 399, 400, 411, 457, 472, 549, 590, 595.
Acciones positivas: 472.
Concubinos, derecho a pensión *post mortem*: 56.
Discriminación con base en la orientación sexual: 129.
Discriminación directa e indirecta: 472.
Discriminación racial: 383, 457, 472, 590, 595.
Discriminación religiosa: 472.
Discriminación sexual: 472, 549.
Elecciones para el Parlamento Europeo: 390.
Extranjeros: 590.
Homosexuales: 129.
Igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social: 400, 549.
Impugnación de la paternidad: 32.
Inmigrantes: 472.
Libertad de culto: 411.
Políticas educativas: 102.
Presos: 68.
Prevención de la discriminación racial en la justicia penal: 595.
Principio de no discriminación: 10, 411.
Reconocimiento de la paternidad: 38.
Subsidio de espera para jóvenes en busca de su primer empleo: 10.
Trabajadores: 10, 399.
Transexuales: 400.
- DERECHO A LA INTIMIDAD:** 57, 69, 385, 409, 446, 457.
Derecho al secreto de las comunicaciones: 69.
Insanos: 409.
Intervención telefónica: 69.
Menores: 57.
Protección de datos personales: 385.
- DERECHO A LA JUSTICIA:** 476.
- DERECHO A LA LIBERTAD:** 409, 429.
Insanos: 409.
- DERECHO A LA PROPIEDAD:** 405.
Indígenas: 405.
- DERECHO A LA VERDAD:** 476.
- DERECHO A LA VIDA:** 405.
Indígenas: 405.
- DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR**
v. **DERECHO A LA INTIMIDAD**
- DERECHO AL HONOR:** 54, 379.
- DERECHO AL TRABAJO:** 12, 576.
- DERECHO AMBIENTAL:** 202, 203, 651.
Acuerdo sobre la conservación de albatros y petreles: 651.
Argentina, aprobación de tratados internacionales: 202.
Convenio de Estocolmo sobre contaminantes orgánicos persistentes: 202.
Cooperación sobre medidas sanitarias y fitosanitarias: 203.
- DERECHO CIVIL:** 90.
Aspecto político: 90.
Codificación: 90.
- DERECHO COMPARADO:** 94, 525.
Derecho comparado aplicado: 525.
Método: 94.
Naturaleza: 525.
Objeto, fines y métodos de la comparación jurídica en el derecho público: 525.
Rol de la comparación jurídica en el futuro: 525.
- DERECHO COMUNITARIO:** 10, 96, 389, 390, 393, 394, 396, 397, 399, 400, 483.
Concursos y quiebras: 389.
Cooperación judicial en materia civil y comercial: 389.
Cuestiones prejudiciales: 10.
Derecho a la igualdad: 390, 399, 400.
Derechos y libertades fundamentales: 390.
Doping: 393.
Jubilaciones y pensiones: 400.
Libertad de establecimiento: 397.
Obligación de respetar el derecho internacional: 483.

- Protección de datos personales: 394.
 Responsabilidad extracontractual de los Estados Miembros: 396.
 Sociedades comerciales: 397.
 Trabajadores: 399.
 Transexuales: 400.
- DERECHO CONSTITUCIONAL:** 105.
- DERECHO DE DEFENSA:** 32, 62, 69, 97, 418, 449.
 Debido proceso: 62.
 Derecho a un juicio justo e imparcial: 62.
 Garantías judiciales: 97.
 Naturaleza del derecho y prueba del daño no patrimonial: 97.
Non bis in idem: 418.
 Plazo razonable: 97.
 Presunción de inocencia: 69, 418.
- DERECHO DE HUELGA:** 12.
- DERECHO DE PROPIEDAD:** 401, 457.
 Función social de la propiedad: 401.
 Monumentos históricos: 401.
- DERECHO DEL TRABAJO:** 14, 96, 102, 104.
 Descanso semanal: 96.
 Educación y formación: 102.
 Igual salario por trabajo igual: 104.
 Profesionales de la salud: 96.
 Tiempo de trabajo: 96.
- DERECHO ELECTORAL:** 105.
