

1[2006]

INVESTIGACIÓN DE DERECHO COMPARADO

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



*Corte Suprema de Justicia de la Nación
República Argentina*

Presidente

Dr. Ricardo Luis Lorenzetti

Vicepresidente

Dra. Elena I. Highton de Nolasco

Ministros

Dr. Carlos S. Fayt

Dr. Enrique S. Petracchi

Dr. Juan Carlos Maqueda

Dr. E. Raúl Zaffaroni

Dra. Carmen M. Argibay

Administrador General

Dr. Nicolás Alfredo Reyes

EDITORIAL

Los estudios sobre el derecho comparado han pasado a ocupar un lugar extraordinariamente importante en un mundo que se ha vuelto global. Poco a poco han ido surgiendo temas que son transnacionales como la lucha contra el terrorismo, el tráfico de drogas, el lavado de dinero, la protección de los derechos humanos, la insolvencia de las grandes compañías.

Esta “globalización de los supuestos de hecho”, ha ido acompañada por una “globalización de las soluciones”, puesto que problemas que son típicamente nacionales se encaran de modo similar en todo el mundo. Buen ejemplo de ello son las leyes sobre comercio electrónico, contratos empresarios, protección del consumidor o la responsabilidad civil por productos.

Las transformaciones que estos fenómenos están produciendo se trasladan al estatuto del poder y por esta razón también en este campo vemos intentos similares de reformulación de la participación ciudadana en una democracia de mayor intensidad. En fin, el derecho comparado ha dejado de ser un instrumento de investigación para pocos para ser una realidad de muchos.

La revista, que ahora cumple una década, ha sido innovadora en este sentido, porque, al presentar un resumen de los principales artículos y fallos exhibe un panorama muy actual de lo que pasa en el mundo.

Estimamos que estos diez años constituyen también una muestra de la perseverancia con que hay que desarrollar los proyectos. Esperamos entonces que este perfil y esta continuidad sean los que la inspiren en las próximas décadas.

*Ricardo Luis Lorenzetti
Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*



investigaciones 2006

SUMARIO

-Buenos Aires, 2006. Año X-

<u>Secciones</u>	<u>Páginas</u>
JURISPRUDENCIA	001/104
DOCTRINA	105/212
ESTUDIOS	
<i>EL PARADIGMA AMBIENTAL</i> por Ricardo Luis Lorenzetti	213/228
<i>CONTROLANDO LA CALIDAD DEL AGUA MEDIANTE DIRECTIVAS GUBERNAMENTALES: LA LEY DE AGUA LIMPIA DE LOS ESTADOS UNIDOS</i> por Terence J. Centner	229/240
<i>HACIA UNA NUEVA POLÍTICA DEL MEDIO AMBIENTE EN LA UNIÓN EUROPEA: LA DIRECTIVA MARCO DEL AGUA</i> por Laura Balart	241/256
TEXTOS ESCOGIDOS	257/334
DOCUMENTOS	335/338
NOTICIAS	339/352
NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS	
A) LIBROS	353/358
B) PUBLICACIONES PERIÓDICAS	359/462
ÍNDICES	463/468

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

investigaciones es una publicación periódica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Comprende diferentes secciones, dedicadas a cuestiones jurídicas de trascendencia abordadas por la jurisprudencia y doctrina extranjeras, con especial énfasis en aquellas que guardan estrecha vinculación con la protección de los derechos humanos y el derecho constitucional. En este sentido, nuestra labor está orientada hacia la búsqueda y elaboración de la información proveniente de diversos ordenamientos jurídicos, como así también de organismos internacionales.

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 Uriaste

Dr. Víctor Hugo Accardi

AUXILIARES

Sr. José Luis Amadeo

Lic. Marta Isaura Trotta Lagos

Trad. Carolina Mozo Sartorio

Lic. Inés Belluscio

Lic. Paula M. Frondizi

Dra. María Victoria De la Fuente

Dr. Enrique A. Arnoux Narvaja

Dra. Carolina Anello

Lic. Bautista Serigós

© Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Hecho el depósito que establece la ley 11.723.

Registro de la Propiedad Intelectual nro. 545.566.

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

1. Antecedentes del caso: en el caso *Stenberg v. Carhart* (530 US 914 -2000-) la Corte decidió que una ley de Nebraska relativa al aborto por nacimiento parcial (*partial birth abortion*) violaba la Constitución Federal, tal como había sido interpretada en *Planned Parenthood of Southeastern Pa v. Casey* (505 US 833 -1992-) y *Roe v. Wade* (410 US 113 -1973-). Posteriormente, el Congreso aprobó la *Partial Birth Abortion Ban Act* de 2003 (Acta) en la que prohibía una técnica específica destinada a terminar con la vida del feto en la última etapa del embarazo, pero que no reglamentaba aquellas que se aplican en la amplia mayoría de los abortos, realizados en el primer trimestre del embarazo. Por lo general, en el segundo trimestre del embarazo, el médico utiliza la técnica “dilatación y evacuación” (“D&E”): dilata el cuello del útero, inserta instrumentos quirúrgicos en el útero, maniobra para tomar al feto y lo extrae a través del cuello del útero y la vagina. Normalmente, mientras extrae al feto (lo cual le requiere la realización de entre diez y quince intentos), lo desmembra. La técnica que dio lugar a la aprobación del Acta y de varias leyes estatales es una variante de la “D&E”, denominada “D&E intacta”. La principal diferencia entre ambas prácticas es que, en esta última, el médico extrae el cuerpo del feto intacto -o casi intacto-, luego de hacer unos pocos intentos, en lugar de desmembrarlo. Para lograr que la cabeza del feto pase a través del cuello del útero, habitualmente le perfora o aplasta el cráneo. El Acta respondió a *Stenberg* en dos formas. Primero, el Congreso juzgó que estaba en una situación diferente de aquella en la que se encontraba esta Corte al resolver el caso y que, en consecuencia, no estaba obligado a aceptar las conclusiones que, con relación a los hechos, había adoptado el tribunal de distrito. Asimismo, entendió que existía un consenso moral, médico y ético en que el aborto por nacimiento parcial constituye una práctica truculenta e inhumana, que nunca resulta médicamente necesaria y que debe ser prohibida. Segundo, el Acta es diferente de la ley de Nebraska declarada inconstitucional en *Stenberg*. Entre otras cosas, porque prohíbe “realizar, a conciencia (*knowingly*), un aborto por nacimiento parcial... que no sea necesario para salvar la vida de la madre”. Define “aborto por nacimiento parcial” como la técnica conforme a la cual un médico “(A) deliberada e intencionalmente saca, a través de la vagina, un feto vivo hasta que toda la cabeza del mismo se encuentra completamente fuera del cuerpo de la madre (presentación cefálica del feto)... o, en caso de que se presente de nalgas, hasta que el tronco del feto -más allá del ombligo- se encuentre fuera del cuerpo de la madre..., a fin de realizar un acto doloso (*overt act*), que manifiestamente va a matar al feto vivo nacido parcialmente”; y “(B) manifiestamente realiza ese acto doloso -sin completar el parto- que mata al feto”. En uno de los casos *sub iudice*, *Gonzales v. Carhart*, ciertos médicos especialistas en aborto impugnaron la constitucionalidad del texto del Acta (*on its face*). El tribunal de distrito prohibió al Procurador General dar cualquier tipo de aplicación de esta norma, a menos que la viabilidad del feto resultara indiscutible. Declaró, asimismo, que el Acta era inconstitucional porque (1) no contenía una excepción que autorizara esta práctica cuando resultara necesaria en términos de la salud de la madre y (2) no sólo alcanzaba a la “D&E intacta”, sino a todos los procedimientos D&E. Al confirmar esta decisión, la cámara de apelaciones encontró que la comunidad médica no estaba de acuerdo en que la práctica prohibida resultara necesaria, y que, en consecuencia, *Stenberg* requería que las legislaturas previeran una excepción de salud para proteger a la mujer. En el otro, *Gonzales v. Planned Parenthood Federation of America*, ciertos grupos de defensa del aborto impugnaron la

constitucionalidad del Acta. El tribunal de distrito prohibió al Procurador General aplicar esta norma porque juzgó que su texto era inconstitucional dado que (1) imponía cargas indebidas al ejercicio del derecho que tiene una mujer a optar por un aborto durante el segundo trimestre de su embarazo, (2) era excesivamente vaga (*too vague*), y (3) no preveía la excepción de salud (*health exception*) requerida por *Stenberg*. La cámara de apelaciones compartió este criterio y confirmó la sentencia. En este estado, el Procurador General de los Estados Unidos interpuso un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte federal.

2. Sentencia: los apelados no han demostrado que el texto del Acta (*as a facial matter*) sea nulo en razón de su vaguedad, ni que su excesiva laxitud (*overbreadth*) o carencia de una excepción de salud impongan cargas indebidas al ejercicio del derecho de una mujer a abortar.

2.1. La Corte al resolver *Casey* confirmó lo que calificó como el “*holding* esencial” de *Roe*, que consta de tres partes. Primero, que, antes de la viabilidad del feto, una mujer tiene derecho a optar por abortar y a ejercer esa opción sin que el Estado interfiriera indebidamente. Segundo, que el Estado puede limitar los abortos posteriores a la viabilidad, pero la ley que a ese efecto se dicte debe contener excepciones para los embarazos que pongan en peligro la vida o la salud de la mujer. Y tercero, que, desde el comienzo de la gestación, el Estado tiene interés legítimo en proteger la salud de la madre y la vida del feto que puede convertirse en niño. Si bien estos tres principios se encuentran aquí comprometidos, el tercero es el que merece una discusión más extensa. Al decidir si el Acta persigue la satisfacción del interés legítimo del gobierno en proteger la vida del feto, esta Corte presume, entre otras cosas, que, antes de la viabilidad, una norma impone una carga indebida al derecho al aborto cuando “tiene por objeto o produce el efecto de poner un obstáculo importante en el camino [de la mujer]”, pero que “las normas que sólo crean un mecanismo estructural a través del cual el Estado... puede expresar su profundo respeto por la vida del niño por nacer, resultan válidas en la medida en que no constituyan un obstáculo importante para que la mujer ejerza su derecho a elegir”. *Casey* estableció un balance que resultó crucial en su *holding* y que esta Corte va a aplicar en este caso. Se dejaría sin efecto una premisa básica de la opinión conjunta de *Casey* -de que el gobierno tiene un interés legítimo y sustancial en preservar y favorecer la vida del feto- si ahora se confirmaran las sentencias objeto de recurso.

2.2. El Acta no resulta inconstitucional en razón de su vaguedad ni impone una carga indebida en razón de su laxitud.

(a) De su texto surge que se reglamenta y se prohíbe la práctica de la “D&E intacta”. Primero, porque los médicos deben “sacar, a través de la vagina, un feto vivo”. Entonces, el Acta no prohíbe los abortos en que se extrae un feto muerto ni aquellos en los que el feto no se saca por vía vaginal (p.ej., por histerotomía o histerectomía). Además, se aplica tanto antes como después de la viabilidad porque, de acuerdo al léxico común y a la terminología médica, un feto es un organismo vivo dentro del vientre materno, sea o no viable fuera de dicho lugar. Segundo, el Acta exige que el feto vivo se extraiga hasta un lugar específico de su anatomía, según la forma en que se presente. Por lo tanto, los abortos en que el parto no llega hasta ese estadio están autorizados. Tercero, el médico debe realizar “un acto doloso que manifiestamente va a matar al feto vivo que ha nacido parcialmente”. El “acto doloso” debe ser independiente del parto y debe realizarse después de que el feto ha salido hasta un lugar específico de su anatomía, porque, en este contexto, la expresión matar al feto “que ha nacido parcialmente” se refiere a uno que ha salido del

útero de esta forma. Cuarto, el Acta requiere dolo, por lo que la extracción de un feto más allá de un determinado punto de su anatomía que se realiza por accidente o por inadvertencia no constituye un crimen, dado que no es “deliberada ni intencional”. Tampoco está prohibida esa extracción si no se ha hecho “a fin de realizar un acto doloso, que manifiestamente va a matar al feto”.

(b) Tampoco el texto resulta inadmisiblemente vago, puesto que satisface las dos exigencias de la doctrina que impone la nulidad de las normas cuando sus disposiciones son excesivamente vagas (*void-for-vagueness doctrine*). Primero, brinda a los médicos “de inteligencia normal una oportunidad razonable de saber qué está prohibido” (*Grayned v. City of Rockford*, 408 US 104 -1972-), al establecer “pautas relativamente claras para determinar qué actos están prohibidos” y brindar “criterios objetivos” para evaluar si el profesional ha realizado una práctica no permitida (*Posters 'N' Things Ltd. v. United States*, 511 US 513 -1994-). Segundo, no alienta una aplicación arbitraria o discriminatoria de sus disposiciones (*Kolender v. Lawson*, 461 US 352 -1983-). Las referencias anatómicas que contiene “constituyen pautas mínimas que rigen la aplicación de sus disposiciones” (*Smith v. Goguen*, 415 US 566 -1974-) y la exigencia de dolo limita el alcance de su prohibición y la discrecionalidad del fiscal (*Kolender, supra*, en p. 358). Los argumentos de los demandados relativos a la aplicación arbitraria de esta norma, por otra parte, resultan un tanto especulativos puesto que esta impugnación constitucional se está resolviendo antes de que la ley haya sido aplicada.

(c) La Corte rechaza la pretensión de los demandados de que el Acta impone una carga indebida a los abortos que se realizan en el segundo trimestre.

En efecto, ella prohíbe a un médico realizar intencionalmente una “D&E intacta”. Sus dos prohibiciones se corresponden con los pasos que generalmente se siguen en esta práctica: el médico (1) tira del feto hasta que la cabeza de éste se ubica en el cuello del útero y su cuerpo ha salido más allá del límite corporal que el Acta establece para una presentación de nalgas, y (2) realiza el acto doloso de perforar el cráneo del feto después de que éste ha sido parcialmente expulsado. La exigencia de que exista dolo circunscribe su aplicación a aquellos supuestos en que el médico realiza la “D&E intacta” y que ha tenido, desde el primer momento, la intención de realizar las dos etapas de la técnica. El Acta excluye a la mayor parte de las “D&E” en las cuales el médico, desde el primer momento, tiene la intención de desmembrar al feto antes de extraerlo. Esta interpretación queda confirmada cuando se compara el Acta con la ley de Nebraska evaluada en *Stenberg*. En este último fallo, la Corte llegó a la conclusión de que la ley abarcaba a la “D&E”, práctica en la cual “el médico frecuentemente lleva una ‘parte importante’ de un feto todavía vivo -digamos... un brazo o pierna- hasta la vagina, antes de la muerte del feto”. Asimismo, rechazó la interpretación restringida propuesta por el Procurador General de Nebraska conforme a la cual, cuando la ley se refería a una “práctica” que “mata al niño no nacido”, aludía a un procedimiento específico y no al del aborto como un todo. Resulta obvio que el Congreso tuvo la intención de dar una respuesta a estos aspectos, dado que el Acta adopta la frase “saca, a través de la vagina, un feto vivo”, en lugar de “saca, a través de la vagina, ... un niño vivo no nacido, o una parte importante del mismo”, refiriéndose, en consecuencia, a la extracción de un feto íntegro, y no a la remoción de una parte del mismo; identifica puntos específicos de la anatomía del feto que deben haber salido del cuerpo materno, aclarando con ello que la remoción de una pequeña porción del feto no se encuentra prohibida; requiere que el feto se extraiga hasta que se encuentre parcialmente “fuera del cuerpo de la madre”, determinando así que la extracción de una porción importante del feto hasta la vagina no sujeta a un médico a la

aplicación de sanciones penales; y agrega la exigencia de que el acto sea doloso, estableciendo de este modo la distinción que la ley de Nebraska omitía pero que el Procurador General de ese Estado favorecía. Finalmente, la doctrina que exige que los tribunales siempre intenten resolver los casos por fundamentos no constitucionales y que sólo interpreten la Constitución cuando no tengan otra opción (*constitutional avoidance doctrine*) (ver *Edward J. DeBartolo Corp v. Florida Gula COSAT Building & Constr. Trades Council*, 485 US 568 -1988-), extingue cualquier duda subsistente. Interpretar que el Acta no prohíbe el D&E estándar constituye la opción más razonable.

Asimismo, resultan ineficaces los argumentos en contrario formulados por los demandados. La pretensión de que cualquier D&E puede dar lugar a que se extraiga un feto vivo más allá de los puntos anatómicos que señala el Acta porque los médicos no pueden saber con antelación cuanto va a dilatarse el cuello del útero, no toma en cuenta la exigencia de dolo que contiene el Acta, la cual excluye la responsabilidad en los casos de “D&E intacta” accidental. La prueba corrobora la determinación del Congreso de que la extracción intacta es casi siempre una opción que se ejerce voluntariamente, más que una casualidad, frustrando cualquier pretensión de que no se puede realizar una “D&E estándar” si no se tiene la intención o se prevé la realización de una “D&E intacta”. La circunstancia de que muchos médicos comiencen cada “D&E” con el objetivo de remover el feto lo más intacto posible porque creen que eso es menos peligroso, no prueba, como sugieren los accionados, que toda “D&E” puede violar el Acta y que, en consecuencia, ésta impone así una carga inadmisibles. Esto sólo demuestra que esos médicos deben adaptar su conducta a lo que dispone la ley, no intentando extraer el feto hasta un determinado lugar de su anatomía. Los demandados no han acreditado que, de exigirse que los médicos intenten desmembrar al feto en una etapa previa, se estaría prohibiendo la gran mayoría de los abortos.

2.3. La ley, evaluada en términos de su texto y de la impugnación constitucional que se ha formulado, no impone un “obstáculo sustancial” a los abortos tardíos pero previos al momento de la viabilidad como los que un grupo de jueces prohibió en *Casey*.

(a) Se rechaza la pretensión de que el fin perseguido por el Congreso haya sido establecer uno de esos obstáculos. La propia Acta dice tener por objeto amparar la vida humana inocente frente a una práctica brutal e inhumana, y proteger la ética y la reputación de la comunidad médica. El gobierno indudablemente “tiene interés en proteger la integridad y la ética de la profesión médica” (*Washington v. Glucksberg*, 521 US 702 -1997-). Además, en *Casey* se confirmó que puede usar su voz y su poder reglamentario para demostrar su profundo respeto por la vida que se encuentra dentro del cuerpo de la mujer. La prohibición de los abortos que se realizan provocando el parto parcial de un feto vivo -prevista en el Acta-, persigue la protección de ese interés del Gobierno. El Congreso determinó que esos abortos se asemejan al homicidio de un bebe recién nacido. Esta Corte ha confirmado que se pueden imponer límites para impedir las prácticas que extinguen la vida y otras semejantes a las que están condenadas (*Glucksberg, supra*, en pp. 732/735 y nota 23). El Acta también reconoce que el respeto por la vida humana encuentra su expresión fundamental en el amor que una madre siente por su hijo. La decisión de abortar es moralmente difícil y dolorosa (*Casey*, pp. 852/853), y algunas mujeres lamentan haberla adoptado. Tiene tantos efectos emocionales, que algunos médicos pueden optar por no revelar los detalles de la técnica abortiva que van a emplear. Precisamente es esta falta de información lo que legítimamente preocupa al Estado (*Id.*, p. 873). Su interés en el respeto a la vida queda más garantizado cuanto mejor se informe a los sistemas político y jurídico, a la profesión médica, a las madres

embarazadas y a la sociedad en general acerca de las consecuencias que tiene la decisión de optar por un aborto en el último trimestre. No resulta convincente la pretensión de que el Acta resulta poco efectiva, dado que la “D&E estándar” es, en algunos aspectos, igual o más brutal que “la D&E intacta”. Es razonable que el Congreso haya pensado que los abortos por nacimiento parcial menoscaban -más que el “D&E estándar”- el concepto que el público tiene del rol que poseen los médicos durante el parto, y desnaturalizan los procesos de nacimiento.

(b) La circunstancia de que el Acta no autorice el procedimiento prohibido cuando resulte “necesario, conforme criterio médico apropiado, para preservar la salud (de la madre)” (*Ayotte v. Planned Parenthood of Northern New Eng*, 546 US 320 -2006-), no da lugar a que imponga una carga inconstitucional al ejercicio del derecho a abortar. La Corte presume que la prohibición del Acta sería inconstitucional, en términos de los precedentes que rigen esta cuestión, si “expusiera (a las mujeres) a riesgos importantes para su salud”. La posibilidad de que el Acta creara esos riesgos fue un hecho controvertido en otras instancias: la prueba producida ante los tribunales de primera instancia y ante el Congreso demuestra que las pretensiones de ambas partes están médicamente bien fundadas. Conforme a los precedentes de la Corte, el Acta puede superar una impugnación a la constitucionalidad de su texto cuando estas faltas de certeza médica persisten (ver *Kansas v. Hendricks*, 521 US 346 y nota 3 -1997-). Esta regla tradicional se compadece con lo resuelto en *Casey*, en el cual se confirmó que el Estado tiene interés en promover el respeto por la vida humana en todos los estadios del embarazo y un mismo respeto por todos los médicos. La falta de certeza médica no impone más limitaciones al ejercicio de las atribuciones legislativas en materia de aborto que en otros contextos. Consideraciones ulteriores brindan también sustento a la conclusión de la Corte, tales como la circunstancia de que la práctica prohibida tenga alternativas seguras, como la “D&E”. Además, si la “D&E intacta” resultara verdaderamente necesaria en ciertas circunstancias, el médico podría realizarla aplicando una inyección para matar al feto, dado que la prohibición del Acta sólo alcanza al nacimiento de un “feto vivo” (distinguir de *Planned Parenthood of Central Mo. v. Danforth*, 428 US 52 -1976-).

Por lo demás, la Corte rechaza la pretensión del Procurador General de que bastan las conclusiones a que arribó el Congreso para confirmar la validez del Acta, resulta falaz porque algunas de las afirmaciones que esta norma contiene son materialmente incorrectas y ciertas conclusiones importantes han sido reemplazadas. Sin embargo, igualmente ineficaz es el argumento de los demandados de que las normas reglamentarias del aborto deben prever una excepción de salud cuando hay “médicos serios que sostienen que la prohibición de un determinado procedimiento podría generar riesgos para la salud de la madre” (*Stenberg*, p. 938). La interpretación de que *Stenberg* no deja margen al Poder Legislativo en las áreas en que no existe certeza médica, resulta excesivamente rigurosa, ya que el Congreso puede tomar en cuenta consideraciones de seguridad como el balance de los riesgos comprometidos, en casos como éste, en los cuales la reglamentación resulta racional y persigue objetivos legítimos, y en los que siguen existiendo alternativas médicas estándares y seguras a la práctica prohibida.