 Elección tácita: 105.
- DERECHO INTERNACIONAL:** 106, 153, 216.
 Legalidad de la construcción de un muro: 106.
 Principio de no intervención: 216.
 Prohibición del uso de la fuerza: 216.
- HUMANITARIO:** 216.
 Violación del principio de distinción: 216.
- PENAL:** 153.
- DERECHO ISLÁMICO:** 112, 467.
- DERECHO PENAL:** 43, 651, 652, 663.
 Convención interamericana sobre asistencia mutua en materia penal: 651, 663.
 Posesión de armas: 43.
 Tratado de cooperación sobre asistencia jurídica en materia penal: 652.
- DERECHO TRIBUTARIO:** 397.
 Inclusión de los beneficios de sociedades extranjeras controladas en la base imponible de la sociedad matriz: 397.
- DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES:** 590.
 Extranjeros: 590.
- DERECHOS HUMANOS:** 106, 216.
 Derecho a la autodeterminación de los pueblos: 106.
 Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos: 216.
- DERECHOS REALES:** 112.
 Dominio público: 112.
Habous: 112.
- DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES:** 390.
 Derecho al voto activo y pasivo: 390.
 Elecciones para el Parlamento Europeo: 390.
- DESACATO:** 379.
- DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS:** 487.
- DESASTRES:** 651.
 Acuerdo de cooperación: 651.
- DETENIDOS:** 449, 455.
 Alimentación forzada: 455.
 Enjuiciamiento ante comisiones militares especiales: 449.
 Prisioneros de guerra: 449.
- DIGNIDAD HUMANA:** 65, 129, 138, 418, 427.
- DIVISIÓN DE PODERES:** 44, 207.
- DOPING:** 393.
 Incompatibilidad con las normas comunitarias sobre la competencia y la libre prestación de servicios: 393.
 Normas adoptadas por el Comité Olímpico Internacional relativas a su control: 393.
- ECONOMÍA Y COMERCIO:** 201, 202, 203, 204.
 Acuerdo de promoción económica, comercial y de inversiones: 201, 203.
 Convenio de intercambio comercial: 202.
 Cooperación financiera: 202.
 Creación de un programa económico: 204.
 Promoción de las PYMES: 201.
 Promoción y protección recíproca de inversiones: 202.
- EDUCACIÓN:** 220.
 Reino Unido, prohibición de vestir el *jilbab* islámico en establecimientos escolares: 220.
- ELECCIONES:** 14, 390.
 Derecho al voto activo y pasivo: 390.
 Derecho comunitario: 390.
 Difusión de encuestas electorales: 14.
 para el Parlamento Europeo: 390.
 Sondeos a boca de urna: 14.
- ENERGÍA ELÉCTRICA:** 203.
 Integración energética y económica: 203.
- ENERGÍA NUCLEAR:** 201.
 Acuerdo de cooperación: 201.
 Usos pacíficos: 201.
- ERROR JUDICIAL:** 113.
 Contencioso civil: 113.
 Corte Europea de Derechos Humanos, jurisprudencia: 113.
- ESTUPEFACIENTES:** 22, 25, 202, 402, 414, 512.
 Convenio sobre prevención del uso indebido y represión del tráfico ilícito: 202.
 Delito bajo la influencia de sustancias estimulantes: 512.
 Drogadicción de menores: 414.
 Producción y consumo de marihuana con fines terapéuticos: 402.
 Transporte de sustancias controladas: 22.
- EXTRADICIÓN:** 22, 652.
 Cooperación penal internacional: 22.
 Principio de reconocimiento mutuo: 22.
 Proceso penal en rebeldía: 22.
- EXTRANJEROS:** 25, 29, 30, 40, 590.
 Acceso a la ciudadanía: 590.
 Delito contra la salud pública: 25.
 Denegación de entrada en la frontera: 25.
 Deportación: 30.
 Derecho a la igualdad: 590.
 Derecho a la libre circulación y residencia: 25.
 Derechos económicos, sociales y culturales: 590.
 Detención hasta el momento de la expulsión: 30.
 Discriminación con base en la condición de inmigrante: 590.
 Discriminación racial: 590.
 Expulsión: 25, 29, 30, 590.
 Inmigrantes ilegales: 30.
 No ciudadanos: 590.
 Prórroga del permiso de residencia: 40.
 Protección contra la incitación verbal al odio y la violencia racial: 590.
 Sustitución de pena: 25.
- FAMILIA:** 31, 32, 38, 40, 218.
 Fertilización *in vitro* con espermatozoides de donante: 40.
 Filiación matrimonial y extramatrimonial: 218.
 Hijo extramatrimonial: 31.

- Pareja separada al tiempo de la implantación del embrión, supuestos: 40.
 Paternidad biológica: 32, 38.
 Impugnación, plazo de caducidad: 32.
 Reconocimiento: 38.
 Paternidad legal: 40.
 Protección: 40.
- FE DE ERRATA:** 44.
 Efecto retroactivo: 44.
- FEDERALISMO:** 402.
- FILIACIÓN:** 218.
 Francia, reforma: 218.
- FUNCIONARIOS:** 379, 404.
 Derecho al honor: 379.
 Tráfico de influencias: 404.
- GARANTÍAS JUDICIALES:** 405.
 Indígenas: 405.
- GENOCIDIO:** 8.
 Jurisdicción universal: 8.
- GLOBALIZACIÓN:** 79.
- GUERRA:** 449.
 Atribuciones del Presidente de la Nación: 449.
- HOMICIDIO:** 380.
 Fuga por temor justificado: 380.
- HOMOSEXUALES:** 129, 405, 655.
 Bélgica, legislación sobre adopción: 655.
 Derecho a la igualdad: 129.
 Matrimonio: 129.
 Patria potestad: 405.
- INDÍGENAS:** 405.
 Derecho a la propiedad: 405.
 Derecho a la vida: 405.
 Garantías judiciales: 405.
- INDULTO:** 68.
- INFORMÁTICA:** 201.
 Sistema "Timbre digital": 201.
- INMIGRANTES:** 41, 472, 651.
 Acuerdo migratorio: 651.
 Derecho a la igualdad: 472.
 Derecho a la salud: 41.
 Discriminación racial, religiosa y sexual: 472.
- INSANOS:** 409.
 Derecho a la intimidad: 409.
 Derecho a la libertad: 409.
 Internación forzada: 409.
- INTERNET:** 430.
 Intercambio de archivos protegidos por derechos de autor: 430.
- IURA NOVIT CURIA:** 379, 418.
- JUBILACIONES Y PENSIONES:** 56, 400.
 Concubinato: 56.
 Derecho a la pensión *post mortem*: 56.
 Negativa a otorgar la jubilación a la edad de 60 años a quien se sometió a una cirugía de cambio de sexo: 400.
 Transexuales: 400.
- JUECES:** 14, 42, 118, 244, 376.
 Conferencia Nacional: "Jueces y Sociedad": 244.
 Críticas al Poder Judicial: 118.
 Error *in procedendo*: 376.
 Función activa: 14.
 Justicia de proximidad: 42.
 Libertad de expresión: 118.
 Libre apreciación de la prueba: 14.
- JUICIO POR JURADOS:** 62.
 Restricciones físicas al procesado visibles para los miembros del jurado: 62.
- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** 4, 446.
 Competencia preferente: 446.
 Corte Internacional de Justicia: 4.
- JUSTICIA PENAL:** 595.
 Prevención de la discriminación racial: 595.
- LEGÍTIMA DEFENSA:** 220.
 Italia, legislación: 220.
- LEY:** 43, 44, 57.
 Interpretación: 43.
 Publicidad: 44.
 Supremacía: 57.
- LIBERALISMO POLÍTICO:** 124.
 Antipaternalismo: 124.
 Antiperfeccionismo: 124.
 Concepto: 124.
- LIBERTAD DE ASOCIACIÓN:** 45.
 Partidos políticos: 45.
- LIBERTAD DE CIRCULACIÓN:** 25.
 Alcance: 25.
 Extranjeros: 25.