2.4. Estos ataques a la constitucionalidad del texto no deberían haber sido admitidos en primera instancia, puesto que, en estos casos, la existencia de excepciones debe considerarse al resolver las impugnaciones a la validez de las diversas formas en que se aplica una norma (comparar con *Wisconsin Right to Life Inc. v. Federal Election Comm’n*, 546 US ... -2006-). Es así como debe protegerse la salud de la madre, cuando pueda acreditarse que, en circunstancias bien determinadas y específicas, existe o probablemente

exista motivo para usar el procedimiento prohibido por el Acta. No puede resultar necesario impugnar la constitucionalidad de la forma en que la prohibición del Acta se aplica cuando pone en peligro la vida de la mujer, ya que esta norma contiene una excepción para ese supuesto.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia de 28-4-2007, *Gonzales, Attorney General, v. Carhart et al.*, conjuntamente con *Gonzales, Attorney General v. Planned Parenthood Federation of America Inc. et al.*, en <http://www.supremecourtus.gov/opinions/06pdf/05-380.pdf>.

ACCIÓN PENAL. PRESCRIPCIÓN (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: la Corte confirmó una sentencia condenatoria y desestimó un recurso de reposición del querellado fundado en que, al momento del pronunciamiento, la acción penal se encontraba prescripta. Devuelto el expediente a primera instancia, aquél reeditó su planteo de prescripción de la acción, el que esta vez fue admitido, y el juez lo sobreseyó en orden al delito por el que ya había sido juzgado y condenado. Esta decisión fue dejada sin efecto por la cámara, la que consideró que la condena había pasado en autoridad de cosa juzgada y que de haber estado prescripta la acción penal cuando se pronunció la Corte, ésta así lo habría declarado, por tratarse de una cuestión de orden público. Sostuvo asimismo que los tribunales inferiores carecían de autoridad para revisar decisiones de la Corte Suprema. Contra este pronunciamiento el querellado interpuso recurso extraordinario, fundado en que de la doctrina de la Corte, según la cual la prescripción en materia penal constituye una cuestión de orden público, no puede concluirse que ningún otro tribunal pudiera conocer y decidir en el planteo.

2. Sentencia:

2.1. Decisión de la mayoría

La Corte recordó que a partir de lo resuelto en un *leading case* del año 1940 elaboró la doctrina según la cual la prescripción en materia penal es de *orden público*. En consecuencia, estableció en esa oportunidad que debía ser *declarada* de oficio por el tribunal correspondiente, que se producía *de pleno derecho*, que debía *ser resuelta en forma previa a cualquier decisión sobre el fondo* y dictarse en cualquier instancia del juicio y por cualquier tribunal.

En todos los casos, el principio fue formulado o bien para considerar que el tribunal *a quo* estaba habilitado para *declarar la prescripción* tal como lo había hecho, o bien para suspender el trámite del recurso a resultas de la decisión de los jueces de la causa en orden a la prescripción de la acción ante la posible omisión en que habrían incurrido en cuanto a su *deber de declararla* de oficio, o bien, por último, para *declarar la propia Corte la prescripción de oficio*. Jamás declaró de oficio, antes de pronunciarse sobre el fondo del asunto, que la acción no se encontraba prescripta.

Lo que conmueve al orden público es una persecución penal que traspasó los límites temporales aptos para su ejercicio, prescindiendo de la prescripción operada. Por ello la declaración de oficio constituye el procedimiento más ágil para conjurar dicha situación.

El carácter de orden público de la prescripción determina que la condena dispuesta por la Corte haya importado un pronunciamiento negativo con respecto a la extinción de la acción por la mencionada causal. Si el tribunal hubiera entendido que se había operado la prescripción debió en forma previa a pronunciarse sobre el recurso contra la sentencia

condenatoria, o bien declararla de oficio o, en su caso, suspender el trámite de la causa. El silencio respecto de este punto al dictar la sentencia condenatoria sólo puede suponer que la Corte entendió que la prescripción no estaba cumplida.

Firme la condena pronunciada por la Corte, el juez carecía de jurisdicción para declarar la prescripción. Como la prescripción resta al juicio penal la acción que lo pone en movimiento, ello supone por definición la pendencia de un proceso, situación que no se presenta cuando hubiera mediado condena firme.

Los agravios fundados en el carácter de orden de público de la prescripción se dirigen a postular que los jueces de la causa contaban con facultades para declararla. Esta argumentación pasa por alto que es ese mismo carácter el que permite afirmar que ya existió un pronunciamiento adverso y final que, como tal, vedaba un nuevo tratamiento respecto de la prescripción.

2.2. Voto del señor juez Enrique Santiago Petracchi

La sentencia recurrida interpretó, correctamente, que la cuestión de la posible prescripción de la acción penal ya había sido tratada por la Corte. En efecto, es evidente que la mayoría, tácitamente, estimó que no se daban, ni siquiera *prima facie*, los requisitos para examinar la posibilidad de que la acción penal se encontrara extinguida. Sólo cabía destacar la importancia de que el instituto de la prescripción de la acción penal, así como el concepto de secuela de juicio, sean interpretados teniendo en cuenta que se encuentran en juego los límites temporales para el ejercicio de la potestad punitiva estatal, y no como si se tratara del equivalente de la “perención de instancia” del procedimiento civil.

Una interpretación incierta del concepto de secuela de juicio no sólo vulnera el principio de legalidad, al tornar indeterminados los presupuestos de la punibilidad, sino que compromete seriamente el derecho del imputado de obtener un pronunciamiento judicial sin dilaciones indebidas.

Si bien asiste razón al recurrente en cuanto a que fue condenado a pesar de que la acción penal se encontraba prescripta, no fue ese el criterio seguido por la mayoría de la Corte, y el punto quedó definitivamente resuelto por el Tribunal al rechazar el recurso de reposición.

2.3. Voto de la señora juez Elena I. Highton de Nolasco

Pese a que resulta indudable que al momento de dictarse el fallo la acción penal se hallaba prescripta, cabe interpretar que ese extremo o bien fue soslayado en tal pronunciamiento, o el silencio al respecto importó su descarte de manera tácita.

Más allá de su acierto o error, el fallo en cuestión constituye el pronunciamiento final del proceso, lo cierra definitivamente y pasa la decisión en autoridad de cosa juzgada; no existe instancia alguna en la que se lo pudiera revisar.

2.4. Voto de la señora juez Carmen M. Argibay

Más allá de la fórmula empleada por la Corte para desestimar la reposición intentada, lo cierto era que dicha resolución finiquitó el cuestionamiento efectuado por la defensa, permaneciendo firme la condena dictada, que hizo *cosa juzgada*. Por ello el juez de grado carecía de jurisdicción para sustanciar nuevamente el planteo de prescripción, lo que torna correcta la decisión de la Cámara de invalidar el sobreseimiento de quien ya había sido condenado.

2.5. Disidencia conjunta de los señores jueces Juan Carlos Maqueda, E. Raúl Zaffaroni y Ricardo Luis Lorenzetti

Cabe recordar, en primer término, la jurisprudencia del tribunal según la cual existe cuestión federal cuando se encuentra en tela de juicio el verdadero alcance de un pronunciamiento anterior de la Corte en las mismas actuaciones.

El recurrente, al interponer revocatoria contra el pronunciamiento de la Corte que declaró su responsabilidad penal por el delito de injurias, nunca impugnó las conclusiones de hecho y de derecho allí resueltas sino que intentó, vía reposición, ingresar una nueva cuestión que no había sido materia de debate ni de decisión. Si lo que pretendía el recurrente en su reposición era que la Corte se expidiera sobre un agravio nuevo: la declaración de prescripción de la acción penal, el posterior pronunciamiento del Tribunal rechazándolo, con sustento en que no correspondía hacer lugar a la reposición, por cuanto “las sentencias definitivas de la Corte no son susceptibles de reposición o revocatoria, salvo en supuesto de excepción que no se presentaba en el *sub lite*”, implica no sólo que desestimó el recurso de reposición sin expresar ningún fundamento nuevo que pudiera integrar el fallo anterior, sino que tampoco realizó juicio de valor alguno sobre si la acción estaba ya prescripta. De modo tal que sólo se limitó a considerar que tal tópico no era materia de revisión por la Corte en la instancia federal.

La jurisprudencia más antigua de la Corte no admitía ningún recurso de reposición contra sus pronunciamientos. Posteriormente la cambió, al sostener que sus sentencias pueden ser excepcionalmente corregidas en supuestos de error de hecho evidente, o en situaciones serias e inequívocas que demuestren con nitidez manifiesta el error de carácter extraordinario que justifica dejar sin efecto lo resuelto. Dicho cambio jurisprudencial no fue del todo lineal, por cuanto en casos posteriores rechazó planteos revocatorios sin mencionar la existencia de excepciones a la regla general.

Que haya sido una cuestión de prescripción de la acción penal lo llevado vía el recurso de revocatoria, también es trascendente para resolver el actual planteo. La Corte, cuando se ha esgrimido la prescripción de la acción penal, presuntamente operada después del dictado de la sentencia recurrida mediante el recurso extraordinario, y que por tanto no había sido planteada en el escrito donde se había deducido éste, sostuvo que “...no incumbe a la Corte Suprema pronunciarse sobre la prescripción de la acción penal, alegada en esta instancia, pues el punto no podría ser resuelto sino por aplicación de normas de la legislación común y apreciación de hechos y probanzas extraños a la jurisdicción extraordinaria del Tribunal”. Sin embargo, también ha sentado otros principios tales como que la prescripción opera “de pleno derecho por el solo transcurso del plazo pertinente”, la irrelevancia de que la cuestión haya sido introducida sólo en el recurso extraordinario, la conveniencia de su declaración inmediata a fin de evitar la continuación de un juicio innecesario, declarando incluso de oficio la prescripción de la acción penal; en otros casos omitió hacerlo, y en otros dispuso su reenvío al juez de la causa.

Parecería ser que de esa enunciación de postulados -que a simple vista parecen contradictorios- se extraería el principio de que si en el expediente ya se encuentran acreditados los requisitos positivos y negativos de la prescripción, esto es, que ha transcurrido el plazo del art. 62 del Código Penal, y que no ha habido causales de interrupción o suspensión, la Corte debería declarar la extinción de la acción penal. Pero si para determinar dicha cuestión se requiere un mayor trámite que por su complejidad resultaría dispendioso llevar a cabo en un tribunal con competencia extraordinaria, en tal caso debería hacerlo el juez de la causa. Por otra parte, ya sea que ello deba resolverlo la Corte o el juez de la causa, no hay dudas que la extinción de la acción penal es “...una institución de orden público, que se produce de pleno derecho por el sólo transcurso del plazo pertinente”.

De lo expuesto surge que la Corte muy excepcionalmente hace lugar a recursos de

revocatoria, y que frente a planteos de prescripción de la acción penal cuando el caso -por su complejidad- requiere mayor análisis, no ingresa a su tratamiento sino que deja esa labor al juez de la causa.

En el caso, el magistrado de primera instancia, para determinar si la causa había prescripto, se propuso evaluar la existencia de diferentes actos con capacidad interruptiva que pudieran ser considerados secuela de juicio y así descartar los que no lo eran; posteriormente, realizar un análisis de distintos procesos que hubieran tenido como parte al aquí recurrente para determinar si existieron hechos que por la época de su comisión pudieran resultar también interruptivos.

De modo que el planteo de la prescripción de la acción penal no era una de esas situaciones “serias e inequívocas que ofrezcan nitidez manifiesta” para ser resueltas vía recurso de reposición por parte de la Corte Suprema, sino que por su complejidad y naturaleza, debía ser planteado y resuelto por el juez de la causa, tal como finalmente sucedió.

Por otra parte, si bien las graves responsabilidades que derivan de la naturaleza misma de las funciones que ejerce la Corte, le imponen la firme defensa de sus atribuciones, cuya cuidadosa preservación es necesaria para la ordenada subsistencia del régimen federal y que por ello las sentencias de la Corte deben ser lealmente acatadas, tanto por las partes como por los organismos jurisdiccionales que intervienen en las causas, la situación dista a las planteadas en el *sub lite* donde frente a intrincadas circunstancias procesales y jurisprudenciales se otorga al último pronunciamiento de la Corte un alcance que colisiona con el derecho del recurrente a obtener una decisión sustancial fundada sobre la prescripción de la acción penal. De modo que la decisión del juez de la causa no hizo más que hacer efectivo el derecho a la tutela judicial efectiva, en los términos del art. 75.22 de la Constitución Nacional y previsto en diferentes pactos internacionales y entre ellos en los arts. 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en una cuestión que ha sido definida por la Corte como de orden público y que se produce de pleno derecho.

Una conclusión contraria implicaría un excesivo ritualismo al extender el valor formal de la cosa juzgada más allá de límites razonables, máxime cuando el juez de primera instancia -luego de realizar un estudio más exhaustivo- encontró razones suficientes para declarar la prescripción de la acción penal, lo que significa que no existiría jurisdicción para arribar a una condena.

Tampoco puede perderse de vista que se trata de una causa vinculada a la libertad de prensa, de modo que involucra cuestiones que exceden el mero interés de las partes, y que el proceso llevó más de trece años de trámite. La Corte tiene dicho que debe reputarse en la garantía de la defensa en juicio consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional “el derecho de todo imputado a obtener -luego de un juicio tramitado en legal forma- un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 30-5-2006, S.717.XXXVI., *Sanz, Tomás Miguel s/ calumnias*.

ACTO ADMINISTRATIVO. CALIFICACIÓN. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.
ALCANCES (CHILE).

1. Antecedentes del caso: treinta y un diputados, que constituyen más de la cuarta

parte de los miembros de la Cámara en ejercicio, invocaron la facultad consagrada en el art. 93.16 de la Constitución, y requirieron al Tribunal Constitucional la declaración de inconstitucionalidad de la Resolución Exenta N° 584 del Ministerio de Salud, que contiene las “Normas Nacionales sobre Regulación de la Fertilidad”. Como cuestión previa plantearon que, aunque el acto administrativo impugnado había sido caratulado como resolución exenta de toma de razón por la Contraloría General de la República (lo que lo exime de la publicación en el Diario Oficial), era, en realidad, un reglamento supremo, sujeto a las aludidas exigencias y, además, al control jurisdiccional del Tribunal Constitucional, por lo que procedía precisar su verdadera naturaleza jurídica antes de ser emitido.

2. Sentencia:

2.1. Se presenta una discrepancia de orden constitucional entre la interpretación de una minoría legitimada de una de las Cámaras del Congreso y la tesis del Poder Ejecutivo relativa a la calificación del acto administrativo impugnado, a la suficiencia de la competencia del Tribunal para conocer del requerimiento y, en definitiva, a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la resolución cuestionada.

Dentro del sistema concentrado y compartido de control de constitucionalidad, sólo corresponde al Tribunal decidir aquellos conflictos que expresamente le entreguen las normas que articulan su jurisdicción, las cuales deben interpretarse de manera que potencien al máximo su defensa y cumplimiento.

La calificación jurídica de un acto administrativo determinado cuya adecuación constitucional ha sido cuestionada, es, sin duda, un elemento intrínseco de la competencia conferida por la Carta Fundamental al Tribunal para velar por el imperio, formal y sustantivo, de sus valores, principios y normas. Sostener la tesis contraria resultaría absurdo, desde que presupone excluir del examen constitucional aludido cualquier norma que, sobre la base de la propia nomenclatura utilizada, decida sustraer el propio órgano sometido al control referido -cualquiera sea éste, la circunstancia o el motivo invocado-, aun cuando la norma abarque materias que, precisamente, el Constituyente ha querido someter al control de esta magistratura. Se encuentra así comprobado, fuera de toda duda, que el Tribunal Constitucional es a quien el Poder Constituyente ha confiado pronunciarse, en grado máximo y final, acerca de la calificación referida.

2.2. La Constitución coloca, única y excluyentemente, en el Presidente de la República el ejercicio de la potestad reglamentaria, permitiéndole delegarlo sólo mediante decretos supremos e instrucciones -nunca reglamentos-, y sólo en el marco de las normas que la ley establezca a ese efecto. Se trata, pues, de una decisión reglada y no discrecional. A los Ministros de Estado les corresponde proponer las políticas nacionales, las que en todo caso deberán ser de competencia final del Presidente.

Estos actos administrativos están sometidos a controles diversos según su jerarquía. Así, los decretos reglamentarios deben ser siempre revisados mediante el control preventivo denominado toma de razón, practicado por la Contraloría General de la República; en cambio, los simples decretos supremos, las resoluciones y las instrucciones pueden ser eximidos de ese trámite, con las exigencias de resguardo previstas en la ley, esto es, en el art. 10 de la Ley Orgánica Constitucional de la Contraloría General.

En relación a la naturaleza de las normas jurídicas, es menester recordar que el intérprete debe ir más allá del mero carácter literal, a fin de determinar su sentido y alcance a través de una hermenéutica sistemática y finalista. Por otra parte, la aplicación del principio de primacía de la realidad por sobre el nominalismo es propia a la

interpretación constitucional, habiendo sido empleado en reiteradas ocasiones por esta magistratura.

2.3. Los tópicos esenciales que incluye la norma impugnada se refieren a: a) políticas y programas de la regulación de la fertilidad (incorporación de la planificación familiar en las políticas de la salud pública y el impacto de las actividades de la regulación de la fertilidad); b) marco conceptual (ética y anticoncepción, consideraciones de género y calidad de la atención); c) tecnología anticonceptiva (propiedades de los anticonceptivos, recomendaciones para el uso de anticonceptivos por la OMS, anticoncepción hormonal y métodos anticonceptivos, anticoncepción no hormonal); d) anticoncepción en poblaciones específicas (adolescentes y mujeres); y e) anexos (anticonceptivos hormonales disponibles y bibliografía).

Desde el ángulo únicamente formal, fluye, con claridad inequívoca, que la mencionada Resolución Exenta fue dictada para establecer un conjunto de normas nacionales, cuyas características formales pueden ser sintetizadas afirmando que, si bien no aparecen enunciadas en artículos ni ordenadas según numerales, tampoco cabe duda que son prescripciones de conducta, reunidas metódicamente y para otorgarles aplicación general, permanente y vinculante en las materias o asuntos regulados por ellas.

En consecuencia, cabe concluir que la resolución reúne los elementos configurativos de un decreto supremo reglamentario, pero sin cumplir con las exigencias que la Constitución ha previsto para que sea tal, porque fue dictada por la Ministra de Salud, en circunstancias en que no estaba autorizada para hacerlo pues correspondía que fuese suscrita por la Presidente de la República y, además, porque debió ser sometida previamente al trámite de toma de razón en la Contraloría General, atendida su naturaleza esencialmente reglamentaria.

Por tanto, habiéndose omitido estos dos requisitos esenciales para la formación válida de un reglamento, fuerza es concluir que quebranta la Constitución, en su aspecto formal, lo que así se declara.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, sentencia de 11-1-2007, Rol N° 591-06, en http://www.tribunalconstitucional.cl/archivos/sentencias/Rol_591.doc.

CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD. PRESOS. EJECUCIONES EXTRAJUDICIALES. DERECHO A LA VIDA. DERECHO A LA LIBERTAD. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL. TRATOS CRUELES E INHUMANOS. GARANTÍAS JUDICIALES. PROTECCIÓN JUDICIAL. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL. OBLIGACIONES DEL ESTADO. DE INVESTIGAR Y SANCIONAR. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. REPARACIONES. CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA, ARTS. 1, 6 Y 8. CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, ART. 7 (CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS-PERÚ).

1. Antecedentes del caso: en septiembre de 2004 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión) sometió ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (la Corte o el Tribunal) una demanda contra el Estado del Perú, con el fin de que se declare su responsabilidad por la violación de los derechos consagrados en los arts. 4 (derecho a la vida) y 5 (derecho a la integridad personal) de la Convención Americana de Derechos Humanos (Convención), en relación con el art. 1.1 (obligación de respetar los

derechos) de la misma, en perjuicio de “al menos 42” reclusos que fallecieron; por la violación del art. 5, en relación con el art. 1.1, en perjuicio de “al menos 175” internos que resultaron heridos y de 322 “que habiendo resultado ilesos, [supuestamente] fueron sometidos a trato cruel, inhumano y degradante”; y por la violación de los arts. 8.1 (garantías judiciales) y 25 (protección judicial), en relación con el art. 1.1, en perjuicio de “las [presuntas] víctimas y sus familiares”.

2. Sentencia:

A partir del golpe del 5 de abril de 1992, y con el fin de combatir a grupos subversivos y terroristas, el Estado peruano implementó en las prisiones prácticas incompatibles con la efectiva protección del derecho a la vida y otros derechos, tales como ejecuciones extrajudiciales y tratos crueles e inhumanos, así como el uso desproporcionado de la fuerza en circunstancias críticas. Improvisó un sistema único de concentración de reclusos, sin implementar regímenes adecuados a estos internos acusados y sentenciados por delitos de terrorismo y traición a la patria. Por su parte, la prensa nacional difundió reportajes y editoriales advirtiendo que la agrupación Sendero Luminoso ejercía control territorial dentro del Penal Miguel Castro Castro (el penal), que desde allí planificaba diversos atentados, y que había convertido sus pabellones “en centros de adoctrinamiento”.

Mediante el decreto-ley n° 25.421 se ordenó la reorganización del Instituto Nacional Penitenciario (INPE) y se encargó a la Policía Nacional el control de la seguridad en los establecimientos penitenciarios. Fue en el marco de esta disposición que se planificó y ejecutó el “Operativo Mudanza 1”. La versión oficial exponía que dicho “operativo” consistía en el traslado de las mujeres que se hallaban recluidas en el pabellón 1A del penal, a la cárcel de máxima seguridad de mujeres en Chorrillos. Las autoridades estatales no informaron del referido traslado al director del penal, ni a las prisioneras, sus familiares o abogados. El objetivo real no fue el apuntado sino que se trató de un ataque premeditado, un operativo diseñado para atentar contra la vida y la integridad de los prisioneros que se encontraban allí recluidos.

El reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado -en oportunidad de contestar la demanda- constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención. Asimismo, ello puede tener gran relevancia en el ámbito interno, pues los hechos reconocidos ante la Corte, es decir, más de catorce años después de ocurridos, se caracterizan por ser sumamente graves y tratarse de acciones realizadas de forma directa por agentes del Estado, que implican, por consiguiente, serias violaciones a los derechos humanos protegidos en la Convención. Durante muchos años esos hechos fueron negados o calificados de diversas formas tanto por distintas autoridades estatales como por algunos sectores de la sociedad civil y los medios de comunicación, y en múltiples ocasiones fueron enmarcados como legítimos dentro de la “lucha contra el terrorismo”.

Es importante poner de resalto el contexto en que se produjeron, ya que éste constituye un entorno político e histórico determinante para el establecimiento de las consecuencias jurídicas en este proceso, comprendiendo tanto las violaciones a la Convención como las correspondientes reparaciones. Se vivía en Perú un conflicto entre grupos armados y agentes de las fuerzas policial y militar que había generado violaciones sistemáticas a los derechos humanos, entre ellas, torturas, ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas sospechadas de pertenecer a grupos armados al margen de la ley, realizadas por agentes estatales siguiendo órdenes de jefes militares y policiales. Al respecto, la Corte ha conocido diversos casos que ocurrieron en ese

contexto, y ha establecido que ellos “infringen el *ius cogens* internacional”. Existen antecedentes correspondientes al período 1991-2000, en que se sometió a personas acusadas de terrorismo o traición a la patria a múltiples violaciones de sus derechos humanos en los centros penales en los que estuvieron detenidas.

En ese sentido cabe destacar la creación de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación (CVR) en el año 2001, la cual tenía la finalidad, *inter alia*, de esclarecer el proceso, los hechos y responsabilidades por la violación de los derechos humanos producida desde mayo de 1980 hasta noviembre de 2000, imputable tanto a las organizaciones terroristas como a los agentes del Estado. Del análisis de miles de denuncias recibidas, la CVR determinó que la mayoría de las violaciones correspondió a acciones atribuidas a funcionarios del Estado o a personas que actuaron bajo su aquiescencia. En su informe final de 2003 dedicó un apartado a los hechos sucedidos en el penal, titulado “Las ejecuciones extrajudiciales en el penal de Canto Grande (1992)”.

En cuanto al contexto en que ocurrieron los hechos examinados -mayo de 1992- es ilustrativo lo señalado por la CVR en el sentido de que a partir del golpe de abril de 1992 se gobernó en el país por decreto a través del denominado “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional”, que concentró durante un breve lapso las funciones ejecutivas y legislativas del Estado, neutralizando en la práctica el control político y judicial sobre sus actos. La investigación interna que correspondía realizar por los hechos de este caso se vio afectada por la situación de impunidad imperante en el Perú en aquella época. Recientemente, trece años después de los acontecimientos, el 16 de junio de 2005 un juzgado abrió un proceso penal correspondiente a la investigación de los hechos suscitados en el penal entre los días 6 y 9 de mayo de 1992; así como también se ha ordenado incoar actuaciones contra Alberto Fujimori Fujimori por algunos de ellos.

En el contexto descrito el Estado realizó el llamado “Operativo Mudanza 1” en el penal, en cuyo pabellón 1A se hallaban aproximadamente 135 internas mujeres y 50 varones. Asimismo, se encuentra acreditado que la acción también se dirigió contra el pabellón 4B, en el que había aproximadamente 400 internos varones. Unas y otros se encontraban acusados o sentenciados por los delitos de terrorismo o de traición a la patria, y eran presuntamente miembros de la agrupación Sendero Luminoso.

No ha sido probado ante esta Corte que existiera un motín cuando se realizó ese primer acto del “operativo”, ni otra situación que ameritara el uso legítimo de la fuerza por parte de los agentes del Estado. Por el contrario, el comportamiento observado por éstos durante los cuatro días que duró el “operativo”, y con posterioridad, demuestra que se trató de un ataque ejecutado para atentar contra la vida e integridad de las internas e internos que se encontraban en los pabellones referidos. Por tanto, resulta innecesario e irrelevante entrar a considerar la controversia sobre la posesión y utilización de armas por parte de los internos, punto respecto del cual no existe prueba concluyente.

Los actos estatales bajo examen fueron ampliamente difundidos en la sociedad peruana, y tratados por los medios de comunicación y oficialmente como acciones tendientes a controlar un amotinamiento de reclusos considerados como miembros de grupos subversivos, así como también significaron una exposición pública acerca de la magnitud de fuerza que el Estado era capaz de utilizar en la lucha antisubversiva.

Los hechos, realizados de forma directa por agentes cuya actuación se encontraba protegida por su autoridad, se dirigieron contra seres reclusos en un centro penal estatal, es decir, personas respecto de quienes el Estado tenía la responsabilidad de adoptar medidas de seguridad y protección especiales, en su condición de garante directo de sus derechos, puesto que aquéllas se encontraban bajo su custodia.

Como lo ha señalado en ocasiones anteriores, la Corte reconoce la existencia de la facultad e incluso la obligación estatal de garantizar la seguridad y mantener el orden público, en especial dentro de las cárceles, utilizando la fuerza si es necesario. Al respecto, también ha establecido que al reducir alteraciones del orden público el Estado debe hacerlo con apego y en aplicación de la normativa interna, siempre que ésta y las acciones tomadas en aplicación de ella se ajusten, a su vez, a las normas de protección de los derechos humanos aplicables a la materia. El poder estatal no es ilimitado; es preciso que el Estado actúe “dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana”. En casos en los que el Estado ha utilizado la fuerza para mantener el orden dentro de centros penales cuando se presenta un amotinamiento, cosa que no sucedió en el presente, el Tribunal ha analizado si existían elementos suficientes para justificar la magnitud de la fuerza utilizada.

Tal como ha quedado establecido *in re*, al momento en que el Estado inició el “operativo” los internos no se encontraban amotinados y no se ha probado que existiera ninguna causal que ameritara el uso legítimo de la fuerza en ese primer acto del ataque. La resistencia que opusieron los internos se presentó posteriormente, como reacción normal a la ofensiva de las fuerzas de seguridad, por un instinto natural de defensa de la vida e integridad física. Durante los cuatro días que duró el operativo los internos referidos vieron constantemente amenazadas sus vidas por la intensidad del ataque, que implicó el uso de armas de guerra y la participación de agentes de la policía, del ejército y de fuerzas especiales, y por la magnitud de los daños que producía. Según la prueba aportada al expediente, pasaron ese período buscando formas de sobrevivir ante las múltiples y constantes acciones estatales que les podían producir la muerte.

El deber de investigar es una obligación de medios, no de resultados. Ésta debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares dependiente de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios. Esto último, por otra parte, no se contrapone con el derecho que tienen las víctimas de violaciones a los derechos humanos o sus familiares a ser escuchados durante el proceso de investigación y el trámite judicial, así como a participar ampliamente de los mismos. A la luz de ese deber, una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben iniciar *ex officio* y sin dilación una investigación seria, imparcial y efectiva, la que debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la indagación, persecución, captura, enjuiciamiento hasta, en su caso, el castigo de todos los responsables de los hechos, especialmente cuando están involucrados agentes estatales.

En definitiva, el deber de investigar constituye una obligación estatal imperativa que deriva del derecho internacional y no puede desecharse o condicionarse por actos o disposiciones normativas internas de ninguna índole. Como ya ha señalado el Tribunal en casos de vulneraciones graves a derechos fundamentales, la necesidad imperiosa de evitar la repetición de tales hechos depende, en buena medida, de que se obstruya su impunidad y se satisfaga el derecho de las víctimas y la sociedad en su conjunto de acceder al conocimiento de la verdad de lo sucedido. La obligación de investigar constituye un medio para garantizar tales derechos; y su incumplimiento acarrea la responsabilidad internacional del Estado.

Cabe poner de resalto que los actores han alegado que el 90% de los internos que se encontraban en los pabellones 1A y 4B del penal en la época de los hechos se hallaban

en prisión preventiva y que, en algunos casos, se dispuso posteriormente su sobreseimiento de las causas. Dicha afirmación no fue controvertida por el Estado.

La Corte ha sostenido que, según la Convención, los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (art. 25), que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general, también a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (art. 1.1).

Asimismo ha sido señalado que la facultad de acceso a la justicia debe asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y se sancione a los eventuales responsables. Y se ha especificado que la eficiente determinación de la verdad en el marco de la obligación de investigar una muerte, debe mostrarse con toda acuciosidad desde las primeras diligencias. En este sentido, fueron establecidos con base en el *Manual sobre la Prevención e Investigación Efectiva de Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias de Naciones Unidas* los principios que deben orientar tales diligencias. Según éste, las autoridades estatales que conducen una investigación deben, *inter alia*: a) identificar a la víctima; b) recuperar y preservar el material probatorio relacionado con la muerte; c) identificar posibles testigos y obtener sus declaraciones en relación con la muerte que se investiga; d) determinar la causa, forma, lugar y momento de la muerte, así como cualquier procedimiento o práctica que pueda haberla provocado; y e) distinguir entre muerte natural, muerte accidental, suicidio y homicidio. Además, es necesario investigar exhaustivamente la escena del crimen, y se deben realizar autopsias y análisis de restos humanos, en forma rigurosa, por parte de profesionales competentes y empleando los procedimientos más apropiados.

Por otro lado, la Corte Europea de Derechos Humanos ha referido que la evaluación sobre el uso de la fuerza que haya implicado la utilización de armas debe hacerse sobre todas las circunstancias y el contexto de los hechos, incluyendo las acciones de planeación y control respectivos.

En el presente caso, el 16 de junio de 2005 el Estado inició un proceso penal con el objeto de investigar una parte de los hechos, con el propósito de juzgar y castigar a sus responsables. Es decir, el primer proceso penal ante la justicia ordinaria para investigar la responsabilidad penal por las violaciones cometidas se abrió aproximadamente trece años después de ocurridos los acontecimientos.

En primer término esta Corte considera que ese lapso sobrepasa por mucho un plazo razonable para que el Estado realice las primeras diligencias probatorias e investigativas para contar con los elementos necesarios para formular una acusación penal, máxime que a ese tiempo habrá que sumar el que tome la realización del proceso penal, con sus distintas etapas, hasta la sentencia firme. Esta falta de investigación durante tan largo período configura una violación al derecho de acceso a la justicia de las víctimas y sus familiares, por cuanto el Estado ha incumplido su obligación de adoptar todas las medidas necesarias para investigar las violaciones, sancionar a los eventuales responsables y reparar a las víctimas y sus familiares.

La Corte reconoce el hecho de que el Estado actualmente se encuentre desarrollando procesos penales en la jurisdicción ordinaria, en los que figuran como imputados personas que en aquella época desempeñaban altos cargos, como son el ex Presidente de la República, el ex director del penal, el ex director de la Policía Nacional y el ex ministro del Interior, así como también diez funcionarios de la Policía Nacional del

Perú. De acuerdo con la prueba allegada, en estos procesos se ha respetado el principio del plazo razonable, y en los tiempos establecidos en la normativa interna se han realizado gran cantidad de diligencias probatorias. Si bien su apertura constituye un paso positivo hacia el esclarecimiento y juzgamiento de los responsables, la Corte considera violatorio del derecho de acceso a la justicia que tales procesos no abarquen la totalidad de los hechos analizados en la presente sentencia, cuya gravedad es evidente (tanto las denuncias penales formuladas por la fiscalía como los autos de apertura de instrucción de los procesos penales se refieren solamente a delitos de homicidio).

En efecto, de acuerdo a la prueba aportada por el Perú, la fiscalía efectivamente formuló denuncia contra Alberto Fujimori Fujimori, pero por el delito de homicidio, y el juez ordenó la apertura de instrucción en la vía ordinaria por ese ilícito. Es decir, se continúan investigando solamente las muertes. La Corte considera que esta falta de investigación de todas las violaciones a los derechos humanos de las cuales es responsable el Estado constituye una violación al derecho de acceso a la justicia de las víctimas y sus familiares, en tanto éste ha incumplido su obligación de adoptar las medidas necesarias para la investigación correspondiente, para sancionar a los eventuales responsables y para reparar a las víctimas y sus familiares.

Ya la Corte ha establecido que “[s]egún el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno”. Por ello, el Estado debe adoptar todas las medidas que sean necesarias para cumplir la obligación de investigar todos los hechos constitutivos de las violaciones a los derechos humanos y para ello debe tomar en cuenta lo resuelto en la presente sentencia, incluyendo las consideraciones realizadas sobre las víctimas de los hechos, los derechos que se declararon violados y la determinación de su gravedad y magnitud. Ello implica también que el Estado tome en consideración el alcance de los hechos constitutivos de violencia contra la mujer, teniendo en cuenta las obligaciones que le imponen los tratados que ha ratificado en esa materia.

Tanto la Comisión como los actores alegan la falta de persecución de todos los autores denunciados. Al respecto, cabe resaltar que en los procesos penales que se están llevando a cabo solamente figuran como presuntos responsables catorce personas. Esta determinación contrasta con el hecho ya establecido de que en el “Operativo Mudanza 1” participaron muchos efectivos policiales -incluso de unidades especializadas- y militares. Asimismo, ha notado la Corte que recién ahora se están realizando diligencias para determinar quiénes fueron los agentes que participaron en tales acontecimientos. Como ya se señaló líneas arriba el Estado debe tener en cuenta lo establecido por este Tribunal en torno a los hechos y a las violaciones declaradas para cumplir con su obligación de garantizar el acceso de las víctimas a la justicia, y tomar en consideración, para el cumplimiento de su obligación de investigar, perseguir, juzgar y, en su caso, castigar a los responsables de violaciones a los derechos humanos, la gravedad de los hechos, así como la magnitud del “operativo” mismo.

En cuanto a los distintos alegatos presentados por las partes respecto de la participación de las víctimas en los procesos penales internos, este Tribunal ha afirmado que la responsabilidad del Estado por no haber reparado las consecuencias de las violaciones a los derechos humanos no se ve anulada o disminuida por la circunstancia de que los familiares de las víctimas no hayan intentado utilizar las vías civiles o administrativas señaladas oficialmente. La obligación de reparar los daños es un deber jurídico propio del Estado, que no debe depender exclusivamente de la actividad procesal de las víctimas.

Además, esta Corte encuentra que en mayo de 1992, época a partir de la cual

ocurrieron los hechos, la comisión de crímenes de lesa humanidad, incluidos el asesinato y la tortura ejecutados en un contexto de ataque generalizado o sistemático contra sectores de la población civil, era violatoria de una norma imperativa del derecho internacional. Tal como ha sido establecido en el caso *Almonacid Arellano*, la prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad es una norma de *ius cogens*, y su penalización es obligatoria conforme al derecho internacional general.

En cuanto a la ocurrencia de los hechos bajo un ataque sistemático o generalizado contra una población civil, ya ha sido establecido que éstos ocurrieron dentro de un contexto de conflicto interno y de graves violaciones a los derechos humanos en el Perú, que el ataque a los internos que se encontraban en los pabellones constituyó una masacre, y que el “operativo” y el maltrato posterior tenían el fin de atentar contra la vida e integridad de personas acusadas o sentenciadas por los delitos de terrorismo y traición a la patria.

Por lo tanto, la Corte encuentra que hay evidencia para sostener que las muertes y torturas cometidas contra las víctimas de este caso por agentes estatales, por las razones referidas precedentemente, constituyen crímenes de lesa humanidad. La prohibición de cometer estos crímenes es una norma de *ius cogens* y, por tanto, el Estado tiene el deber de no dejar impunes estos delitos y para ello debe utilizar los medios, instrumentos y mecanismos nacionales e internacionales para la persecución efectiva de tales conductas y la sanción de sus autores, con el fin de prevenirlas y evitar que queden en la impunidad.

Tomando en consideración la gravedad de los hechos, según la obligación general de garantía establecida en el art. 1.1 de la Convención, el Estado debe adoptar las medidas necesarias, de carácter judicial y diplomático, para juzgar y sancionar a todos los responsables de las violaciones cometidas.

Por todo ello, este Tribunal declara que:

1. Admite el reconocimiento parcial de responsabilidad internacional efectuado por el Estado por los hechos del 6 al 9 de mayo de 1992.

2. La presente sentencia comprende y se pronuncia tanto sobre los hechos del 6 al 9 de mayo de 1992, como acerca de los ocurridos con posterioridad.

3. El Estado violó: el derecho a la vida (art. 4 de la Convención, en relación con el art. 1.1), en perjuicio de los cuarenta y un internos fallecidos identificados; el derecho a la integridad personal (art. 5.1 y 2 de la Convención, en relación con el art. 1.1, y en conexión con los arts. 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura), en perjuicio de los fallecidos y de los internos que sobrevivieron; así como el derecho de los familiares de los reclusos determinados en la presente sentencia (art. 5.1 de la Convención, en relación con el art. 1.1); los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial (arts. 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el art. 1.1, en conexión con los arts. 7.b) de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura), en perjuicio de los familiares inmediatos de los cuarenta y un internos fallecidos identificados, de los internos sobrevivientes y de sus familiares.

4. Esta sentencia constituye *per se* una forma de reparación. Y se decide, por unanimidad, que el Estado debe, en un plazo razonable:

a) investigar efectivamente los hechos denunciados, identificar y, en su caso, sancionar a los responsables para lo cual debe abrir los procesos pertinentes y conducir eficazmente los que se encuentran en trámite así como los que se llegaren a abrir, adoptar todas las medidas necesarias que permitan el esclarecimiento de los acontecimientos, con el propósito de determinar la responsabilidad intelectual y material de quienes participaron en dichas violaciones, y divulgar públicamente los resultados;

b) establecer los medios necesarios para asegurar que la información y documentación relacionada con investigaciones policiales relativa a hechos muy graves se conserve de forma tal que sea posible llevar a cabo las correspondientes investigaciones;

c) realizar todas las actuaciones necesarias y adecuadas para garantizar de manera efectiva la entrega de los restos de la víctima Mario X. a sus familiares y cubrir todos los gastos de entrega así como los gastos de entierro en los que éstos puedan incurrir;

d) adoptar las medidas necesarias para asegurar que todos los internos que fallecieron como consecuencia del ataque sean identificados y sus restos entregados a sus familiares;

e) realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional en relación con las violaciones declaradas en esta sentencia en desagravio a las víctimas y para satisfacción de sus familiares, en una ceremonia pública, con la presencia de altas autoridades del Estado, y difundir dicho acto a través de los medios de comunicación, incluyendo radio y televisión;

f) brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento médico y psicológico requerido por las víctimas y los familiares, abarcando los medicamentos que requieran, tomando en consideración los padecimientos de cada uno de ellos después de una evaluación individual;

g) pagar la cantidad fijada en la presente sentencia a las víctimas que acrediten tener su domicilio en el exterior y prueben ante los órganos internos competentes que, con motivo de los hechos del presente caso, necesitan recibir un tratamiento médico o psicológico adecuado;

h) diseñar e implementar programas de educación en derechos humanos dirigidos a agentes de las fuerzas de seguridad peruanas, sobre los estándares internacionales aplicables en materia de tratamiento de los reclusos;

i) asegurar que todas las personas declaradas como fallecidas en la presente sentencia se encuentren representadas en el monumento denominado “El Ojo que Lloro”, para lo cual debe coordinar con sus familiares la realización de un acto, en el que puedan incorporar una inscripción con el nombre de la víctima, conforme a las características del monumento;

j) publicar en el Diario Oficial y en otro periódico de amplia circulación nacional, por una sola vez, el capítulo relativo a los hechos probados de esta sentencia y su parte resolutive, así como difundir las referidas partes a través de una emisora radial y un canal de televisión, ambos de amplia cobertura nacional, al menos en dos ocasiones con un intervalo de dos semanas entre cada una;

k) pagar la cantidad fijada en la presente sentencia en concepto de daño material e inmaterial causado a los cuarenta y un internos fallecidos, a los sobrevivientes, a sus familiares; y a los familiares declarados víctimas de la violación al art. 5 de la Convención;

l) supervisar la ejecución íntegra de esta sentencia, y dar por concluido el presente caso una vez que se haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma; y

ll) rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 25-11-2006, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.doc.

DAÑOS Y PERJUICIOS. DERECHO A LA PROPIA IMAGEN. PARTICIPACIÓN
PECUNIARIA EN EL RÉDITO DE SU DIFUSIÓN *POST MORTEM* (ALEMANIA).

1. Antecedentes del caso: en el año 1993 la recurrente, quien comercializa aparatos de fotocopiado, sacó una publicidad sobre el carácter favorable al cuidado del medio ambiente de las máquinas en un anuncio de revista bajo el título “Entusiasmarse con el ángel azul no nos resulta suficiente”, y usó una imagen en la que se reproducía una conocida escena de la película *El ángel azul* -en la que actuó Marlene Dietrich-, con la figura de una persona vestida de modo parecido. La hija y única heredera de la actriz le exigió el pago de una remuneración de licencia por la utilización de la imagen de su madre. La justicia estadual rechazó el reclamo estimando que una conculcación del derecho a la personalidad *post mortem* no habilita a una petición de indemnización por perjuicios patrimoniales. A su turno, un tribunal federal, en sentido contrario, consideró procedente la solicitud, dado que el derecho mencionado atiende no sólo a la protección de intereses ideales, sino también comerciales de la persona; si los bienes patrimoniales objeto del derecho *sub examine* son afectados culposamente mediante un empleo no autorizado de la imagen, asiste al titular de ese derecho una pretensión de indemnización.

2. Sentencia:

No existen objeciones constitucionales contra el concepto jurídico de reconocimiento de bienes patrimoniales heredables propios del derecho a la personalidad, de neta raigambre civil, aunque no puede predicarse de él que tenga por efecto concretizar propósitos constitucionales vinculantes. La Ley Suprema manda una protección *post mortem* de la personalidad contra ataques a la dignidad humana. En ese marco no reconoce una protección contra una explotación comercial que no pueda ser puesta en relación con una violación de la dignidad; mas no por ello se opone al reconocimiento vía legal de tal amparo. Gracias a los nuevos y mejorados medios de reproducción tecnológica ha aumentado en variedad, extensión e intensidad la posibilidad de comercializar partes constituyentes de la personalidad; y en el reconocimiento legal de la posibilidad de comercializar el derecho a la imagen, así como en las precauciones dirigidas a que se efectivice la protección contra usos no autorizados de ella, no se evidencia ninguna conducta legalmente objetable.

Tampoco atenta contra el orden constitucional la asunción del tribunal federal de que los bienes correspondientes al derecho a la propia imagen pasen en herencia tras la muerte de su titular, pues ello no contradice el art. 22.3 de la Ley sobre Derechos de Autor de Obras de Arte, según el cual los parientes del fallecido representado tienen derecho a autorizar el uso de la imagen. Esta norma no es una regla concluyente en lo que se refiere a su literalidad, sistematicidad y significado respecto de la pregunta sobre quién puede hacer valer un bien patrimonial a partir del empleo de la imagen. La ley está relacionada históricamente con la protección de intereses ideales; en la actualidad el derecho a la imagen se ha desarrollado más allá de la posición idealista, de modo que ese marco legal también debe ser considerado en lo relativo a los intereses patrimoniales. En tanto esto es así el legislador no ha dejado aclarado a quién corresponden los réditos de los bienes, y, específicamente, si es que se trata sólo de los que están legitimados para autorizar el uso de la reproducción. Esa aclaración no puede ser objeto de un desarrollo jurisprudencial. Es propio de las líneas fundamentales del derecho civil que la percepción de intereses de los bienes patrimoniales recaiga sobre los herederos.

En esas condiciones el recurso debe ser rechazado.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, sentencia del 22-8-2006, 1 BvR 1168/04, en http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rk20060822_1bvr116804.html.

DELITOS PENALES. HURTO. PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA (BRASIL).

1. Antecedentes del caso: una persona fue condenada a una pena de un año y dos meses de prisión, conmutada por trabajo comunitario, por el hurto de una bicicleta cuyo precio fue estimado en sesenta reales. En su defensa alegó que, al ser recuperada la bicicleta, no hubo lesión al bien jurídico protegido que justificara la pena fijada, por lo que solicitó se apliquen los principios de insignificancia y de proporcionalidad.