- LIBERTAD DE CULTO:** 48, 49, 129, 220, 411.
 Derecho a la igualdad: 411.
 Derecho a manifestar públicamente la religión: 220.
 Estado laico: 48, 49.
 Ofensas a la religión estatal: 411.
 Principio de laicidad del Estado: 411.
 Prohibición de vestir el *jilbab* islámico en establecimientos escolares: 220.
- LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO:** 397.
 Sociedades extranjeras controladas: 397.
- LIBERTAD DE EXPRESIÓN:** 14, 53, 54, 118.
 Críticas al Poder Judicial: 118.
 Difusión de encuestas electorales: 14.
 Expresiones del gobierno: 53.
 Financiación obligatoria de expresiones que no se comparten: 53.
 Jueces, límites: 118.
 Límites: 14, 54.
- MARCAS Y PATENTES:** 221, 430, 505.
 Biomedicina, investigación: 505.
 Biotecnología, investigación: 505.
 Derechos de autor: 430.
 Inventiones biotecnológicas: 221.
 Italia, legislación: 221.
 Marcas de fábrica: 430.
 Protección jurídica: 221.
- MATRIMONIO:** 56, 129, 418.
 Autorización policial: 418.
 Falta de aptitud nupcial: 56.
 Homosexuales: 129.
 Matrimonio en el extranjero: 56.
- MÉDICOS:** 58, 73, 96.
 Facultades: 58.
 Guardias con o sin presencia física en el lugar del trabajo: 96.
 Obligación de denunciar posibles actos delictivos: 73.
 Penalización de sus actos, atipicidad: 73.
 Secreto profesional: 73.
- MENORES:** 1, 31, 38, 40, 57, 58, 59, 61, 179, 205, 412, 414, 416, 606, 630.
 Atribución del apellido paterno: 412.
 Derecho a la identidad personal: 179, 412.
 Derecho a la intimidad: 57.
 Derechos en la primera infancia: 630.
 Drogadicción: 414.
 Interés superior: 1, 31, 38, 40, 58, 179, 205, 412.
 Internación sin orden judicial: 414.
 Maltrato juvenil, progenitores objeto de sospecha: 58.

- Prisión perpetua: 59.
 Protección: 412, 416, 606, 630.
 Restitución a su hogar de origen: 416.
 Sustracción internacional: 61.
 Trato de aquellos no acompañados y separados de su familia: 606.
- MERCOSUR:** 201, 222, 229, 497, 502, 651, 656, 658.
 III Encuentro de Cortes Supremas de los Estados Partes: 229.
 Acuerdo de asistencia jurídica mutua en asuntos penales: 201.
 Aplicación de su derecho por tribunales nacionales: 222.
 Comisión de Comercio: 656.
 Consejo del Mercado Común: 656.
 Fomento de la gestión ambiental: 201.
 Grupo Mercado Común: 656.
 Mecanismos de cooperación internacional: 222.
 Medidas excepcionales y de urgencia, incorporación al ordenamiento jurídico interno argentino: 658.
 Normativa: 656.
 Opiniones consultivas: 502.
 Protocolo de adhesión de la República Bolivariana de Venezuela: 658.
 Protocolo para la adhesión al acuerdo sobre el sistema global de preferencias comerciales entre países en desarrollo: 651.
 Solución de controversias: 658.
 Tribunal Permanente de Revisión: 497, 502.
 Alcance de su jurisdicción: 497.
 Funciones: 497.
- MINERÍA:** 201, 203.
 Acuerdo sobre cooperación minera: 201.
 Cooperación científico-técnica: 201.
 Solución de controversias: 201.
 Tratado sobre integración minera para el proyecto "Pascua Lama": 203.
- MULTICULTURALISMO:** 79.
- NACIONES UNIDAS:** 206, 216, 226, 549/650, 651.
 Convención contra la Corrupción: 226.
 Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional: 651.
 Creación de la Comisión de Consolidación de la Paz: 206.
 Creación del Consejo de Derechos Humanos: 216.
 Observaciones y recomendaciones generales: 549/650.
- NON BIS IN IDEM:** 418, 435.
- OBLIGACIONES DEL ESTADO:** 40, 223, 487, 559, 590.
 de respetar, proteger y cumplir: 559.
 Desaparición forzada de personas: 487.
 Sida, acceso a la medicación: 223.
- OMBUDSMAN:** 189, 652.
 Definición: 189.
 Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo: 651.
 Funciones: 189.
 Origen de la institución: 189.
- OPINIONES CONSULTIVAS:** 6, 502.
 Mercosur: 502.
 Venezuela, solicitud: 6.
- PADRES:** 433.
 Derecho a ser informados: 433.
- PARTIDOS POLÍTICOS:** 45, 136.
 Derecho de los afiliados de otros partidos y de las personas sin afiliación partidaria a votar: 45.
 Elecciones internas: 45.
 Libertad de asociación: 45.
- Proscripción: 136.
- PAZ:** 206.
 Naciones Unidas, Comisión de Consolidación: 206.
- PENA DE MUERTE:** 62, 659.
 Abolición: 659.
- PERIODISTAS:** 64.
 Derecho a la cláusula de conciencia: 64.
 Rescisión de contrato por mutación ideológica del periódico: 64.
- PERSONAS CON DISCAPACIDAD:** 417.
 Curatela: 417.
- PERSONAS MAYORES:** 65.
 Explotación: 65.
- PODER LEGISLATIVO:** 67, 402.
 Atribuciones: 67, 402.
 Reglamentación del comercio interestatal: 402.
- POLICÍA:** 418.
 Exceso de poder administrador: 418.
 Potestad sancionatoria: 418.
 Sanciones por faltas contra el decoro y la obediencia: 418.
- PRESIDENTE DE LA NACIÓN:** 44, 449.
 Atribuciones en tiempo de guerra: 449.
 Facultades legislativas: 44.
- PRESONS:** 68, 69, 138, 204, 425, 427.
 Amnistía: 68.
 Derecho a la igualdad: 68.
 Derecho a la salud: 427.
 Derecho al voto: 69.
 Humanización de la pena: 138.
 Indulto: 68.
 Intento de suicidio: 425.
 Medidas disciplinarias: 427.
 Salud, legislación: 144.
 Torturas: 427.
 Tratado sobre traslado de nacionales condenados: 204.
 Tratos crueles e inhumanos: 427.
- PRINCIPIO DE LEGALIDAD:** 38, 435.
- PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN:** 150.
- PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD:** 29, 38, 106, 418, 435.
- PRISIÓN PREVENTIVA:** 69, 380, 429, 455.
 Derecho al voto: 69.
 Plazo razonable: 455.
- PROCESO PENAL:** 62, 69.
 Derecho al secreto de las comunicaciones: 69.
Guilt phase: 62.
Penalty phase: 62.
- PROPIEDAD INTELECTUAL:** 430, 505, 559.
 Investigación biomédica: 505.
 Marcas de fábrica: 430.
 Protección: 559.
- PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES:** 385, 394.
 Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos: 394.
 Competencia estatal y regional: 385.
 Nivel de protección adecuado: 394.
 Registros de nombres de los pasajeros al Servicio de Aduanas y Protección de Fronteras: 394.
 Transferencia de datos: 394.
- PRUEBA:** 69, 416.
 Admisibilidad: 69.
 Regla de exclusión: 69.
 Valoración: 416.
- RESPONSABILIDAD:** 425.
 de la Administración penitenciaria por intento de suicidio de un recluso: 425.
- RESPONSABILIDAD DEL ESTADO:** 102, 376, 396,

- 409, 417, 487, 590.
 Desaparición forzada de personas: 487.
 Internación forzada de insanos: 409.
 Personas con discapacidad: 417.
 Políticas educativas: 102.
 Responsabilidad extracontractual: 396.
- RESPONSABILIDAD DEL FABRICANTE:** 430.
Fair use: 430.
 Producto susceptible de usos lícitos e ilícitos: 430.
- RESPONSABILIDAD MÉDICA:** 433.
 Diagnóstico prenatal: 433.