2. Sentencia:

La controversia se reduce a averiguar si el hurto de un bien valuado en sesenta reales puede o no ser considerado como delito de bagatela, al punto de excluir la tipicidad de la conducta y, por ende, el *ius puniendi* estatal.

Si se interpreta el tipo penal del hurto por medio del principio de insignificancia para excluir la delictuosidad en caso de un objeto material de exiguuo valor o mediante el cálculo del patrimonio de la víctima o, incluso, mediante un parámetro genérico y abstracto como el salario mínimo, se podría llegar a situaciones absurdas, como, por ejemplo, no considerar la verificación de un crimen cuando la víctima sea millonaria y el bien robado sólo le redujese sensiblemente su patrimonio. En esta hipótesis, un automóvil podría caer dentro del principio. Por otra parte, cabe destacar que los pobres, e incluso los más pobres entre ellos, son también víctimas de hurtos. Si se tomara en cuenta el pequeño valor, gran parte de la población no tendría la protección penal en lo que se refiere a los hurtos. Frente a la sociedad, tal conducta podría ser tildada de indiferencia penal. Por ello, a pesar de que el valor del bien sustraído no es superior al salario mínimo vigente, se trata de un bien penalmente protegido y significativo.

El principio de insignificancia, vector interpretativo del tipo penal, debe ser empleado tomando en cuenta la realidad brasileña, debiéndose, por tanto, adecuar las teorías y doctrinas extranjeras al perfil de la sociedad local a fin de evitar que la protección penal se restrinja a los bienes patrimoniales más valiosos que, por lo general, pertenecen a un pequeño grupo de la población. De tal forma, a pesar de que sesenta reales es un monto relativamente bajo, considerando los patrones socioeconómicos brasileños, no debe ser entendido como despreciable. Para la utilización del principio de insignificancia en este tipo de delitos, es necesario distinguir entre la infracción de lo ínfimo y el pequeño valor. En el primer caso se aplica el principio mientras que en el segundo corresponde usar la figura penal.

Por todo ello, se deniega el recurso presentado.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DE BRASIL, sentencia del 7-12-2004, *Habeas corpus* 84.424, en *Revista Trimestral de Jurisprudencia*, Brasilia, Brasilia Jurídica, 2006, vol. 196, n° 1, abril-junio, p. 235.

DELITOS PENALES. LEGISLACIÓN. OBLIGACIONES DEL ESTADO. PROTECCIÓN (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: más de cinco mil ciudadanos interpusieron demanda de inconstitucionalidad de los decretos legislativos nros. 921 (régimen jurídico de la cadena perpetua), 922 (regulación de la nulidad de los procesos por el delito de traición a la patria), 923 (fortalecimiento de la defensa del Estado en delitos de terrorismo), 924 (inclusión de un párrafo al Código Penal en materia de apología del delito de terrorismo), 925 (reglamentación de la colaboración eficaz), 926 (anulación de los procesos por terrorismo seguidos ante jueces y fiscales con identidad secreta) y 927 (regulación de la ejecución penal en materia de terrorismo).

2. Sentencia: la acción de inconstitucionalidad resulta infundada.

Los decretos legislativos cuestionados son constitucionales porque si bien un Estado constitucional y democrático tiene el deber de respetar y hacer respetar los derechos fundamentales de las personas, lo cierto es que también tiene la obligación de proteger otros valores constitucionales, como la seguridad y la paz social, así como preservar el orden público constitucional. Esto, entendiendo que los derechos fundamentales no son absolutos sino relativos y que, en consecuencia, pueden ser objeto de restricciones por parte del legislador en forma razonable y proporcional.

De otro lado, la política de persecución criminal de un Estado constitucional democrático específica contra el delito de terrorismo no puede hacer distinción entre el derecho penal de los ciudadanos y el derecho penal del enemigo, sino que debe respetar las garantías penales que la Constitución reconoce a todas las personas y los fines constitucionales de las penas. No obstante, esto tampoco implica que el derecho penal constitucional sea un derecho “simbólico”, ya que debe responder eficazmente, en el marco establecido, a la afectación de los bienes constitucionales que también el Estado tiene la obligación de proteger, aplicando para ello el principio de proporcionalidad de las penas, respetando las garantías del debido proceso y buscando, siempre, la concretización de la reeducación y reincorporación del penado a la sociedad.

En este contexto, se estima que la cadena perpetua, sujeta a un régimen adecuado de revisión, se compadece con el ordenamiento jurídico peruano.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, sentencia de 9-8-2006, 003-2005-PI/TC 5186, *Ciudadanos c. Poder Ejecutivo y Poder Legislativo*, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00003-2005-AI>.

DELITOS SEXUALES. ACCESO CARNAL ABUSIVO CON PERSONA INCAPAZ DE RESISTIR. ESTADO DE INOCENCIA Y TRASTORNO MENTAL. MÉDICOS. ÉTICA PROFESIONAL. RELACIÓN MÉDICO-PACIENTE (COLOMBIA).

1. Antecedentes del caso: los hechos ocurrieron en diciembre de 1996, cuando la señora X., en cumplimiento de una cita, se apersonó al especialista sexólogo E. Al ingresar al consultorio el galeno le preguntó si había venido sola, para enseguida interrogarla en relación con la causa de su presencia, siendo informado por la mujer sobre su aversión al sexo y el temor al falo dentro de sus relaciones de esta clase. El médico persuadió a la

paciente de que no debía sentir ningún miedo y para inducirla en ese propósito consiguió que ella tocara su miembro viril y que se desnudara, para por último accederla carnalmente, todo dentro de una pretendida dinámica terapéutica en cuyo contexto la mujer exhibió una mínima resistencia. El profesional fue absuelto en las dos primeras instancias judiciales dado que, a pesar de haber sido encontrada la conducta del procesado objetable desde el punto de vista de la ética médica, se consideró que ella no tenía relevancia de tipicidad alguna, y por consiguiente la justicia penal no podía elevar juicio de reproche al no conjugarse la totalidad de elementos que en la descripción del art. 304 del Código Penal (CP) estructuran el acceso carnal abusivo con una persona incapaz de resistir. Según su entender, la señora X. habría concedido al médico un asentimiento implícito, un consentimiento tácito para las prácticas libidinosas y sexuales, bajo la errada comprensión de constituir parte de un tratamiento terapéutico por él engañosamente sugerido, esto es que los actos realizados se habrían cometido con absoluta permisividad de X., por lo que no se podría colegir que los mismos se desencadenaron dada la incapacidad de resistir a ellos de su parte, pues, en definitiva, el hecho no estaría asociado “a situaciones causadas por inhibiciones o paralizaciones de la psicomotricidad”. La Procuraduría Judicial planteó una solicitud de casación sólo en el punto de la falta de aplicación del art. 304 CP. Según postuló, si para el acto sexual se necesita el consentimiento expreso “pero el consentimiento que obtengo es para una terapia, el consentimiento para una terapia no me sirve para el acto sexual, luego inducir a error a la paciente para que consienta terapia cuando lo que el médico quiere es acto sexual es ponerla en incapacidad de resistir”.

2. Sentencia:

El delito de acceso carnal abusivo con una persona incapaz de resistir se encuentra insertado en el capítulo concerniente a los “actos sexuales abusivos” del Código Penal, bajo el entendimiento de que en él se recogen aquellas hipótesis delictivas en que un sujeto aprovecha la condición de la víctima que se encuentra imposibilitada de resistir sus pretensiones sexuales cuya descripción típica contenida en el art. 304 tiene en principio previstas como causas originarias propicias para el abuso los estados de inconciencia y de trastorno mental. Sin embargo, el modelo descriptivo de esa conducta abusadora exige actualmente un elemento de contenido extrajurídico, a manera de cláusula general, que cobija, dentro de los supuestos típicos que también la actualizan, el hecho de encontrarse el ofendido igualmente en incapacidad de resistir. Esta circunstancia evidentemente es distinta de aquellas que recogen los supuestos que a manera de ingredientes de contenido jurídico de trastorno mental o estado de inconciencia prevé el tipo penal, pero que, en todo caso, debe inhibir a la víctima de la posibilidad de rechazar eficazmente a su abusador, esto es, que no pueda resistir el acto abusivo.

Desde esta perspectiva, es muy cierto, como ha sido argüido, que el alcance típico de la norma quedaría considerablemente restringido -pese a los términos genéricos en que está redactado el tipo penal, es decir, que la persona no esté en capacidad de resistir-, a aquellos eventos en que dicha condición se expresa en circunstancias eminentemente mecánicas o de obstrucción meramente material, dejando así por fuera situaciones de origen psicológico que pueden en un momento determinado afectar el área cognitiva conductual de la víctima y que, como surge claramente en este caso, sean propicias para desencadenar en quien teniendo una condición cualificada por sus conocimientos especiales, le permiten aprovecharse de la misma para acometer la realización de conductas abusivas.

Según el perfil psicológico de la señora X., se trata de una mujer que acusa carencia afectiva y sensación de abandono, manteniendo una relación de sometimiento con su esposo, quien la golpea con frecuencia; expresa confusión y miedo frente a tocamientos de índole sexual, y refleja además una personalidad con rasgos de dependencia y pasividad en una relación disfuncional crónica. Así, la condición de falibilidad psicológica y anímica de la víctima en este caso, fue más que propicia para el designio criminal del imputado, quien aprovechando el proceso de interacción, confidencialidad y entrega absoluta de confianza en que se edifican las relaciones entre un médico y su paciente y que por lo mismo sitúan al profesional en una posición superlativa de poder ante sus revelaciones -íntimas dada la especialidad en sexología-, no tuvo el menor reparo en transgredir no solamente elementales principios deontológicos, sino el propio Código Penal, al emplear ese conocimiento -que en el propósito concebido hacía por completo vulnerable a la víctima dada la condición psicológica, sexual y cultural destacada-, en procura de obtener la satisfacción de sus propias necesidades emocionales, inclinaciones sexuales y actos libidinosos.

Por ello, los hechos que dan cuenta de la conducta abusiva en la forma como el Tribunal la dio por demostrada, no son, desde luego, indiferentes para el derecho penal, como que las circunstancias personales de la víctima en el caso concreto, según quedó visto, hacen palmario que se trata de alguien que estaba en incapacidad de resistir la embestida sexual que en forma metódica concibió el galeno procesado, con evidente y muy grave deterioro de la libertad y pudor sexuales de X. en el acometimiento de una conducta necesariamente imputable en su dolosa realización.

Así las cosas, asistiendo razón al demandante en el cargo atribuido al fallo, como que en el caso concreto la conducta investigada se adecua en forma plena y sin margen de duda al delito descrito y penado por el art. 304 como acceso carnal abusivo con incapaz de resistir, el mismo ha de prosperar.

Advertida la falta de concurrencia de circunstancia alguna de mayor o menor punibilidad, y ponderando los elementos que prevé el art. 61.3 CP, dado que las pruebas acreditan la comisión de un hecho de suma gravedad en el que concurren en su concreta especificidad circunstancias que lo hacen severamente repudiable y evidencian el empleo de una profesión liberal que implica vocación, entrega y servicio, para la realización de conductas ética y penalmente censurables, la pena que como principal se impondrá es de cincuenta y un meses de prisión, a la que le accederá la de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso.

En los términos del art. 63 CP (ex art. 68), y dada la sanción impuesta, no procede conceder al médico la sustitutiva de prisión domiciliaria. En efecto, aun cuando no aparece en autos registrado que el inculcado tenga antecedentes penales, como tampoco se conoce de conductas reprochables desde el punto de vista de su desempeño laboral, familiar y social, en general, para este Tribunal todo conduce a considerar a E. como un peligro para la comunidad, en la inteligencia de que la realización de la conducta abusiva por la que es condenado, no propicia ninguna expectativa de confianza en cuanto al desarrollo del rol como profesional de la medicina, pues por el contrario induce a estimar que es un riesgo permanente, demostrado como está que se trata de un especialista corrupto, no íntegro, que no profesa respeto por sus pacientes, ni por la ciencia de la salud que estudió y que desdice por lo mismo de su propio oficio, al reflejar un patrón de conducta que genera una marcada ruptura con la estructura de valores en el desempeño de la praxis como hombre de la medicina en nuestra sociedad, todo lo cual conduce a negar la prisión domiciliaria, en términos del art. 38 CP, por lo que se ordena la captura inmediata del condenado a efectos de que purgue la pena.

Nota de la Secretaría: art. 304 CP (versión de 1980, aplicable en autos): “El que acceda carnalmente a persona en estado de inconsciencia, o que padezca trastorno mental, o que esté en incapacidad de resistir, incurrirá en prisión de dos a seis años”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA (Sala de Casación Penal), sentencia del 27-7-2006, n° 24955, en http://www.ramajudicial.gov.co:7777/csj_portal/jsp/frames/index.jsp?idsitio=3.

DERECHO A LA IGUALDAD. EMPLEO PÚBLICO. DISCRIMINACIÓN RELIGIOSA. **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.** PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD. INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD DEL LEGISLADOR. JURISDICCIÓN DE LOS TRIBUNALES CIVILES. ALCANCES. CONTRATACIÓN LABORAL Y DECLARACIÓN ECLESIASTICA DE IDONEIDAD DE LOS PROFESORES DE RELIGIÓN CATÓLICA EN CENTROS ESCOLARES PÚBLICOS. LAICIDAD DEL ESTADO. DEBER DE COOPERACIÓN CON LAS CONFESIONES RELIGIOSAS (ESPAÑA).

1. Antecedentes del caso: la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias cuestionó ante el Tribunal la constitucionalidad de diversas normas, entre las cuales se encuentran los dos primeros párrafos del Artículo III del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales (Acuerdo), que disponen que “en los niveles educativos a los que se refiere el artículo anterior, la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquéllas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza. Con antelación suficiente, éste comunicará los nombres de los profesores y personas que sean consideradas competentes para dicha enseñanza. En los centros públicos de educación preescolar, de educación general básica y de formación profesional de primer grado, la designación, en la forma antes señalada, recaerá con preferencia en los profesores de EGB que así lo soliciten”. Se cuestionó también la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, del 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo en su actual redacción, que establece que “la enseñanza de la religión se ajustará a lo establecido en el Acuerdo y, en su caso, a lo dispuesto en aquellos otros que pudieran suscribirse con otras confesiones religiosas. A tal fin, y de conformidad con lo que dispongan dichos acuerdos, se incluirá la religión como área o materia en los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos. Los profesores que, no perteneciendo a los cuerpos de funcionarios docentes, impartan enseñanzas de religión en los centros públicos en los que se desarrollan las enseñanzas reguladas en la presente ley, lo harán en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar, a tiempo completo o parcial. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos, debiendo alcanzarse la equiparación retributiva en cuatro ejercicios presupuestarios a partir de 1999”.

2. Sentencia: se desestiman todas las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas.

2.1. El problema suscitado por la Sala no es otro que la constitucionalidad del vigente sistema de contratación de profesores de religión, cuya compatibilidad con la laicidad del Estado resulta problemática, en su criterio, aun en los márgenes del deber de cooperación impuesto al Estado en relación con la Iglesia católica y las demás confesiones religiosas [art. 16.3 de la Constitución española (CE)]. Ese deber de cooperación exige de

los poderes públicos una actitud positiva respecto del ejercicio colectivo de la libertad religiosa, que en su dimensión individual comporta el derecho a recibir la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con las propias convicciones. Inevitablemente, la definición del contenido y ámbito propios de los derechos y principios establecidos en el art. 16 CE -tanto en sus dimensiones interna y externa como en la individual y en la colectiva- pasa por su ponderación con el contenido y alcance de otros derechos y principios constitucionales que, convergiendo en la delimitación de su sentido, ven así matizada su propia condición de límites del derecho definido, precisamente, con su concurso.

Centrados, pues, en la perspectiva de estos derechos y principios, es de advertir que ni el órgano judicial ni quienes han sido parte en este proceso hacen cuestión de la inserción de la enseñanza de la religión católica en el sistema educativo, sino de dos de las concretas opciones normativas seguidas en la configuración del sistema: el recurso a la contratación laboral y el que esta contratación se lleve a cabo por las administraciones educativas, constituyendo así empleo público, lo que, a su juicio, determinaría la inmunidad frente al derecho estatal de las decisiones sobre contratación y renovación adoptadas por el Obispado y condicionaría el acceso al empleo público y el mantenimiento en el mismo con base en criterios de índole religiosa o confesional, vulnerándose con ello los arts. 9.3, 14, 16.3, 23.2, 24.1 y 103.3 CE.

2.2. Conforme al Acuerdo, las decisiones de contratación no proceden directamente de un órgano del Estado sino de una autoridad ajena al mismo, en concreto, de una autoridad eclesiástica. Esto ha dado lugar a que se alegara aquí que dichas decisiones gozan de inmunidad frente a los órganos judiciales, afectando con ello el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1. No corresponde sino rechazar tajantemente su concurrencia.

La plenitud jurisdiccional de los jueces y tribunales en el orden civil, en cuanto exigencia derivada del derecho a la tutela judicial efectiva, es un derecho “que se califica por la nota de la efectividad”. El Tribunal ha reiterado que los efectos civiles de las resoluciones eclesiásticas, regulados por la ley civil, son de la exclusiva competencia de los jueces y tribunales civiles, como consecuencia de los principios de laicidad del Estado y de exclusividad jurisdiccional. No cabe, por lo tanto, aceptar que los efectos civiles de una decisión eclesiástica puedan resultar inmunes a la tutela jurisdiccional de los órganos del Estado. Siendo ello así, habrá de analizarse si la regulación cuestionada conduce necesariamente a tal conclusión.

Por lo que se refiere al párrafo segundo de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, lo cierto es que nada de lo que en ella se ha determinado conlleva exclusión alguna del orden jurisdiccional. En lo que aquí interesa, el precepto se limita a establecer la naturaleza “laboral” de la relación existente entre los profesores de religión y la administración educativa, lo que, lejos de determinar cualquier exclusión, implica la plena competencia del orden jurisdiccional social en relación con las cuestiones litigiosas que se promuevan “entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo”, despejando con ello cualquier duda que a este respecto pudiera generar otra hipotética opción calificativa de la naturaleza jurídica de la prestación de dichos profesores. Los educadores de religión son, por disposición de los preceptos legales cuestionados, trabajadores de la administración pública educativa y, en condición de tales, reciben el amparo de la Constitución y de las leyes laborales españolas y tienen asimismo el derecho a recabar la tutela de los órganos jurisdiccionales españoles.

En cuanto al Acuerdo de 1979, tampoco éste contiene exclusión alguna de la

potestad jurisdiccional de los órganos del Estado, limitándose a señalar en su art. III que la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica “entre aquéllas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza”. Es, no obstante, de esta formulación de la que extrae el órgano judicial proponente su duda de constitucionalidad, al estimar que la exclusiva y vinculante potestad de propuesta atribuida al Ordinario diocesano determina la adopción de decisiones de contratación que a su vez se sustentan en criterios de idoneidad de índole religiosa y confesional, definidos por un ordenamiento distinto al estatal -el derecho canónico-, que resultarían inatacables ante los órganos del Estado.

Pero ello no es así. La circunstancia de que la designación de los profesores de religión deba recaer en personas que hayan sido previamente propuestas por el Ordinario diocesano, y que dicha propuesta implique la previa declaración de su idoneidad basada en consideraciones de índole moral y religiosa, no implica en modo alguno que la misma no pueda ser objeto de control por los órganos judiciales del Estado, a fin de determinar su adecuación a la legalidad, como sucede con todos los actos discrecionales de cualquier autoridad cuando producen efectos en terceros, según se ha afirmado en otros supuestos, bien en relación con la denominada “discrecionalidad técnica”, bien en el caso de los nombramientos efectuados por el sistema de “libre designación”.

El derecho de libertad religiosa y el principio de neutralidad religiosa estatal implican que la impartición de enseñanza de fe asumida por el Estado, en el marco de su deber de cooperación con las confesiones religiosas, se realice por las personas que las confesiones consideren cualificadas para ello y con el contenido dogmático por ellas decidido. Sin embargo, por más que haya de respetarse la libertad de criterio de las confesiones a la hora de establecer los contenidos de la respectiva currícula y los criterios con arreglo a los cuales se determine la concurrencia de la cualificación necesaria para la contratación de una persona como profesor de su doctrina, tal libertad no es en modo alguno absoluta, como tampoco lo son los derechos reconocidos en el art. 16 CE ni en ningún otro precepto constitucional, pues en todo caso han de operar las exigencias inexcusables de indemnidad de valores y principios cifradas en la cláusula del orden público constitucional.

En consecuencia, ni las normas legales cuestionadas excluyen la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado, ni tal exclusión resultaría posible. Por el contrario, son precisamente aquellos órganos los que deben ponderar los diversos derechos fundamentales en juego. En el ejercicio de este control éstos y, en su caso, este Tribunal Constitucional habrán de encontrar criterios practicables que permitan conciliar, en el caso concreto, las exigencias de la libertad religiosa (individual y colectiva) y el principio de neutralidad religiosa del Estado con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y laborales de los profesores.

Así, resulta claro que, en primer lugar, los órganos judiciales habrán de controlar si la decisión administrativa se ha adoptado con sujeción a las previsiones legales a las que se acaba de hacer referencia, es decir, en lo esencial, si la designación se ha realizado entre las personas que el Diocesano ordinario ha propuesto para ejercer esta enseñanza y, dentro de las personas propuestas, en condiciones de igualdad y con respeto a los principios de mérito y capacidad. O, en sentido negativo, y por ajustarse más a las circunstancias del caso analizado en el proceso *a quo*, habrán de examinarse las razones de la falta de designación de una determinada persona y, en concreto, si ésta responde al hecho de no encontrarse la persona en cuestión incluida en la relación de las propuestas a tal fin por la autoridad eclesiástica, o a otros motivos igualmente controlables. Mas allá de este control

de la actuación de la autoridad educativa, los órganos judiciales competentes habrán de considerar también si la falta de propuesta por parte del Ordinario del lugar responde a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la inidoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado, o si, por el contrario, se basa en otros motivos ajenos al derecho fundamental de libertad religiosa y no amparados por el mismo. En fin, una vez garantizada la motivación estrictamente “religiosa” de la decisión, el órgano judicial habrá de ponderar los eventuales derechos fundamentales en conflicto a fin de determinar cuál sea la modulación que el derecho de libertad religiosa que se ejerce a través de la enseñanza de la religión en los centros escolares pueda ocasionar en los propios derechos fundamentales de los trabajadores en su relación de trabajo.

A los efectos del control abstracto de constitucionalidad, basta concluir de lo señalado que ni el art. III del Acuerdo, ni el párrafo segundo de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, excluyen el control jurisdiccional de las decisiones de contratación de los profesores de religión ni vulneran, por tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1.

2.3. Una vez declarada la compatibilidad del sistema establecido en las normas legales cuestionadas con el art. 24.1, al no concurrir la alegada inmunidad frente al derecho de las decisiones que en ejecución de las mismas puedan adoptarse, es dable centrar el análisis en el contenido del párrafo segundo de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, a la que se imputa la vulneración de diversos preceptos constitucionales como consecuencia de la pretendida vinculación de la contratación laboral en el sector público a criterios religiosos o confesionales.