 Nacimiento de un niño con síndrome de Down: 433.
- RESPONSABILIDAD PENAL:** 512.
 Delito bajo la influencia de sustancias estimulantes: 512.
- SALUD:** 41, 144, 150, 223, 427, 517.
 Acceso a la medicación: 223.
 Alimentos, distinción con los medicamentos: 150.
 Derecho a la autodeterminación sobre el propio cuerpo: 517.
 Inmigrantes: 41.
 Integridad física: 517.
 Presos: 144, 427.
- SANCIONES PENALES:** 435.
 Reclusión por tiempo indeterminado: 435.
- SANIDAD ANIMAL:** 651.
 Acuerdo referente a la representación regional para las Américas de la Oficina Internacional de Epizootias: 651.
- SEGURIDAD:** 203.
 Cooperación en materia de defensa y seguridad internacionales: 203.
- SEGURIDAD SOCIAL:** 201, 202, 400, 549.
 Acuerdo administrativo con España: 201.
 Convenio con España: 202.
 Igualdad de trato entre hombres y mujeres: 400, 549.
- SENTENCIA:** 204, 446.
 Cumplimiento: 446.
 Tratado sobre cumplimiento de sentencias penales: 204.
- SEPARACIÓN DE ESTADO E IGLESIA:** 48, 49.
 Fin perseguido por el gobierno, importancia del contexto: 48, 49.
 Monumento con los Diez Mandamientos: 48.
 Texto de los Diez Mandamientos expuesto en los edificios judiciales: 49.
- SIDA:** 41, 223.
 Acceso a la medicación: 223.
- SOCIEDADES COMERCIALES:** 397.
 Sociedades extranjeras controladas: 397.
- SUCESIONES:** 446.
 Cartas misivas: 446.
 Disposición de última voluntad: 446.
- TECNOLOGÍA:** 203.
 Investigación, desarrollo y generación: 203.
- TERRORISMO:** 73, 75, 202, 449, 483, 659.
 Actos de colaboración terrorista: 73.
 Argentina, aprobación de tratados internacionales: 202.
 Congelamiento de fondos de particulares: 75, 483.
 Medidas para combatirlo: 75, 483.
 Penalización del acto médico: 73.
 Represión de la financiación: 202.
- TORTURAS:** 216, 427, 455, 457.
 Alimentación forzada: 455.
 Detenidos: 455.
 Presos: 427.
- TRABAJADORES:** 10, 12, 399, 459, 460, 518.
 Accidentes de trabajo *in itinere*: 459.
 Derecho a la igualdad: 10, 399.
 Derecho al trabajo: 12.
 Derecho de huelga: 12.
 Fijación de servicios mínimos tendientes a garantizar la asistencia: 12.
 Licencia por maternidad en coincidencia con período de vacaciones anuales: 399.
Mobbing: 460.
 Molestias sexuales: 460.
 Participación en la dirección empresarial: 518.
 Subsidio de espera para jóvenes en busca de su primer empleo: 10.
- TRANSEXUALES:** 400, 418.
 Derecho a la igualdad: 400.
 Negativa a otorgarles la jubilación a la edad de 60 años: 400.
- TRATADOS INTERNACIONALES:** 22, 202, 226, 483, 651, 663, 665.
 Argentina, aprobación:
 Asistencia mutua en materia penal: 663.
 Corrupción: 226.
 Derecho ambiental: 202.
 Fabricación y tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones: 651.
 Salvaguarda del patrimonio cultural inmaterial: 665.
 Terrorismo: 202.
 Derecho comunitario, obligación de respetar el derecho internacional: 483.
 Preponderancia frente al derecho interno: 22.
- TRATOS CRUELES E INHUMANOS:** 216, 427, 455, 457.
 Gas mostaza: 427.
 Presos: 427.
- TURISMO:** 203.
 Desarrollo, fomento y promoción: 203.

Se terminó de imprimir en el mes de Diciembre de 2006
en Producciones Gráficas S.A., Venezuela 888 (C1071AAL) Buenos aires, Argentina
Tel.: 4343-7000 / E-mail: info@pgraficas.com.ar