En realidad, el eventual conflicto con la Constitución se produciría por la vulneración únicamente del art. 14, en relación con los arts. 9.3 y 103.3, al tratarse de contratos laborales, en los que, como ha sido declarado en diversas ocasiones, no se aplica el art. 23.2, y por constituir la religión uno de los motivos de discriminación expresamente vedados por el art. 14. Por ello, el análisis de la cuestión planteada habrá de llevarse a cabo conforme a los criterios que se derivan del derecho a la igualdad garantizado en este último artículo, recordando a este respecto que su vulneración “la produce sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable, es decir, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional”.

Se trataría así de determinar si la contratación laboral por las administraciones educativas de los profesores de religión, al venir condicionada por la previa declaración eclesiástica de idoneidad, vulneraría el derecho de acceso al empleo público en condiciones de igualdad y de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, discriminando a los posibles candidatos en función de criterios religiosos.

Sin embargo, la cuestión a la que debe darse respuesta específica es si las personas designadas por las autoridades eclesiásticas para impartir enseñanza religiosa en las escuelas pueden vincularse mediante un contrato laboral con las administraciones educativas titulares de los centros en los que han de impartir su enseñanza o si, por el contrario, se oponen a ello razones relacionadas con el respeto de los preceptos constitucionales citados en el auto de planteamiento de la cuestión. Y, desde esta

perspectiva, lo cierto es que, sean cuales fueren las razones de política legislativa que apoyen esta opción de contratación, respecto de las que el Tribunal no tiene por qué pronunciarse, no se aprecia que la misma pueda vulnerar los arts. 9.3, 14, 16.3 o 103.3 CE.

2.4. En efecto, no se aprecia que la opción legislativa de que los profesores que hayan de impartir la enseñanza de la religión católica en los centros escolares lo hagan suscribiendo un contrato de trabajo con la correspondiente administración pública educativa pueda afectar al derecho a la igualdad y no discriminación del art. 14. Como ha señalado el Tribunal en relación con la aplicación a la función pública del derecho reconocido en el art. 23.2, en términos que resultan igualmente predicables de la aplicación del art. 14 en el caso de los contratados laborales, este derecho garantiza a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la consiguiente imposibilidad de establecer requisitos de acceso que tengan carácter discriminatorio o de referencias individualizadas y concretas. Ya en una sentencia previa ha sido señalado que la valoración que se realice en cada caso del principio de igualdad ante la ley “ha de tener en cuenta el régimen jurídico sustantivo del ámbito de relaciones en que se proyecte”. En lo que afecta al derecho a la igualdad en el acceso al empleo público, ha de recordarse que la propia Constitución dispone, en su art. 103.3, que dicho acceso debe atenerse a los principios de mérito y capacidad, de manera que las condiciones y requisitos exigidos sean deducibles de los citados principios, pudiendo considerarse también lesivos del principio de igualdad todos aquéllos que, sin esa referencia, establezcan una diferencia entre españoles.

Como se desprende de la reiterada doctrina del Tribunal, el derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones y empleos públicos no priva al legislador de un amplio margen de libertad en la regulación de las pruebas de selección y en la determinación de los méritos y capacidades que se tomarán en consideración, pero establece límites positivos y negativos a dicha libertad que resultan infranqueables. En positivo se obliga al legislador a implantar requisitos de acceso que, establecidos en términos de igualdad, respondan única y exclusivamente a los principios de mérito y capacidad; como consecuencia de ello, desde una perspectiva negativa, se proscribe que dicha regulación de las condiciones de acceso se haga en términos concretos e individualizados, que equivalgan a una verdadera y propia acepción de personas, evitando cuidadosamente cualquier sombra de arbitrariedad, que existe “cuando falta la razón o el sentido de la regulación”.

En definitiva, se infringe el principio de igualdad si la diferencia de trato carece de una justificación objetiva y razonable a la luz de las condiciones de mérito y capacidad o, dicho en otros términos, cuando el elemento diferenciador sea arbitrario o carezca de fundamento racional. Pues bien, en el caso ahora analizado la exigencia para la contratación de estos profesores del requisito consistente en hallarse en posesión de la cualificación acreditada mediante la declaración eclesiástica de idoneidad no puede considerarse arbitraria o irrazonable ni ajena a los principios de mérito y capacidad y, desde luego, no implica una discriminación por motivos religiosos, dado que se trata de contratos de trabajo que se celebran única y exclusivamente para la impartición, durante el curso escolar, de la enseñanza de la religión católica.

La facultad reconocida a las autoridades eclesiásticas para determinar quiénes sean las personas cualificadas para la enseñanza de su credo religioso constituye una garantía de libertad de las Iglesias para la impartición de su doctrina sin injerencias del poder público. Siendo ello así, y articulada la correspondiente cooperación a este respecto mediante la contratación por parte de las administraciones públicas de los profesores

correspondientes, puede concluirse que la declaración de idoneidad no constituye sino uno de los requisitos de capacidad necesarios para poder ser contratado a tal efecto, siendo su exigencia conforme al derecho a la igualdad de trato y no discriminación y a los principios que rigen el acceso al empleo público.

En efecto, a partir del reconocimiento de la garantía del derecho de libertad religiosa de los individuos y las comunidades contenido en el art. 16.1 no resultaría imaginable que las administraciones públicas educativas pudieran encomendar la impartición de la enseñanza religiosa en los centros educativos a personas que no sean consideradas idóneas para ello por las respectivas autoridades religiosas. Son únicamente las iglesias, y no el Estado, las que pueden determinar el contenido de la enseñanza a impartir y los requisitos de las personas capacitadas para ello dentro de la observancia de los derechos fundamentales y libertades públicas y del sistema de valores y principios constitucionales. En consecuencia, si el Estado, en ejecución de la obligación de cooperación establecida en el art. 16.3, acuerda con las correspondientes comunidades religiosas impartir tal enseñanza en los centros educativos, deberá hacerlo con los contenidos que las autoridades religiosas determinen y de entre las personas habilitadas por ellas al efecto dentro del necesario respeto a la Constitución.

Ha de tenerse en cuenta, además, que el art. III del Acuerdo no atribuye a la autoridad eclesiástica la facultad de “designar” a las personas que hayan de impartir la enseñanza religiosa, sino se limita a señalar que éstas serán designadas por la autoridad académica “entre aquéllas que el Ordinario diocesano proponga”, permitiendo que, concurrente el requisito de capacidad que a través de la previa declaración eclesiástica de idoneidad conduce a la propuesta de la autoridad eclesiástica, continúe rigiendo plenamente en el proceso de designación el derecho de los ciudadanos a la igualdad en el acceso al empleo público con base en criterios de mérito y capacidad.

En definitiva, la función específica a la que se han de dedicar los trabajadores contratados para esta finalidad constituye un hecho distintivo que determina que la diferencia de trato que se denuncia, materializada en la exigencia de idoneidad, posea una justificación objetiva y razonable y resulte proporcionada y adecuada a los fines perseguidos por el legislador -que gozan de igual relevancia constitucional- sin que pueda, por tanto, ser tachada de discriminatoria.

2.5. Relacionado con lo anterior, debe descartarse también que pueda oponerse a la regulación legal cuestionada la pretendida imposibilidad para las administraciones públicas de actuar como una empresa de tendencia, que derivaría del hecho de que los fines a los que éstas han de servir, y hacerlo con objetividad, son sólo los generales, argumento al que se alude en el auto de planteamiento de la cuestión y en algunas de las alegaciones presentadas.

En primer término resulta preciso constatar que las interrelaciones existentes entre los profesores de religión y la Iglesia no son estrictamente las propias de una empresa de tendencia, tal y como han sido analizadas en diversas ocasiones por el Tribunal, sino que configuran una categoría específica y singular, que presenta algunas similitudes pero también diferencias respecto de aquélla.

La doctrina referente a las empresas de tendencia despliega toda su virtualidad en el ámbito de las relaciones laborales privadas y, por lo que hace en particular a la enseñanza, permite la modulación de los derechos del profesorado en consonancia con el ideario educativo de los centros privados, cuya libertad de creación comporta la posibilidad de dotarlos de un carácter u orientación propios como instrumento que son al servicio de las libertades individuales y colectivas garantizadas por los arts. 16 y 27 CE.

Sin embargo, la condición que deriva de la exigencia de la declaración eclesiástica de idoneidad no consiste en la mera obligación de abstenerse de actuar en contra del ideario religioso, sino que alcanza, de manera más intensa, a la determinación de la propia capacidad para impartir la doctrina católica, entendida como un conjunto de convicciones religiosas fundadas en la fe. El que el objeto de la enseñanza religiosa lo constituya la transmisión no sólo de unos determinados conocimientos sino de la fe religiosa de quien la transmite, puede, con toda probabilidad, implicar un conjunto de exigencias que desbordan las limitaciones propias de una empresa de tendencia, comenzando por la implícita de que quien pretenda transmitirla profese él mismo esa fe.

No es momento de analizar aquí, en el control abstracto de constitucionalidad que corresponde efectuar a este Tribunal, cuáles hayan de ser los límites a los que, en garantía de los derechos fundamentales de los profesores de religión, deban someterse las actuaciones concretas desarrolladas en ejecución de tales exigencias, pero sí de dejar constancia de que, en su análisis, no habrá de tenerse únicamente en cuenta la doctrina ya sentada por el Tribunal en materia de empresas de tendencia, sino que habrá de atenderse igualmente a las consideraciones que se deriven de la afectación del derecho de libertad religiosa y de la doble exigencia que dicho derecho comporta en su dimensión objetiva: la neutralidad de los poderes públicos, ínsita en la laicidad del Estado, y el mantenimiento de relaciones de cooperación de los poderes públicos con las diversas iglesias.

Pero en cualquier caso, es lo cierto que el sistema de contratación establecido por la disposición legal cuestionada no implica la conversión de las administraciones públicas en una empresa de tendencia, lo que, efectivamente, resultaría incompatible con el art. 103.1 CE. A través de la contratación de los profesores de religión las administraciones públicas no desarrollan tendencia ni ideario ideológico alguno, sino que ejecutan la cooperación con las Iglesias en materia de enseñanza religiosa en los términos establecidos en los acuerdos que la regulan y en las normas que la desarrollan, contratando para ello a personas que han sido previamente declaradas idóneas por las autoridades religiosas respectivas, que son las únicas que, desde el principio de laicidad del Estado, pueden valorar las exigencias de índole estrictamente religiosa de tal idoneidad.

2.6. Por ello mismo, la exigencia de la idoneidad eclesiástica como requisito de capacidad para el acceso a los puestos de trabajo de profesor de religión en los centros de enseñanza pública no vulnera tampoco el art. 9.3 CE. No puede tacharse de arbitraria una norma que persigue una finalidad razonable y que no se muestra desprovista de todo fundamento, aunque pueda legítimamente discreparse de la concreta solución adoptada, pues entrar en el enjuiciamiento de cuál haya de ser su medida justa supone debatir una opción tomada por el legislador que, aun cuando pueda ser discutible, no tiene que ser necesariamente arbitraria ni irracional. De manera que, al enjuiciar un precepto legal al que se tacha de arbitrario, el examen ha de centrarse en determinar si dicho precepto establece una arbitrariedad, o bien si, aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional, sin que sea pertinente un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias. De acuerdo con lo anteriormente señalado, la exigencia de la declaración eclesiástica de idoneidad para poder impartir enseñanzas de religión en los centros educativos no puede estimarse irracional o arbitraria, respondiendo a una justificación objetiva y razonable coherente con los principios de laicidad y neutralidad religiosa del Estado.

2.7. En fin, esta exigencia no puede entenderse que vulnere el derecho individual a la libertad religiosa de los profesores en la materia, ni la prohibición de toda obligación de declarar sobre su religión, principios que sólo se ven afectados en la estricta medida

necesaria para hacerlos compatibles con el derecho de las iglesias a la impartición de su doctrina en el marco del sistema de educación pública y con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos. Resultaría sencillamente irrazonable que la enseñanza religiosa en los centros escolares se llevase a cabo sin tomar en consideración, como criterio de selección del profesorado, las convicciones religiosas de las personas que libremente deciden concurrir a los puestos de trabajo correspondientes, y ello, precisamente, en garantía del propio derecho de libertad religiosa en su dimensión externa y colectiva.

2.8. Es oportuno señalar que lo que resulta realmente relevante en relación con la cuestión que se analiza es el acuerdo en virtud del cual el Estado asume la impartición de la enseñanza religiosa en los centros educativos y su financiación, y no la forma en que, con base a consideraciones de diversa índole, se articule técnicamente su ejecución.

Es cierto que el Acuerdo no exige necesariamente que la enseñanza haya de ser impartida por profesores contratados por las administraciones públicas; prueba de ello es que hasta 1998 el conjunto del profesorado de religión católica no dependía laboralmente de la Administración, sino de la Iglesia católica. Los compromisos establecidos en el Acuerdo, en el marco del deber de cooperación con las confesiones religiosas proclamado en el art. 16.3 CE, pueden darse por satisfechos con la integración de la enseñanza de los credos religiosos en el itinerario educativo público, en régimen de seguimiento libre, con la incorporación al claustro docente de las personas designadas por las respectivas confesiones en función de criterios respecto de los cuales no cabe la injerencia del poder público, pero frente a los que operan las exigencias inexcusables de indemnidad del orden constitucional de valores y principios cifrado en la cláusula del orden público constitucional, y concertando con la Conferencia Episcopal las condiciones relativas a la situación económica de los profesores.

De esta forma, es claro que el cumplimiento de los compromisos de incorporación del profesorado al claustro docente de los centros de enseñanza y de atención a su sostenimiento financiero podría lograrse mediante otros procedimientos distintos al de la contratación del profesorado en régimen laboral por las administraciones, como los que se aplicaron en el pasado en los primeros años de vigencia del Acuerdo sobre enseñanzas y asuntos culturales u otros posibles. Sin embargo, no cabe negar que la contratación laboral constituya igualmente un método constitucionalmente válido de cumplimiento de los compromisos alcanzados con base en el precepto constitucional, siendo por lo demás claro que, por principio, constituye una opción que persigue lograr la máxima equiparación posible en el estatuto jurídico y económico de los profesores de religión con respecto al resto de los educadores, sin perjuicio de sus singularidades específicas. De este modo, el Estado cumple también con su deber de cooperación y la Iglesia católica ve igualmente asegurada la impartición de su doctrina en el marco del sistema de educación pública, garantizándose con ello el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos. Los profesores de religión, por su parte, disfrutarán de los derechos fundamentales y legales que como trabajadores tienen reconocidos en el ordenamiento interno español de manera irrenunciable, desde un criterio de máxima equiparación, bien que con las modulaciones que resultan de la singularidad de la enseñanza religiosa, sobre cuyo alcance e intensidad no cabe expresarse, salvo para recordar una vez más que las mismas no pueden hacer ablación de los derechos, principios y valores constitucionales.

En todo caso, la opción por una u otra solución instrumentadora del acuerdo de cooperación no altera en modo alguno la realidad subyacente a la cuestión ni su problemática constitucional. Y ésta no es otra que la que determina la impartición en los

centros educativos de enseñanza religiosa con los contenidos y con los requisitos de idoneidad personal establecidos por las autoridades religiosas. Que ello se articule o no mediante contratos laborales y que tales contratos, en su caso, se celebren por las autoridades eclesiásticas o se realicen directamente por las administraciones públicas pagadoras, constituyen decisiones de política legislativa relevantes a diferentes efectos, entre ellos, y muy significativamente, al del reconocimiento y la mejor protección de los derechos económicos y sociales de los profesores, pero que, en principio, resultan irrelevantes en términos de constitucionalidad del sistema.

Si la asignación en los centros educativos de una determinada enseñanza religiosa pudiera eventualmente resultar contraria a la Constitución, ya fuere por sus contenidos o por los requisitos exigidos a las personas encargadas de impartirla, lo que habría de cuestionarse es el acuerdo en virtud del cual ésta se imparte, no la forma elegida para instrumentarlo. En este punto, no discutiéndose en absoluto la conformidad con la Constitución del Acuerdo, no parece cuestionable ni que tal enseñanza se imparta por profesores que hayan sido declarados idóneos para ello por el Ordinario diocesano ni que éstos sean designados mediante contratos laborales por la administración educativa correspondiente.

2.9. Por todo ello, han de rechazarse los motivos de inconstitucionalidad opuestos en este caso. No está de más recordar que todo ello debe entenderse, lógicamente, referido al análisis del contraste entre las normas legales cuestionadas y las disposiciones constitucionales supuestamente infringidas, como corresponde al objetivo de control abstracto de constitucionalidad que reviste, en su resolución, el presente proceso constitucional, y sin tomar en consideración, salvo para determinar la viabilidad de la cuestión, las concretas circunstancias del supuesto planteado en el proceso del que aquélla deriva, sobre las que nada puede decirse. El control concreto de los actos de aplicación de estas disposiciones legales y de su conformidad con los derechos fundamentales corresponde, según ya se ha señalado, a los órganos judiciales y, en su caso, al Tribunal Constitucional en el marco del recurso de amparo.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA, sentencia del 15-2-2007, STC 38/2007, en <http://www.tribunalconstitucional.es/jurisprudencia/Stc2007/STC2007-038.html>.

DERECHO AL RESPETO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR. DERECHO AL SUICIDIO. **RESPONSABILIDAD MÉDICA.** ENTREGA DE FÁRMACOS MORTALES. REQUERIMIENTO DE RECETA MÉDICA. **OBLIGACIONES DEL ESTADO.** PROTECCIÓN A LA VIDA. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ARTS. 2 Y 8 (SUIZA).

1. Antecedentes del caso: X., nacido en 1953, sufre de un grave desorden bipolar afectivo; cometió dos intentos de suicidio, y fue tratado en forma estacionaria repetidas veces. En julio de 2004 ingresó a la casa de cuidados “Dignitas”, y en noviembre del mismo año solicitó a las autoridades que se gestionara el acompañamiento de su suicidio (*Freitodbegleitung*) en esa institución, dado que consideraba que su estado de vida había abandonado la dignidad humana a causa de su enfermedad. Tras no conseguir una receta médica que prescribiera los 15 gramos de Natrium-Pentobarbital, requirió en múltiples instancias administrativas que, por medio de la entidad, se le suministrara el fármaco sin la presentación de la respectiva orden médica, con el fundamento de que siendo un hombre capaz de juicio tenía derecho a terminar con su propia vida libre de riesgo y dolor, y sin

peligro para terceros. Los ministerios de salud federal y provincial rechazaron la petición, dado que la droga era un psicotrópico generativo de dependencia que sólo podía ser dispensado en farmacias mediante una orden médica. Por lo demás, adujeron, el art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención) no prescribe ninguna obligación estatal positiva en orden a cuidar de la realización de un suicidio sin dolor ni riesgo. La justicia federal rechazó a su turno la misma solicitud.

2. Sentencia:

Con fundamento en lo dispuesto por las leyes federales del ejercicio de la medicina y el derecho internacional, Acuerdo del 21 de febrero de 1971, la droga que se requiere no puede ser expedida sino mediante receta médica.

De acuerdo a la jurisprudencia de la justicia federal, la libertad personal -reconocida en el art. 8 de la Convención, y en el art. 10.2 de la Constitución suiza- garantiza todos los aspectos que conforman el desarrollo de la personalidad; un mínimo de posibilidad de desarrollo personal, y la capacidad propia del ciudadano de dignificar ciertos acontecimientos y de actuar en consonancia con ello. Pero no se trata de ninguna libertad de acción general, en la que pudiera apoyarse un particular frente a cualquier acto estatal que repercutiera sobre su libertad; ésta no protege contra malestares psíquicos y físicos. El ámbito de su protección y los límites de admisión a intervenciones en él deben ser concretos en cada caso, teniendo en cuenta el tipo y la intensidad de la afectación así como la eventualmente necesaria protección del derecho. De manera semejante el artículo referido protege el derecho al respeto de la vida privada, otorgando al individuo un margen de acción en el cual puede desarrollar y realizar su personalidad; debe poder disponerse, con exclusión del Estado, sobre la propia persona y el modo de vida en el marco de la esfera privada.

Es necesario distinguir entre el derecho a la propia muerte y la pretensión de obtener ayuda para el suicidio de parte del Estado o de terceros, la que no encuentra asidero en el art. 10.2 de la Constitución ni en el art. 8 de la Convención. La exigencia de quien está dispuesto a morir en orden a que se le preste ayuda en el suicidio, cuando no se considera capaz de realizarlo por sí mismo, no tiene protección jurídica. El Estado tiene la obligación de cuidar la vida (arts. 10.1 de la Constitución y 2 de la Convención), pero aquélla no tiene el alcance de ser cumplida aun contra la voluntad expresa del propio afectado. Mas a partir de esto no puede concluirse, en sentido inverso, que el Estado en el marco del art. 8.1 de la Convención deba positivamente hacer de modo que el dispuesto a morir obtenga acceso a una droga peligrosa y especialmente elegida para el suicidio, o al instrumento equivalente. La protección constitucional de la vida debería obligar al Estado, en un contexto como el presente, a la mínima tarea de asegurar mediante un procedimiento adecuado que la decisión sobre el suicidio en todo caso se corresponde objetivamente con la voluntad libre del individuo. La Corte Europea de Derechos Humanos (CEDH) resulta conteste con esta posición: del art. 2 de la Convención no puede derivarse el derecho a morir bajo la colaboración con un tercero o con el Estado, pues el derecho a la vida no contiene la correspondiente libertad negativa (caso *Pretty vs. Reino Unido*, del 29 de abril del 2002). La norma no obliga al Estado a asegurar a particulares su libertad para realizar suicidios, ni a proveer una posibilidad legal para alguna otra forma de colaboración al suicida. El Estado no debe promover ninguna acción que tenga por objeto la muerte de un ser humano (cf. fallo citado).

Aun cuando se considerara que se encuentra alcanzado el ámbito de protección del art. 8, una limitación vinculada con la exigencia de receta no podría ser inconstitucional

ni contraconvencional. Una intervención en el derecho a la libertad personal y en la protección de la vida privada está únicamente permitida cuando descansa sobre un fundamento legal, existe en relación a ello un interés público superior, la medida es proporcional y no alcanza al núcleo del derecho fundamental de que se trata. Según el art. 8, la intervención debe ser prevista legalmente, y de ella resultar una medida que se manifieste como necesaria para la seguridad nacional, la tranquilidad pública, el orden en una sociedad democrática, así como para impedir acciones delictivas, para defensa de la salud y de la moral, o de los derechos y libertades de terceros. Y éste es el caso, estando en discusión una obligación estatal, y habiendo realizado el *a quo* una ponderación de intereses privados y públicos. La obligación de prescribir drogas sirve en general al cuidado de la salud y seguridad de la población, así como a impedir actos delictivos y peligrosos vinculados con el abuso de ellas. Una droga cuyo consumo lleva a la muerte no puede ser entregada por un farmacéutico que desconozca las circunstancias del paciente, su otorgamiento requiere en su interés una prescripción médica. La medicación presupone un diagnóstico médico previo, profesional y cuidadoso, una indicación del mismo orden y un diálogo ilustrativo con el paciente. También la comprobación de la capacidad de juicio de aquél, de la documentación médica y de la estimación de que todas las posibles medidas de tratamiento ya han sido tomadas y no han obtenido resultado, sólo puede ser realizada por un médico. La obligación de receta para el Natrium-Pentobarbital refleja esto claramente, pues ningún médico lo proveería si no concurrieran las presuposiciones referidas, a riesgo de ser objeto de sanciones civiles, penales y de control sobre su profesión.

La CEDH justificó la prohibición penal de colaboración para la muerte en el fallo *Pretty*, en casos de débiles mentales y personas que no están en condiciones de dar una decisión responsable sobre el actuar suicida. En la vulnerabilidad de ese grupo de personas descansa la *ratio legis* de esta prohibición general penal; y esa disposición legal no es desproporcionada aun cuando no pueda dudarse de que la decisión del suicida fue tomada responsablemente y bajo consideración de todas las circunstancias del caso.

Suiza tiene una regulación relativamente liberal en relación a la ayuda al suicida, en tanto esa ayuda sólo es punible en casos de “motivos interesados” (art. 115, Código Penal). En la ponderación de los bienes jurídicos implicados -el derecho a la autodeterminación y la protección ante una decisión apresurada- tiene el legislador libre camino para crear un vínculo entre la admisión de la ayuda al suicida y la provisión de la droga en cumplimiento de las reglas profesionales médicas. Las líneas directrices ético-médicas de la Academia suiza de las ciencias médicas, del 25 de noviembre de 2004, referentes a la atención de pacientes terminales, reconocen que en situaciones límites puede surgir para el médico “un conflicto de difícil solución”. Pues la ayuda al suicida no es parte de la actividad médica, en tanto contradice los objetivos de la medicina, pero inversamente sí la consideración de la voluntad del paciente es básica en la relación que se establece con el profesional. Si éste se decide a ayudar al suicida, tiene responsabilidad por: 1) que la enfermedad del paciente justifique la asunción de que el fin de su vida está cerca; 2) que otras alternativas de ayuda ya hayan sido abordadas y presentadas como deseables; 3) que el paciente se manifieste como capaz de juicio, haya ponderado su deseo sin presión externa, y que su decisión sea duradera y comprobable por terceros no necesariamente médicos; el último acto del procedimiento hacia su muerte debe ser realizado personalmente por el suicida.

En contra de las consideraciones desarrolladas por el recurrente, una receta médica para la provisión del fármaco solicitado puede expenderse en el marco de las reglas

normativas médicas, en caso de que las presuposiciones antes desarrolladas hayan tenido lugar. Como lo ha comprobado la justicia federal, en la actualidad ha ocurrido una reformulación conceptual en el sentido de que la ayuda al suicida está siendo comprendida como una tarea médica voluntaria, que no puede ser impuesta a ningún profesional, pero que no aparece excluida del derecho en tanto la investigación, el diagnóstico y la provisión cumplan con las obligaciones médicas de cuidado, o siempre que el facultativo no se deje llevar por los deseos suicidas de su paciente.

Por último resulta especialmente delicada la cuestión de la prescripción y provisión de Natrium-Pentobarbital para un suicida en el caso de pacientes con trastornos psíquicos. No puede desconocerse que una afectación psíquica intratable, duradera, y grave puede ser fundamento, al igual que una corpórea, para que el afectado haya dejado de considerar su vida como digna de ser vivida. Según recientes posiciones médicas, de alcance ético y jurídico, la prescripción de esta droga en estos casos no se encuentra necesariamente contraindicada, y no se la considera como una alteración de las obligaciones médicas. Mas en relación a ello cabe extrema reserva: hay que distinguir entre el deseo de alguien dispuesto a morir, expresión de un trastorno psíquico tratable y un pedido de tratamiento, y el deseo que descansa en la decisión cabalmente tomada, duradera, y calibrada por parte de una persona capaz de juicio, llamado también “suicidio equilibrado”, el que llegado el caso debe ser respetado. Si quien tiene ese deseo se basa para ello en una decisión autónoma y que da cuenta de toda la situación existente en que se encuentra, bajo determinadas condiciones también puede ser prestada la ayuda al suicida a enfermos psíquicos, y prescrita la droga referida. El juicio sobre si están dados estos presupuestos no puede ser respondido por conocimientos médicos específicos, y en la praxis es difícil hallarlo: por ello la respectiva evaluación presupone necesariamente la existencia de un profundo dictamen psiquiátrico, lo que sólo aparece asegurado cuando se verifica la obligación de prescripción del medicamento, y la respectiva responsabilidad no se coloca únicamente en manos de organizaciones privadas de ayuda al suicida.

En esas condiciones, la petición debe ser rechazada.

Nota de la Secretaría: art. 10.1 de la Constitución suiza: “Todo ser humano tiene derecho a la vida. La pena de muerte está prohibida”; art. 115 del Código Penal suizo: “Inducción y asistencia al suicidio. Quien por motivos interesados induce a alguien al suicidio o le presta ayuda para ello, será penado con reclusión de hasta cinco años o multa, ya haya sido el acto llevado a cabo o sólo intentado”. Un resumen del fallo *Pretty vs. Reino Unido*, del 29 de abril del 2002, puede verse en *investigaciones 2/3* (2002), p. 434.

TRIBUNAL FEDERAL DE SUIZA, sentencia del 3-11-2006, *X v. Gesundheitsdirektion und Verwaltungsgericht des Kantons Zürich*, en *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, 2007, vol. 133, parte I, Derecho Constitucional, p. 58.

DERECHO AMBIENTAL. VUELOS NOCTURNOS. **DERECHO A LA INTIMIDAD.** MARGEN DE APRECIACIÓN DE LOS ESTADOS. **DERECHO DE DEFENSA.** DERECHO A UN RECURSO. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ARTS. 8, 13 Y 43 (REINO UNIDO).

1. Antecedentes del caso: los demandantes alegaron que la política del gobierno del Reino Unido sobre vuelos nocturnos en el Aeropuerto Internacional de Heathrow provocó la violación de sus derechos consagrados en el art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención), y que les fue negado un recurso en el derecho

interno, lo cual es contrario al art. 13 de la Convención. El 7 de noviembre de 2000 una Sala de la Tercera Sección de la Corte Europea de Derechos Humanos (Corte) falló a favor de aquéllos, y sostuvo que hubo violación de los artículos referidos. En diciembre de 2001 el Reino Unido solicitó, conforme al art. 43 de la Convención, que el caso fuera remitido a la Gran Sala (*Grand Chamber*).

2. Sentencia:

El art. 8 de la Convención protege el derecho de los individuos al respeto de su vida privada y familiar. Si bien no existe en ese texto legal el derecho a un ambiente limpio y silencioso, cuando un individuo se ve seriamente afectado por el ruido o la contaminación, puede verse comprometida la norma. Así, en *Powell y Rayner v. Reino Unido*, en donde los demandantes se fundaron en las molestias causadas por el ruido de los aviones durante el día, se sostuvo que el art. 8 era relevante, ya que se había afectado seriamente la calidad de su vida privada. También en *López Ostra v. España*, se afirmó que el art. 8 podía incluir un derecho a ser protegido de contaminación ambiental grave, ya que se trata de un problema que puede afectar el bienestar de los individuos e impedir que gocen de su hogar, aun cuando su salud no se vea seriamente afectada. En *Guerra v. Italia*, se hizo notar que los efectos directos que las emanaciones tóxicas tienen sobre sus vidas privadas y sus familias infringen los derechos previstos en el art. 8 de la Convención.

Asimismo, cabe reiterar el rol fundamentalmente subsidiario de la Convención. Las autoridades nacionales están democráticamente legitimadas y están mejor situadas que un tribunal internacional a fin de evaluar las necesidades locales. En materia de políticas generales, en donde las opiniones dentro de una sociedad democrática pueden variar ampliamente, se le debe dar especial importancia al encargado de diseñar las políticas internas. En *James y otros v. Reino Unido*, la Corte manifestó que el margen de apreciación de los legisladores que generan las políticas sociales y económicas debe ser muy amplio. Se enfrenta así con posturas en conflicto en cuanto al margen de apreciación que se debe aplicar: por un lado, el gobierno reclama un margen amplio en virtud de que el caso concierne a la política general, por el otro, los demandantes aducen que, cuando su descanso nocturno se ve afectado, el margen se estrecha en razón de la naturaleza íntima del derecho que se protege. El conflicto puede ser solucionado sólo atendiendo al contexto de un caso particular. Con relación al elemento procesal en la revisión que la Corte haga de casos que conciernen asuntos ambientales, deben tenerse en cuenta todos los aspectos procesales, incluido el tipo de política o decisión en juego, considerar hasta qué punto las posturas de los individuos (incluyendo a los demandantes) fueron tomadas en cuenta a la largo del proceso de toma de decisión, y las garantías procesales disponibles.

El caso se refiere al modo en que la implementación del nuevo esquema de 1993 sobre vuelos nocturnos en Heathrow afectó a los demandantes. Este esquema fue el último de una serie de restricciones sobre tales vuelos que comenzaron en 1962, y reemplazó al que estuvo vigente durante cinco años. Sus objetivos incluían tanto la protección de las comunidades locales del excesivo ruido nocturno, cuanto la atención a las amplias implicancias económicas. El esquema de 1993 aceptó las conclusiones del estudio sobre el sueño de 1992, que afirman que para la gran mayoría de la población que vive cerca de aeropuertos no existía un riesgo importante de trastornos del sueño y que sólo un pequeño porcentaje de personas (entre el 2 y el 3%) era más sensible que otro. La Corte no duda que la implementación del esquema de 1993 era susceptible de afectar negativamente la calidad de la vida privada de los demandantes y el ámbito de disfrute de su vida familiar, derechos éstos protegidos por el art. 8 de la Convención. La sensibilidad a los sonidos

incluye un elemento subjetivo, y existe una porción minoritaria de la población más propensa que otra a despertar o verse afectada por el ruido de los vuelos nocturnos. Por tanto, no se coincide con el gobierno en cuanto a que el esquema en cuestión no afecte de manera considerable a los demandantes.

Está claro que las molestias que dieron lugar a esta demanda no fueron causadas por el Estado o por los órganos del Estado, sino que surgieron de las actividades de operadores privados. Se podría argumentar que los cambios que produjo el esquema de 1993 provocaron una interferencia del Estado en los derechos de las personas consagrados en el citado art. 8. Por otra parte, la responsabilidad del Estado en casos de medio ambiente podría surgir de una falta de regulación de la industria privada que no asegure el debido disfrute de los derechos del art. 8. Pero se aplican los mismos principios, ya sea que se trate de un deber positivo del Estado o de una interferencia de la autoridad pública que deba justificarse conforme al párrafo segundo de la referida norma. La cuestión es si, al llevar adelante la política de 1993, se buscó un equilibrio entre los intereses de los individuos afectados por el ruido y los de la comunidad como un todo orgánico. Se hace notar que en los casos anteriores que dieron lugar a violaciones de la Convención, ellas se produjeron porque las autoridades nacionales omitieron cumplir con algún aspecto del derecho interno. Así, en *López Ostra* la planta de tratamiento de residuos en cuestión era ilegal porque operaba sin la licencia necesaria, y por lo tanto fue clausurada. También en *Guerra*, la violación se fundó en una postura irregular a nivel doméstico, ya que los demandantes no habían podido obtener la información que el Estado estaba obligado a proporcionar.

Este elemento de irregularidad interna está totalmente ausente en este caso. La política de vuelos nocturnos que entró en vigor en 1993 fue puesta en tela de juicio por las autoridades locales, y luego de hacerle ciertas reformas, fue hallada compatible con el derecho interno. Los demandantes no sostienen que esa política sea de manera alguna ilícita a nivel de derecho interno, y además no agotaron los recursos locales con una demanda en ese sentido. Más aún, no sostienen que los vuelos nocturnos que afectan su descanso infrinjan la normativa vigente, y otra vez, una demanda de esa naturaleza tendría que haberse presentado ante los tribunales locales y en relación al art. 76.1 de la *Civil Aviation Act 1982*.

Como justificación del esquema de vuelos nocturnos vigente desde 1993, el gobierno atendió no sólo a los intereses económicos de los operadores de aerolíneas, de otras compañías y de sus clientes, sino también, y por sobre todo, a los intereses económicos del país en general. En su alegato estos puntos chocan, de cierta manera, con los derechos del art. 8 de los que son titulares las personas afectadas por el esquema. La Corte observa que conforme al párrafo segundo de esa norma se permiten restricciones, en pos del interés del bienestar económico del país y para proteger los derechos y libertades de otros. Por lo tanto es legítimo que el gobierno haya tomado en cuenta los intereses económicos a la hora de diseñar su política.

Cabe analizar si puede afirmarse que el gobierno alcanzó un equilibrio justo entre aquellos intereses y los de los afectados por el ruido. Los gobiernos deben tener en cuenta la protección ambiental al actuar dentro de su margen de apreciación, y la Corte debe también tomarla en consideración cuando analiza ese margen. Pero no sería apropiado que se realice un abordaje especial otorgando un estatus especial a los derechos humanos del medio ambiente. En este contexto el Tribunal se debe centrar en la cuestión del ámbito de apreciación a disposición del Estado cuando toma decisiones sobre políticas de esta índole.

El esquema de 1993 de vuelos nocturnos fue una medida que no estaba

específicamente destinada a los demandantes en este caso, aunque tuvo consecuencias obvias para ellos y para otras personas en similar situación. Sin embargo, aquéllos no se ven afectados en sus vidas privadas de un modo comparable al caso de la medida penal que se analizó en *Dudgeon v. Reino Unido*, como para exigir al Estado un ámbito más estrecho de apreciación. En todo caso, la norma aplicable a las decisiones de política general parece pertinente aquí, tanto más cuando esta norma puede ser invocada incluso en relación a medidas dirigidas a particulares tomadas en el marco de una política general. A pesar de que el Estado debe atender a los intereses particulares y que debe asegurar su respeto en virtud del art. 8, deben existir diferentes opciones para cumplir con esta obligación. Siendo la función de supervisión de la Corte de naturaleza subsidiaria, está limitada a analizar si la solución hallada en este caso particular logró un equilibrio.

Los demandantes no alegan que los precios de sus viviendas se hayan visto afectados por los ruidos nocturnos, por lo cual se entiende razonable, a fin de medir el impacto de las políticas generales en los individuos en una área determinada, considerar la posibilidad que estos tienen de trasladarse; cuando un número limitado de gente en un área (2 o 3% de la población afectada) puede mudarse sin que ello le acarree una pérdida económica, ese extremo resulta significativo al evaluar la razonabilidad general de la medida.

Las nuevas disposiciones que introduce el esquema de 1993 fueron anunciadas públicamente mediante un *Consultation Paper* que explicaba los resultados de un estudio llevado a cabo por el Departamento de Transporte, que incluía un informe sobre el ruido de las aeronaves y la perturbación del sueño. Allí se señalaba que la cuota de vuelos nocturnos permitida tenía como propósito que la situación no empeorara, e idealmente que fuera mejorando progresivamente. Este *Paper* fue publicado y enviado a corporaciones que representan a la industria de la aviación y a la gente que vivía cerca de los aeropuertos. Los demandantes tuvieron acceso al *Paper* y podrían haber cuestionado el esquema y reclamado ante los tribunales nacionales.

Por todo lo expuesto, cabe considerar que, en lo sustancial, las autoridades no sobrepasaron el margen de apreciación, pues se observa un equilibrio entre el derecho de los individuos afectados por esas regulaciones, los intereses en conflicto de otros y el de la comunidad. Tampoco se juzga que hayan existido faltas procesales fundamentales en la preparación de las disposiciones de 1993 sobre limitaciones para vuelos nocturnos. Por lo tanto no hay violación del art. 8 de la Convención.

Con respecto a la pretendida violación del art. 13 de la Convención, corresponde recordar en primer lugar que esta norma no es tan amplia como para admitir un recurso que permita que las leyes de un Estado contratante sean impugnadas ante una autoridad nacional por considerarlas contrarias a la Convención (véase *Costello-Roberts v. Reino Unido*). De igual manera, no se permite la impugnación de una política general en cuanto tal. Sin embargo, cuando un peticionante quiere iniciar una demanda por violación de un derecho de la Convención, el régimen interno debe admitir el recurso. Los demandantes cuestionan los vuelos que fueron autorizados por el Esquema de 1993, que se realizó de conformidad con las normas relevantes. No se produjo una violación de las normas legales vigentes sobre vuelos nocturnos.

La cuestión que debe abordarse es si los demandantes disponían de un recurso a nivel nacional que obligase a hacer cumplir los derechos de la Convención, sea cual fuere el modo en que éstos estén garantizados en el ordenamiento jurídico interno. El ámbito de la revisión interna en *Vilvarajah y otros v. Reino Unido*, que se refería a la inmigración, era bastante amplio debido a la importancia de la legislación ligada al asunto de la integridad física. Sobre esa base se exigió de la revisión judicial el cumplimiento de los requisitos del art. 13.

Los juicios de revisión judicial pudieron establecer que el esquema de 1993 era contrario a la ley porque el bache entre la política del gobierno y la práctica era demasiado amplio. Sin embargo, está claro que el ámbito de revisión de los tribunales nacionales se limita a los clásicos conceptos ingleses de derecho público, tales como irracionalidad, ilegalidad e irrazonabilidad patente. Con anterioridad a la entrada en vigor de la *Human Rights Act 1998* no se permitía considerar si el incremento de vuelos nocturnos regido por el Esquema de 1993 representaba un límite justificable al derecho de respeto a la vida privada, familiar y a los hogares de quienes viven en las cercanías del aeropuerto de Heathrow.

Dadas tales circunstancias, el ámbito de revisión de los tribunales nacionales, en este caso, no alcanzó a cumplir con el art. 13. Por lo tanto, se produjo una violación a esta norma.

Nota de la Secretaría: ver, con relación al fallo de la Gran Sala, HYAM, JEREMY, “*Hatton v. United Kingdom* in the Grand Chamber: One Step Forward, Two Steps Back?”, en *European Human Rights Law Review*, Londres, Sweet & Maxwell, 2003, n° 6, pp. 631/640; respecto de la sentencia dictada por la Tercera Sección, GARCÍA SAN JOSÉ, DANIEL, “Ruido nocturno e insomnio: los derechos a la vida privada y familiar y al respeto del domicilio frente al interés general de los vuelos de aviones durante la noche (Comentario a la STEDH de 2 de octubre de 2001 en el caso *Hatton y otros c. Reino Unido*)”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, n° 64, pp. 239/260; y SMITH, RHONA K. M., “*Hatton v. United Kingdom*, European Court of Human Rights, October 2, 2001”, en *American Journal of International Law*, Washington DC., The American Society of International Law, 2002, vol. 96, n° 3, pp. 692/699. Asimismo, sobre el tema, ver *UK Department of Transport*, “Night Flying Restrictions at Heathrow, Gatwick and Stansted Airports”, en http://www.dft.gov.uk/stellent/groups/dft_aviation/documents/pdf/dft_aviation_pdf_030011.pdf.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 8-7-2003, n° 36022/97, *Hatton and Others v. The United Kingdom*, en *Journal of Environmental Law*, Oxford, Oxford University Press, 2004, vol. 16, n° 1, p. 100.

DERECHO COMUNITARIO. COOPERACIÓN JUDICIAL EN MATERIA PENAL. **PROCESO PENAL.** ORDEN DE DETENCIÓN EUROPEA. PROCEDIMIENTO DE ENTREGA ENTRE ESTADOS MIEMBROS. SUPRESIÓN DEL CONTROL DE LA DOBLE TIPIFICACIÓN. **PRINCIPIO DE LEGALIDAD. DERECHO A LA IGUALDAD** (COMUNIDAD EUROPEA-BÉLGICA).

1. Antecedentes del caso: en 2004 la asociación *Advocaten voor de Wereld* interpuso ante el *Arbitragehof* (Bélgica) un recurso de anulación total o parcial de la ley belga por la que se incorporan al derecho interno las disposiciones de la Decisión Marco del Consejo de Europa relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados Miembros (2002/584/JAI, del 13 de junio de 2002). Entonces, el *Arbitragehof* planteó ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas varias cuestiones prejudiciales sobre la validez de tal decisión.

2. Sentencia:

Advocaten voor de Wereld sostuvo, en primer lugar, que la materia objeto de la Decisión Marco debió haber sido regulada por convenio. Al respecto, si bien es cierto que la orden de detención europea también podría haberse regulado mediante ese tipo de reglamentación, no lo es menos que el Consejo, en ejercicio de su facultad de apreciación,

puede dar prioridad al instrumento jurídico de la decisión marco cuando, como en el caso de autos, se cumplen los requisitos para la adopción de tal acto.

En segundo término, la referida asociación alegó que la supresión del control de la doble tipificación de ciertas infracciones mencionadas en la decisión de marras vulnera el principio de legalidad en material penal, el cual requiere que la ley defina claramente las infracciones y las penas que las castigan. En este sentido, cabe destacar que la decisión no tiene por objeto armonizar las infracciones penales a que se refiere en lo que hace a sus elementos constitutivos o penas. En consecuencia, no obstante es cierto que suprime el control de la doble tipificación para determinadas categorías de infracciones, no lo es menos que la definición de estas infracciones y de las penas aplicables sigue siendo competencia del derecho del Estado Miembro emisor, el cual debe respetar derechos y principios jurídicos fundamentales tales como el principio de legalidad de los delitos y las penas. De ello se deduce que la supresión del control de la doble tipificación para determinadas infracciones es acorde con el principio de legalidad.

Como tercer cuestión, según *Advocaten voor de Wereld*, la decisión marco vulnera el principio de igualdad y no discriminación en la medida en que, para las infracciones distintas a las que ella menciona, la entrega puede supeditarse al requisito de que los hechos que justifican la emisión de la orden de detención europea sean constitutivos de delito en el derecho del Estado Miembro ejecutante. Dicha asociación consideró que esta distinción carece de justificación objetiva y que la supresión del control de la doble tipificación es aun más discutible si se tiene en cuenta que la norma no contiene ninguna definición pormenorizada de los hechos por los cuales se solicita la entrega.

El Consejo ha legítimamente considerado, sobre la base del principio de reconocimiento mutuo y teniendo en cuenta el elevado grado de confianza y solidaridad entre los Estados Miembros, que, bien por su propia naturaleza, bien por la pena aplicable de un máximo de al menos tres años, las treinta y dos categorías de infracciones enumeradas en la decisión marco causan un perjuicio tan grave al orden público y a la seguridad pública que resulta justificado no exigir, a su respecto, el control de la doble tipificación. Por otra parte, por lo que atañe al hecho de que lo impreciso en la definición de esas categorías de infracciones penales pueda dar lugar a divergencias en la ejecución del instrumento en los distintos ordenamientos jurídicos nacionales, basta señalar que ésta no tiene por objeto la armonización del derecho penal sustantivo de los Estados Miembros.

Corresponde, entonces, decidir que el examen de las cuestiones planteadas no ha revelado ningún elemento que pueda afectar la validez de la decisión marco relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados Miembros.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia de 3-5-2007, asunto C-303/05, en <http://www.curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es>.

DERECHO COMUNITARIO. INMIGRANTES. POLÍTICA DE INMIGRACIÓN.
DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. MENORES. DERECHO A LA REAGRUPACIÓN FAMILIAR. DERECHOS DEL NIÑO. INTERÉS SUPERIOR (COMUNIDAD EUROPEA).

1. Antecedentes del caso: el 22 de septiembre de 2003 el Consejo de la Comunidad Europea adoptó la Directiva 2003/86/CE que fija las condiciones de ejercicio del derecho a la reagrupación familiar concedido a los ciudadanos de países terceros que residan legalmente en el territorio de los Estados Miembros, y que establece, en particular, que un ciudadano de

un país tercero que resida legalmente en la Comunidad tiene, en principio, derecho a que el Estado Miembro de acogida autorice a sus hijos a reunirse con él en el marco de la reagrupación familiar. Sin embargo, permite a los Estados Miembros aplicar, en determinadas circunstancias, una normativa nacional que establezca excepciones a las normas de principio. Así, cuando un hijo tenga más de 12 años y llegue independientemente del resto de su familia, el Estado Miembro, antes de autorizar su entrada y su residencia, puede verificar si cumple algún criterio de integración previsto por su legislación existente a la fecha de aplicación de la Directiva. Por otra parte, los Estados Miembros pueden exigir que las solicitudes relativas a la reagrupación de los hijos menores se presenten antes de los 15 años de edad, si así lo disponen sus legislaciones vigentes a la fecha de aplicación de la Directiva. Ésta también permite a los Estados Miembros exigir que el reagrupante haya residido legalmente en su territorio durante cierto período de tiempo -que no podrá superar los dos años- antes de reagrupar a los miembros de su familia con él. Por último, cuando en materia de reagrupación familiar la legislación existente en un Estado Miembro a la fecha de adopción de la Directiva tenga en cuenta su capacidad de acogida, este Estado puede establecer un período de espera de tres años como máximo entre la presentación de la solicitud de reagrupación familiar y la expedición de un permiso de residencia a los miembros de la familia. El Parlamento Europeo interpuso ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas el presente recurso de anulación considerando estas disposiciones contrarias a los derechos fundamentales, especialmente al derecho al respeto de la vida familiar y a la no discriminación.

2. Sentencia: no puede entenderse que la posibilidad de los Estados Miembros consistente en examinar si un hijo mayor de 12 años que llega independientemente del resto de la familia cumple o no un criterio de integración en el sentido indicado, menoscaba el derecho fundamental al respeto de la vida familiar, la obligación de tener en cuenta el interés superior del menor o el principio de no discriminación por razón de la edad.

En primer lugar, el derecho al respeto de la vida familiar en el sentido de la Convención Europea de Derechos Humanos forma parte de los derechos fundamentales que, según jurisprudencia reiterada de este Tribunal, están protegidos en el ordenamiento jurídico comunitario. Por su parte, la Convención sobre los Derechos del Niño también reconoce el principio de respeto de la vida familiar. Estas normas hacen hincapié en la importancia que tiene para el niño la vida familiar, y recomiendan a los Estados tener en cuenta el interés del menor, pero no confieren a los miembros de una familia un derecho subjetivo a ser admitidos en el territorio de un Estado y no pueden interpretarse en el sentido de que privan a los Estados Miembros de cierto margen de apreciación al examinar las solicitudes de reagrupación familiar.

En el presente asunto, en el contexto de una Directiva que impone a los Estados Miembros obligaciones positivas precisas, la posibilidad de éstos de comprobar si un hijo mayor de 12 años que llega independientemente del resto de la familia cumple un criterio de integración, mantiene a favor de los Estados un margen de apreciación limitado que no difiere del que les reconoce la Corte Europea de Derechos Humanos en su jurisprudencia relativa a este derecho para ponderar, en las circunstancias de cada caso, los intereses en conflicto.

En virtud de la Directiva, al llevar a cabo esta ponderación, los Estados Miembros deben velar por que se tenga debidamente en cuenta el interés superior del menor, la naturaleza y la solidez de los vínculos de éste con los miembros de su familia en su país de origen y la existencia de lazos familiares, culturales y sociales en el territorio de acogida. La edad del menor y el hecho de que llegue independientemente del resto de su familia también son elementos que tiene en cuenta la Corte Europea de Derechos Humanos.

Por último, la elección de la edad de 12 años no es un criterio que viole el principio de no discriminación por razón de la edad, puesto que se corresponde con una fase de la vida del hijo menor en el que éste ya ha vivido durante un período relativamente largo en un país tercero sin su familia, de manera que la integración en otro ambiente puede resultarle más difícil. El hecho de no tratar de la misma forma al cónyuge y al hijo mayor de 12 años no puede ser considerado una discriminación injustificada del hijo menor de edad. En efecto, el propio objetivo de un matrimonio es constituir una comunidad de vida duradera entre los cónyuges, mientras que un hijo mayor de 12 años no permanecerá necesariamente mucho tiempo con sus padres.

Por otra parte, la posibilidad de los Estados Miembros de reservar la aplicación de las condiciones de reagrupación familiar previstas por la Directiva a las solicitudes presentadas antes de que el hijo cumpla 15 años no menoscaba el derecho fundamental al respeto de la vida familiar, la obligación de tener en cuenta el interés superior del menor o el principio de no discriminación por razón de la edad. No puede interpretarse esta disposición en el sentido de que prohíba a los Estados Miembros tener en cuenta una solicitud relativa a un hijo mayor de 15 años o les autorice a no hacerlo. En efecto, aunque esta disposición autorice a un Estado Miembro a negarse a que las solicitudes presentadas por hijos menores de edad que ya hayan cumplido los 15 años se sometan a las condiciones generales del art. 4.1 de la Directiva, este Estado sigue obligado a examinar la solicitud en interés del menor y procurando favorecer la vida familiar.

La facultad de los Estados Miembros a diferir la reagrupación familiar en dos o tres años, según los casos, les permite cerciorarse de que la reagrupación se producirá en buenas condiciones, después de que el reagrupante haya residido en el Estado de acogida durante un período suficientemente prolongado para presumir una instalación estable y cierto grado de integración. En este marco, la capacidad de acogida del Estado Miembro puede ser uno de los elementos tenidos en cuenta al examinar una solicitud, pero no puede ser interpretada en el sentido de que autoriza cualquier sistema de cuotas o un plazo de espera de tres años impuesto sin tomar en consideración las circunstancias particulares de cada caso. Al efectuar este análisis, los Estados Miembros deben velar por tener debidamente en consideración el mejor interés del menor.

Por consiguiente, no cabe afirmar que la Directiva menoscabe el derecho fundamental del respeto de la vida familiar, la obligación de tener en cuenta el interés superior del menor o el principio de no discriminación por razón de la edad, ni como tal ni por autorizar expresa o tácitamente a los Estados Miembros a obrar en ese sentido.

Por lo tanto, se desestima el recurso.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia de 27-6-2006, asunto C-540/03, *Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*, en <http://www.curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es>.

DERECHO COMUNITARIO. INTERPRETACIÓN DE DIRECTIVAS. **TRABAJADORES.** DESPIDO EN OCASIÓN DE LICENCIA POR ENFERMEDAD. **PERSONAS CON DISCAPACIDAD.** NOCIÓN DE DISCAPACIDAD. **DERECHO A LA IGUALDAD.** DISCRIMINACIÓN BASADA EN LA DISCAPACIDAD (COMUNIDAD EUROPEA-ESPAÑA).

1. Antecedentes del caso: en un litigio sobre despido en ocasión de una licencia por enfermedad, se planteó la cuestión prejudicial relativa a la interpretación de la Directiva

2000/78/CE (Directiva) -creación de un marco general a favor de la igualdad de tratamiento en materia de empleo y trabajo- y, subsidiariamente, acerca de una prohibición eventual de discriminación fundada en la enfermedad. La jurisdicción que envía la solicitud consulta si el marco general establecido por la Directiva para luchar contra la discriminación basada en la discapacidad, es aplicable a una persona que fue despedida por su empleador exclusivamente por causas de enfermedad.

2. Sentencia:

Según su art. 3.1.c, la Directiva es aplicable, dentro de las competencias conferidas a la Comunidad, a las condiciones de despido de cualquier persona. En estos límites, resulta relevante el marco general por ella establecido para la lucha contra la discriminación a las personas con discapacidad.

Para responder a la cuestión planteada, conviene interpretar la noción de “discapacidad” en el sentido dado por la Directiva y examinar en qué medida las personas con discapacidad son protegidas por ésta. En el documento no se realiza una definición expresa de la noción de “discapacidad” y tampoco se hace una remisión al derecho de los Estados Partes. Como surge de las exigencias de aplicación uniforme del derecho comunitario y del principio de igualdad, los términos de una disposición que no comporta una remisión expresa al derecho de los Estados Partes para determinar su sentido y su alcance debe normalmente encontrar, en toda la Comunidad, una interpretación autónoma y uniforme que debe ser buscada teniendo en cuenta el contexto de la disposición y el objetivo procurado por la reglamentación (ver, en particular, los fallos *Ekro*, del 18-1-1984, caso C-327/82, y *Comisión contra España*, del 9-3-2006, caso C-323/03).

La Directiva busca combatir ciertos tipos de discriminación en lo relativo al empleo y al trabajo. En tal contexto, la noción de “discapacidad” debe ser comprendida como una forma de procurar limitar los ataques físicos, mentales o psiquiátricos y los obstáculos a la vida profesional. No obstante ello, al utilizar el término “discapacidad” en el art. 1 de la Directiva, el legislador deliberadamente eligió un término que difiere del de “enfermedad”. Una asimilación pura y simple de las dos nociones debe ser, entonces, excluida.

El decimosexto considerando de la Directiva establece que “la implementación de medidas destinadas a tomar en cuenta las necesidades de las personas discapacitadas en el trabajo obtiene un rol mayor en la lucha contra la discriminación fundada en la discapacidad”. La importancia dada por el legislador comunitario a las medidas destinadas a organizar el lugar de trabajo en función de la discapacidad demuestra que consideró las hipótesis en las cuales la participación en la vida profesional es obstaculizada durante un largo período. Para que la limitación considerada forme parte de la noción de “discapacidad” debe incluirse la posibilidad de que ésta sea de larga duración. La Directiva no comporta ninguna indicación que permita pensar que los trabajadores son protegidos contra la discriminación de personas con discapacidad en los casos en los que una enfermedad se manifiesta.

Conforme al decimoséptimo considerando, la Directiva no exige que una persona incompetente, incapaz, o no dispuesta a ocupar las funciones esenciales de un puesto determinado sea contratada, promovida o mantenga su empleo, sin perjuicio de la obligación de prever, para las personas con discapacidad, adaptaciones razonables, previstas para garantizar el respeto del principio de igualdad de trato. La disposición afirma que el empleador debe tomar medidas apropiadas en función de las necesidades de una situación concreta para permitir que una persona con discapacidad pueda acceder a un empleo, ejercerlo y progresar, salvo si estas medidas imponen al empleador una carga desproporcionada.

Por todo ello, cabe concluir que: 1) la situación de una persona que fue despedida por su empleador únicamente por causa de una enfermedad no cae dentro del marco general establecido para luchar contra la discriminación basada en la discapacidad de la Directiva; 2) el despido que no se justifica en la incompetencia del trabajador, su capacidad o la falta de disposición para cumplir las funciones esenciales de su puesto de trabajo, viola, conforme a los arts. 2.1 y 3.1.c de la Directiva, la prohibición de discriminación basada en la discapacidad, dado que el empleador está obligado a prever adaptaciones necesarias para las personas con discapacidad.

Nota de la Secretaría: sobre el fallo, ver BOUJEKA, AGUSTÍN, “La définition du handicap en droit communautaire”, en *op. y loc. cit. infra*, pp. 75/82.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia del 11-7-2006, *Sania Chacón Navas contra Eurest Colectividades SA*, nº 13/045, en *Revue de droit sanitaire et social*, París, Dalloz, 2007, nº 1, enero-febrero, p. 83.

DERECHO COMUNITARIO. LIBERTAD DE EXPRESIÓN COMERCIAL.

PUBLICIDAD COMPARATIVA. PUBLICIDAD ENTRE PRODUCTOS QUE TIENEN Y QUE CARECEN DE DENOMINACIÓN DE ORIGEN (COMUNIDAD EUROPEA-BÉLGICA).

1. Antecedentes del caso: la sociedad belga De Landtsheer fabrica y comercializa diversas clases de cerveza bajo la marca “Malheur”. En el año 2001 lanzó al mercado, con la denominación “*Malheur Brut Réserve*”, una cerveza cuyo proceso de elaboración está inspirado en el método de fabricación del vino espumoso, utilizando expresiones como “*brut réserve*”, “*la première bière brut au monde*”, “*Bière blonde à la méthode traditionnelle*” y “*Reims-France*”, así como una referencia a los vitivinicultores de Reims y de Épernay. Con la palabra “*Champagnebier*”, la empresa quiso destacar que se trataba de una cerveza elaborada conforme al método champañés y resaltó su originalidad haciendo referencia a las características del vino espumoso y, en concreto, a las del champán. El *Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne (CIVC)* y *Veuve Clicquot Ponsardin SA* solicitaron al Tribunal de Comercio de Nivelles (Bélgica) que prohibiera a De Landtsheer el uso de las citadas expresiones, con base en que no sólo resultaban engañosas, sino porque también constituían una publicidad comparativa ilícita. Dicho tribunal ordenó el cese de toda utilización de la mención “*Méthode traditionnelle*”, de la denominación de origen “*Champagne*”, de la indicación de procedencia geográfica “*Reims-France*”, así como de las referencias a los vitivinicultores de Reims y de Épernay y al método de elaboración del champán. En cambio, desestimó la demanda en relación al uso de las menciones “*brut*”, “*réserve*”, “*brut réserve*” y “*la première bière brut au monde*”. De Landtsheer renunció al uso de la denominación de origen “*Champagne*” en la expresión “*Champagnebier*” e interpuso recurso de apelación contra la sentencia en cuanto a los demás aspectos del litigio. El CIVC y *Veuve Clicquot* se adhirieron a la apelación en lo relativo al uso de los términos “*brut*”, “*réserve*”, “*brut réserve*” y “*la première bière brut au monde*”. A este respecto, la Cámara de Apelaciones de Bruselas planteó ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas si, conforme a la Directiva 84/450/CEE, la referencia, en un mensaje publicitario, a un tipo de productos y no a una empresa o a un producto determinados constituye una publicidad comparativa.

2. Sentencia: la mencionada referencia puede constituir publicidad comparativa en la medida en que permita identificar a una empresa o a los productos que ésta ofrece en razón de que alude concretamente a ellos. La circunstancia de que sea posible identificar a varios competidores del anunciante o los bienes o servicios que éstos ofrecen -porque alude concretamente a ellos- carece de relevancia a efectos de reconocer el carácter comparativo de la publicidad.

El órgano jurisdiccional remitente asimismo pregunta si, conforme a la citada Directiva, resulta ilícita toda comparación entre productos que tengan y que carezcan de una denominación de origen. Con relación a los primeros, uno de los requisitos establecidos en la Directiva para que la publicidad comparativa sea lícita es que se refiera a productos con la misma denominación. A este respecto cabe recordar que, según reiterada jurisprudencia, los requisitos impuestos a la publicidad comparativa deben interpretarse en el sentido más favorable a este tipo de publicidad. Por otra parte, otro de los requisitos establecido en la Directiva para que aquélla esté permitida es que no saque indebidamente ventaja de la reputación de una marca, nombre comercial u otro signo distintivo de algún competidor o de las denominaciones de origen de productos competidores. La eficacia de este requisito quedaría parcialmente comprometida si se prohibiese comparar los productos que carezcan de denominación de origen con otros que cuenten con ella.

En caso de que se respeten los demás requisitos de legalidad de la publicidad comparativa, una protección de las denominaciones de origen que tenga por efecto prohibir en términos absolutos las comparaciones de productos que no tienen denominación de origen con los que sí la tienen no estaría justificada ni encontraría legitimación en lo dispuesto en la Directiva.

En consecuencia, cabe concluir que no es ilícita toda comparación que, respecto de productos que carezcan de denominación de origen, se refiera a aquellos que sí la tengan.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia de 19-4-2007, asunto C-381/05, *De Landtsheer Emmanuel SA c. Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne, Veuve Clicquot Ponsardin SA*, en <http://www.curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es>.

DERECHO COMUNITARIO. LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. REEMBOLSO DE GASTOS MÉDICOS REALIZADOS EN OTRO ESTADO MIEMBRO (COMUNIDAD EUROPEA-GRECIA).

1. Antecedentes del caso: Dimitrios Stamatelakis, residente en Grecia, estaba afiliado al Organismo Asegurador de los Profesionales Liberales (OAPL). En el año 1998 estuvo internado, en dos ocasiones, en una clínica privada del Reino Unido, a la que pagó el tratamiento. OAPL se negó a reembolsarle el dinero, alegando que, de acuerdo con la normativa griega, los gastos de tratamiento en clínicas privadas extranjeras sólo se reembolsan a los menores de catorce años. Después de la muerte del demandante, su viuda y heredera interpuso un recurso ante el *Dioikitiko Protodikeio Athinon*, y éste consultó al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas si la normativa griega se compadece con los principios del Tratado de la Unión Europea en materia de libre prestación de servicios.

2. Sentencia:

La exclusión total del reembolso de los gastos de tratamiento en el extranjero se opone al derecho comunitario. Un régimen de autorización previa o el diseño de baremos de reembolso serían más respetuosos con los principios del derecho comunitario.

Éste no restringe la competencia de los Estados Miembros para organizar sus sistemas de seguridad social: a falta de una armonización a escala comunitaria, cada uno de ellos puede determinar los requisitos que confieren derecho a las prestaciones en este área. Sin embargo, en el ejercicio de dicha competencia deben respetar el derecho comunitario, especialmente el principio de libre prestación de servicios, que prohíbe introducir o mantener en vigor restricciones injustificadas al ejercicio de dicha libertad en el ámbito de la asistencia sanitaria.

Cabe señalar que un ciudadano que recibe tratamiento en una clínica estatal o en una clínica privada concertada situada en Grecia, no debe realizar ningún desembolso en caso de hospitalización, mientras que cuando lo recibe en una clínica privada situada en otro Estado Miembro está obligado a correr con esos gastos, sin gozar de la posibilidad de reembolso. Por otra parte, se reembolsan al paciente los gastos derivados de una hospitalización de urgencia en una clínica privada no concertada en Grecia, mientras que no ocurre lo mismo en el caso de una hospitalización de urgencia en una clínica privada de otro Estado Miembro.

Es evidente que una normativa de ese carácter desalienta e incluso impide que los afiliados acudan a servicios hospitalarios establecidos en Estados Miembros distintos al de afiliación, y constituye una restricción a la libre prestación de servicios. Los términos absolutos de la prohibición (salvo la excepción de los niños menores de catorce años) no se adecuan a los objetivos de mantenimiento de una capacidad de asistencia o de una competencia médica en el territorio nacional, ni a la salvaguarda del equilibrio financiero del sistema de seguridad social nacional. Antes bien, podría recurrirse a medios menos restrictivos y más respetuosos con la libertad de prestación de servicios, como un régimen de autorización previa que respete los requisitos exigidos por el derecho comunitario o, en su caso, el diseño de baremos de reembolso.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia de 19-4-2007, Asunto C-444/05, *Aikaterini Stamatelaki c. NPDD Organismos Asfaliseon Eleftheron Epangelmaton (OAE)*, en <http://www.curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es>.

DERECHO COMUNITARIO. TERRORISMO. INCLUSIÓN ERRÓNEA EN LISTAS DE PERSONAS, GRUPOS O ENTIDADES IMPLICADOS EN ACTOS DE TERRORISMO. REPARACIÓN (COMUNIDAD EUROPEA).

1. Antecedentes del caso: en el año 2001 el Consejo de la Unión Europea adoptó una Posición Común (2001/931/PESC, del 27 de diciembre) relativa a la aplicación de medidas específicas de lucha contra el terrorismo, cuyo anexo contiene una lista de personas, grupos y entidades implicados en actos de terrorismo, confeccionada a partir de información concreta proporcionada por las autoridades judiciales y policiales de los Estados Miembros. En junio de 2004, el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas desestimó los recursos interpuestos por Gestoras Pro Amnistía y Segi [organización juvenil ilegal establecida en el País Vasco] dirigidos a obtener una reparación de los perjuicios supuestamente sufridos como consecuencia de su inclusión en la mencionada lista. Con posterioridad, las organizaciones interpusieron dos recursos de casación ante el Tribunal de Justicia en los que solicitaron la anulación de las actuaciones, alegando no disponer de ningún medio para impugnar la inclusión y la vulneración de su derecho a una tutela judicial efectiva.

2. Sentencia: se confirman los autos del Tribunal de Primera Instancia y se desestiman los recursos de casación.

Cabe recordar, en primer término, que conforme al Tratado de la Unión Europea, éste se basa en el principio del Estado de derecho y respeta los derechos fundamentales como principios generales del derecho comunitario.

En segundo lugar, en el ámbito de la cooperación policial y judicial en materia penal (tercer pilar del mencionado tratado), el Consejo puede adoptar posiciones comunes, a las cuales los Estados Miembros deben atenerse en virtud del principio de cooperación leal, que les exige, concretamente, adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones con arreglo al derecho comunitario.

El tratado no contempla la posibilidad de que los órganos jurisdiccionales nacionales planteen al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial relativa a una posición común, ya que éstas no están llamadas a producir, por sí mismas, efectos jurídicos frente a terceros. En cambio, siempre en el ámbito del tercer pilar, el Consejo puede adoptar decisiones y decisiones marco dirigidas a producirlos. Estos actos sí pueden ser objeto de una petición de decisión prejudicial.

El procedimiento que permite al Tribunal de Justicia pronunciarse con carácter prejudicial tiene por objeto garantizar el respeto del derecho a interpretar y aplicar el tratado y, en consecuencia, la posibilidad de someterle un asunto en el marco del tercer pilar debe admitirse en relación con las disposiciones adoptadas por el Consejo -con independencia de su naturaleza o de su forma- dirigidas a producir efectos jurídicos frente a terceros.

Por tanto, un órgano jurisdiccional que conoce de un litigio en el que, de manera incidental, se suscita la cuestión de la validez o de la interpretación de una posición común adoptada en el marco del tercer pilar, y que alberga serias dudas acerca de si esa posición común despliega en realidad efectos jurídicos frente a terceros, puede solicitar al Tribunal de Justicia que se pronuncie con carácter prejudicial. Corresponde entonces al Tribunal comprobar, en su caso, si la posición común despliega efectos jurídicos frente a terceros, establecer la verdadera naturaleza del acto y pronunciarse con carácter prejudicial.

En consecuencia, de lo anterior se desprende que los recurrentes no tienen ningún argumento para sostener que la posición común impugnada les deja sin recurso, en contra de la exigencia derivada de la tutela judicial efectiva, y que el auto recurrido vulnera su derecho a la citada tutela. Por ello, procede desestimar lo solicitado.

Nota de la Secretaría: la lista ha sido actualizada por las posiciones comunes 2002/340/PESC y 2002/462/PESC, del 2 de mayo y 17 de junio de 2002, respectivamente, manteniendo la inclusión en ella de Gestoras Pro Amnistía y de Segi.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, sentencia de 27-2-2007, asuntos C-354/04 P y C-355/04 P, *Gestoras Pro Amnistía, Juan Mari Olano Olano y Julen Zelarain Errasti c. Consejo de la Unión Europea y Segi, Aritz Zubimendi Izaga y Aritza Galarraga c. Consejo de la Unión Europea*, en <http://www.curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es>.

DERECHO DE DEFENSA. DERECHO A SER OÍDO. PRUEBA. VALORACIÓN (VENEZUELA).

Al analizar las pruebas promovidas, el silencio absoluto del juez constituye una violación al derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva. Uno de los

componentes más importantes de esta última es el derecho a ser oído, consagrado en el art. 49.3 de la Constitución, en el sentido que la protección de los derechos de las partes no se circunscribe sólo a facilitar el acceso al proceso, sino que estando dentro de él, se les permita alegar y probar todo cuanto tengan a bien formular en ejercicio a su derecho de defensa, y de que esas alegaciones y probanzas sean analizadas por el juez al emitir el fallo que resuelva de manera oportuna la pretensión deducida; y a su vez comporta obviamente el derecho a que sea ejecutada la sentencia definitiva, pero, cabe insistir, lo verdaderamente relevante es que el caso no se desnaturalice y que el derecho a la tutela jurisdiccional no sea ejercido en el marco del proceso sino dentro de éste.

Ahora bien, resulta clara e inequívoca la violación del derecho a la defensa de Industrias Iberia C.A. por parte del Juzgado Superior Primero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua, al silenciar de manera absoluta el análisis de las pruebas válidamente producidas en el proceso seguido en el juicio principal, lo que condujo a declarar sin motivación alguna que el trabajador demandante era de confianza y no de dirección, violando con tal proceder lo consagrado en el citado art. 49.3 y en la sentencia n° 2912 del 4 de noviembre de 2003 (Caso: *Mario Simancas*), dictada por esta Sala Constitucional, motivo por el cual se hace lugar a la solicitud de revisión del pronunciamiento por el referido juzgado, el cual se declara nulo. Así se decide.

Nota de la Secretaría: en el caso *Simancas* la Sala reiteró que el problema de la valoración de la prueba por parte del juez no es objeto de amparo legal como tal, sino que lo es el respeto y la vigencia del derecho que poseen las partes en el proceso a una resolución jurídicamente motivada, basada y justificada en los distintos hechos que resulten de autos, esto es, que se aprecie que el juicio emitido para resolver el conflicto deriva de la apreciación o desestimación de las pruebas, pero siempre luego de un análisis íntegro de éstas expuesto en el mismo fallo, pues de lo contrario la actividad del órgano judicial lesionaría los derechos constitucionales de las partes. Asimismo, expresó que la garantía constitucional de la defensa en ese orden conduce al efecto de que la prueba propuesta, admitida y rendida sea explícitamente valorada por el Tribunal. Es una exigencia ínsita al desarrollo de toda la actividad defensiva -ya no sólo probatoria- que cobra especial relevancia cuando se trata de la prueba, y que se traduce en que esta actividad sea tomada en cuenta por el órgano jurisdiccional al momento de formar su convencimiento. De manera que la reprochable actuación desplegada por el juez lleva, efectivamente, a la violación de los derechos y garantías constitucionales referidos a la defensa y al debido proceso del accionante, toda vez que aplicó un criterio de valoración arbitrario e incompleto, y lesionó el derecho a un proceso justo con las debidas garantías que poseen las partes en el juicio, desconociendo de esta manera las normas contenidas al respecto en el Código de Procedimiento Civil, al obviar igualmente el principio de exhaustividad que rige en todo proceso judicial.

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DE VENEZUELA (Sala Constitucional), sentencia del 1-3-2006, *Industrias Iberia contra Juzgado Superior Primero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua*, en *Revista de Derecho*, Caracas, 2006, n° 22, p. 279.

DERECHO DE DEFENSA. DERECHO A UN JUICIO JUSTO E IMPARCIAL. SENTENCIA PENAL DICTADA POR JUECES QUE YA INTERVINIERON EN LA CAUSA (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: el recurso ante la Corte se fundó en que se había afectado la garantía de ser juzgado por un tribunal imparcial, porque dos de los tres magistrados que

suscribieron la condena intervinieron previamente en diversas apelaciones suscitadas en el mismo proceso, entre ellas, el auto que confirmó el procesamiento y la prisión preventiva.

2. Sentencia:

2.1. Decisión de la mayoría (se comparten los fundamentos del dictamen del Procurador Fiscal)

Dentro del programa de derechos humanos que consagra tanto la división de funciones, como el apartamiento del juez por temor de parcialidad, resultan de particular importancia las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Procedimiento Penal (Reglas de Mallorca), cuyo punto 2 de la regla 4 dispone que “Los tribunales deberán ser imparciales. Las legislaciones nacionales establecerán las causas de abstención y recusación. Especialmente, no podrá formar parte del tribunal quien haya intervenido anteriormente, de cualquier modo, o en otra función o en otra instancia en la misma causa. Tampoco podrán hacerlo quienes hayan participado en una decisión posteriormente anulada por un tribunal superior”.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Herrera Ulloa v. Costa Rica*, concluyó en que los magistrados que habían resuelto un recurso de casación contra una sentencia absolutoria, debieron abstenerse de conocer en las impugnaciones que se dirigieron contra la sentencia condenatoria pronunciada con posterioridad, pues al conocer de estas últimas no reunieron la exigencia de imparcialidad, en razón de que ya habían analizado parte del fondo del asunto y no sólo la forma. Así, cobra especial interés para decidir la calidad de la resolución o interlocutorio de que se trate, pues puede afirmarse que en el *sub lite* la decisión que confirma el auto de procesamiento de la imputada implicó un estudio minucioso de la cuestión en cuanto a consideraciones de hecho, prueba, calificación legal y determinación de responsabilidad por la realización de conductas desde el punto de vista de la culpabilidad.

Por lo tanto, y habida cuenta la debilidad estructural del sistema que impone a los magistrados un doble conocimiento de la cuestión en todos sus aspectos, aunque en distintas etapas, resulta también verosímil que la parte haya dudado de la imparcialidad de los jueces. Es que el modo en que fue conformado el tribunal que conoció de la apelación de la condena, con sustento en la deficiente organización procesal que habilitaba su conocimiento, permitió albergar en el enjuiciado, con cierta razón, la sospecha de parcialidad.

En tales condiciones, la revisión del caso hecha por los mismos jueces tampoco garantiza la vigencia plena de la doble instancia, que exige que magistrados que no conocieron anteriormente el hecho revisen las decisiones del inferior, pues, si no, doble instancia significaría, tan solo, doble revisión por las mismas personas.

2.2. Voto concurrente de la señora juez Carmen M. Argibay

Es incompatible con la garantía de imparcialidad, que sea un mismo juez el que intervenga en la instrucción del proceso y el que actúe en la etapa de juicio. En la Acordada 23/2005 (1° de noviembre), en aras a adoptar medidas apropiadas para preservar la validez de los procesos, el Tribunal dejó establecido que “...No puede haber dudas razonables de que el órgano jurisdiccional, que es tribunal de alzada del magistrado de instrucción, carece objetivamente de imparcialidad para juzgar...”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 8-8-2006, D.81.XLI, *Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés s/ homicidio calificado por el vínculo y por alevosía - causa N° 120/02.*

DERECHO DE DEFENSA. PRESENTACIÓN *IN FORMA PAUPERIS*. APARTAMIENTO DEL DEFENSOR POR FALTA DE IDONEIDAD (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: un procesado presentó, por denegación del recurso extraordinario, un recurso de queja *in forma pauperis*. La defensora puntualizó los agravios sin cumplir con los requisitos mínimos y formales de la queja, puesto que no hizo mención a los hechos, ni al trámite de la causa, así como tampoco dijo nada en cuanto a la resolución que declaró inadmisibile el recurso extraordinario.

2. Sentencia:

La garantía de defensa en juicio comprende, como una de sus manifestaciones más importantes, el aseguramiento de una defensa técnica a todo justiciable, la que, para no desvirtuar el alcance de la garantía y transformarla en un elemento simbólico, no puede quedar resumida a un requisito puramente formal sino que el asesoramiento legal correspondiente debe ser efectivo.

Tratándose de reclamos de quienes se encuentran privados de su libertad, resulta una práctica de equidad, y aun de justicia, apartarse del rigor del derecho para reparar los efectos de la ignorancia de las leyes por parte del acusado o del descuido de su defensor.

El recurso *in pauperis* introducido por el imputado, no ha sido sustanciado por su defensora, ya que su presentación carece absolutamente de fundamentos, en la medida que sólo enumeró los agravios que habrían inspirado el reclamo de su defendido, sin cumplir mínimamente con la labor técnica que le compete, pues si bien es cierto que no se le puede requerir al detenido que ensaye argumentación jurídica, sí debe exigírsele ésta a su defensor, quien lo podrá hacer mejor o peor, con más o menos ingenio, pero que más allá de su calificación debe efectivamente hacerlo y en este caso no lo hizo. En definitiva, no sustanció la voluntad recursiva de su defendido.

Si bien como principio no compete a los jueces subsanar deficiencias técnicas de los abogados en sus presentaciones, las irregularidades descriptas precedentemente motivan que la Corte tome los recaudos necesarios al respecto, a los efectos de salvaguardar la integridad del derecho de defensa y la voluntad recursiva del imputado, máxime cuando en el *sub judice* se trata de una condena de doce años de prisión.

La falta de idoneidad puesta en evidencia por la letrada, al no fundamentar el escrito del detenido pese a ser intimada para hacerlo, importó un inadmisibile menoscabo del derecho de defensa. Tal excepcional circunstancia obliga al Tribunal a disponer el apartamiento de aquélla y ordenar poner en conocimiento del imputado su derecho a designar un nuevo defensor o, en su caso, asignarle la asistencia de la defensora oficial ante la Corte Suprema, para que así sea debidamente fundamentada su presentación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 3-10-2006, S.62.XL., *Schenone, Carlos s/ causa N° 1423*.

DERECHO DE DEFENSA. PROHIBICIÓN DE LA *REFORMATIO IN PEJUS*. CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, ART. 8 (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: el recurso ante la Corte se fundó en que se condenó a penas mayores que las impuestas en el primer fallo dictado en la causa, no impugnado por

el Ministerio Público, sino que fue anulado por el Superior Tribunal de Justicia provincial como consecuencia del recurso de casación interpuesto por la defensa.

2. Sentencia:

2.1. Decisión de la mayoría

La prohibición de la *reformatio in pejus*, cuando no media recurso acusatorio, tiene jerarquía constitucional, por lo cual toda sentencia que ignore este principio resulta inválida, en tanto es dictada sin jurisdicción, afectando de manera ilegítima la situación obtenida por el encausado merced al pronunciamiento consentido por el Ministerio Público en la instancia inferior, lo que lesiona la garantía contemplada en el art. 18 de la Constitución Nacional. Se violó el principio al elevarse las penas que se habían impuesto en la anterior condena, ya que la jurisdicción de la Cámara de Apelaciones para dictar la sentencia impugnada surgió del pronunciamiento del Superior Tribunal provincial que descalificó esa primera condena que había sido consentida por el Ministerio Público. La sentencia de reenvío conculcó la garantía constitucional en juego toda vez que agravó la situación del procesado originada en el fallo anterior de la alzada que había sido anulado a instancia suya.

Resultaría ilógico concederle al imputado la facultad de impugnación y, al mismo tiempo, exponerlo al riesgo de que por el ejercicio de esta potestad -en ausencia de recurso de la parte acusadora- su situación procesal se vea empeorada, puesto que de esta manera se lo colocaría en la disyuntiva de correr ese riesgo o consentir una sentencia que considera injusta.

2.2. Voto concurrente del señor juez Enrique Santiago Petracchi

La garantía de la prohibición de la *reformatio in pejus* también alcanza al “juicio de reenvío”. En aquellos casos en los que el imputado provoca por medio de su recurso la nueva realización del juicio, la sentencia que de él resulte, tiene ese límite; una nueva condena no puede colocarlo en una situación peor que la que ya tenía con la anterior.

No puede sostenerse que la declaración de nulidad priva a la sentencia de *todo* efecto, de manera que el tribunal de primera instancia recupera su jurisdicción en forma completa, tanto para condenar como para determinar la pena, y dentro de este esquema, la posibilidad de que el nuevo pronunciamiento perjudique los intereses de la recurrente aparece como un “resultado previsible”, que la parte asume por su decisión discrecional. Tal inteligencia del juicio de reenvío es incompatible con el reconocimiento del derecho al recurso en los términos del art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; si el ejercicio de tal facultad supusiera el riesgo de empeorar la propia situación, ella ya no podría ser ejercida libremente. La existencia de este “riesgo” lesionaría el derecho de defensa.

El Procurador General sostiene que es la naturaleza del juicio oral la que impone la devolución completa de la jurisdicción al tribunal de reenvío, esto es, también respecto de la determinación de la pena; ello derivaría de las características de la audiencia de debate, de la cual pueden surgir elementos de convicción diferentes a los anteriores, que resulten aptos para generar una valoración distinta y para incidir en la individualización de la pena.

Dicho argumento es insostenible por varias razones. En primer lugar, con respecto a la fijación de la pena, la situación en un juicio oral no difiere sustancialmente de la que se presentaría en un procedimiento escrito. Si se parte de la base de que el art. 41 del Código Penal ordena al juez tomar en cuenta, al momento de determinar la pena, los “antecedentes y condiciones personales” y tomar conocimiento “*de visu*” [del sujeto] antes de dictar

sentencia, lo decisivo es la situación personal del imputado *al momento del dictado de la condena*. Ese es el motivo por la cual, aun en el marco del reenvío en un procedimiento escrito, el juez no está eximido de conocer personalmente al futuro condenado. En tales condiciones, podría suceder, como consecuencia de dicha audiencia, o bien, por cualquier otra modificación de las condiciones personales, que el sentenciante se convenciera de la necesidad de imponer una pena mayor. Sin embargo, no podría hacerlo.

A esto se agregan otras razones, de mayor peso, vinculadas al instituto de la cosa juzgada. En efecto, cuando el acusador no ha recurrido la sentencia de condena, ella *queda firme* no sólo “a su respecto”, sino también respecto de los tribunales de alzada, que carecen de jurisdicción para modificarla. Tal imposibilidad, de raíz constitucional, no podría ser eludida por la vía de la “declaración de nulidad”. En consecuencia, dicho obstáculo tampoco podría ser sorteado por el tribunal de reenvío, cuya jurisdicción también queda restringida por la cosa juzgada parcial. La existencia de límites, por lo demás, en nada puede sorprender, pues ella hace a la naturaleza misma del debate. Así, el tribunal de juicio nunca tiene una “jurisdicción ilimitada”, sino que, por el contrario, el pronunciamiento de condena no puede exceder el marco de la acusación.

De otro modo, la realización de un nuevo debate como consecuencia del recurso del imputado se convertiría en el instrumento para producir una grosera violación del *non bis in idem*: no sólo se lo somete nuevamente a juicio, sino que además, el Estado aprovecha la ocasión para imponerle más pena.

Por las razones expuestas, el agravio invocado por los recurrentes resulta procedente; ello, en principio, debería conducir a la revocación de la sentencia, y a la realización de un nuevo debate a los fines de la determinación de la pena, con el tope fijado por la sentencia originaria. Sin embargo, existen razones de orden público que determinan la nulidad de lo actuado a partir de la citación a un nuevo debate e imponen una solución diferente. Al anular la primera sentencia, el Superior Tribunal provincial anuló también el debate que la precedía, a pesar de que él había sido válidamente cumplido. Como consecuencia de esta decisión se produjo la reedición total del juicio, esto es, la renovación de la integridad de sus partes y se retrotrajo el juicio a etapas ya superadas, en violación a los principios de progresividad y preclusión. Dichos principios impiden que el imputado sea sometido a un nuevo debate íntegro cuando ya soportó uno válidamente cumplido en todas sus partes.

No puede sostenerse que la nulidad de la sentencia y la consiguiente realización de un nuevo debate fue provocada por la propia defensa como consecuencia de su recurso contra la condena, en la medida en que éste se dirigió a invalidar la sentencia, lo cual implicaba, necesariamente, que se volviera a realizar la audiencia oral, como presupuesto de validez de una nueva decisión. Pues de ese modo se pierde de vista que la primera sentencia fue declarada nula por deficiencias esenciales en su fundamentación, es decir, por una nulidad instituida *en beneficio del imputado*. Por lo tanto, no es posible, a fin de poder corregir los defectos de la sentencia anterior, y poder llegar, esta vez sí, a una condena válida, someter nuevamente a juicio al imputado, ya que ello significaría concederle al Estado una “nueva oportunidad” que el principio de *non bis in idem* prohíbe; si la sentencia era nula por haber violado el derecho de defensa de los imputados, la consecuencia del reconocimiento de la lesión a esa garantía no podía ser la autorización de un nuevo intento de condenarlos.

Al ordenarse la reiteración del debate se retrotrajo el juicio a etapas ya superadas, y se produjo un apartamiento de las formas sustanciales que rigen el procedimiento penal, que ocasiona la nulidad absoluta de dicho acto y de todo lo actuado en consecuencia.

2.3. Disidencia de la señora juez Elena I. Highton de Nolasco y de la señora conjuez María Susana Najurieta

Corresponde confirmar la decisión recurrida, pues no anuló sólo la sentencia de la instancia anterior sino también el debate, ordenando que volviera a producirse, lo que implicó la sustanciación de otro proceso penal y no exclusivamente el dictado de una nueva decisión.

2.4. Disidencia de la señora juez Carmen M. Argibay y del señor conjuez Carlos M. Pereyra González

La prohibición de la *reformatio in pejus* no resulta aplicable al caso, en el que existió el llamado “juicio de reenvío”.

En el nuevo juicio, el tribunal cuenta con plena jurisdicción para sentenciar, pues no se trata de un supuesto de jurisdicción apelada. Su realización implicó restaurar la instancia contradictoria o controversial en la que ambas partes debaten sobre posiciones adversas, pretensiones que no reconocen ninguna cortapisa en el derecho vigente. Diferente es lo que sucede cuando, a partir del solo recurso de la defensa, se abre la instancia revisora. En este supuesto, la actividad del tribunal de alzada tiene por único objeto examinar los agravios de la defensa por lo que una decisión a favor de la acusación excedería el interés del recurrente y, por ende, la competencia del tribunal. Esta limitación sirve de garantía al principio acusatorio y, por su medio, al derecho de defensa, en cuanto impide extender la condena más allá de lo pretendido por la acusación. Pero, por esto mismo, el nuevo debate entre partes plenamente habilitadas, que tuvo lugar a partir del reenvío, no estuvo alcanzado por las limitaciones propias del recurso en cuyo marco se había resuelto su realización.

Si el sustento constitucional de esta garantía radica en la inviolabilidad de la defensa, corresponde hacer hincapié, entonces, en que ésta no pudo ser sorprendida por la sentencia finalmente dictada y que los encartados en ningún momento de su periplo procesal vieron menoscabada su efectiva defensa en juicio.

Demostración de esa falta de sorpresa es que, en el nuevo debate, intervino un Fiscal de Cámara distinto al primero, quien tras la nueva recepción de la prueba, solicitó la condena de los enjuiciados a penas de prisión más gravosas que las oportunamente impuestas en el decisorio anulado, sin que la defensa, en su respuesta, cuestionara los montos de la pretensión punitiva ni expresara admonición alguna con respecto a una posible violación de la prohibición de *reformatio in pejus*.

Es cierto que luego del camino procesal recorrido en la causa, posterior al recurso anulatorio de la defensa, la pena que en definitiva se impuso a los encartados en el nuevo fallo fue más elevada que la aplicada en la sentencia anulada. Si se hace esta comparación, los imputados no resultaron favorecidos por el originario recurso que ellos mismos interpusieran. Pero ello, por sí, no es razón suficiente para afirmar que la garantía que impide la *reformatio in pejus* pueda extenderse a este caso.

No se configuran en el caso ni el agravamiento por un tribunal de alzada, ni el consentimiento del Ministerio Público, ni tampoco que se haya tratado la anulación sólo del fallo para su reemplazo por otro válido.

En cuanto a la posibilidad de que la aplicación de la *reformatio in pejus* pueda fundarse solamente en riesgo de empeoramiento posterior de la situación del imputado, cabe decir que no se coincide con que la regla tenga semejante alcance. Es que aun cuando el derecho de defensa debe ser a todas luces preservado, en el enjuiciamiento penal suelen

existir situaciones en las que el imputado se halla ante diversas disyuntivas procesales que, dependiendo de la decisión tomada, pueden conducirlo a un cierto riesgo mediano o inmediato. Así, por ejemplo, conforme al ordenamiento ritual federal, el imputado puede negarse a prestar declaración indagatoria. Pero si decide declarar, deberá en cierto modo soportar el riesgo de que el juez de instrucción, al evacuar sus citas (cfr. art. 304 del Código Procesal Penal de la Nación), obtenga prueba de cargo. Lo mismo podría ocurrir ante un pedido de producción de pruebas por parte del propio imputado o su defensa que, introducidas en el debate, terminen jugando en su contra en virtud de la evaluación que de ellas pueda realizar el tribunal sentenciante. También el imputado suele hallarse en la disyuntiva de presentarse o no ante el juez que requiere su comparendo y, en caso de aceptar dicho requerimiento, estará latente la posibilidad, por ejemplo, de ser sometido a prisión preventiva.

Similar circunstancia de disyuntiva y riesgo ha ocurrido en este caso, en que la propia defensa propugnara la anulación del primer juicio y la realización de uno nuevo, denotando justamente una decisión de arriesgarse en una nueva chance antes de conformarse con la condena. Nada arbitrario ni sorpresivo para la defensa puede surgir del hecho de que, tras la pertinente acusación fiscal, hubieran recaído penas de mayor gravedad para los enjuiciados.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 9-5-2006, O.136.XXXVII, *Olmos, José Horacio; De Guernica, Guillermo Augusto s/ estafa*.

DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. INSOLVENCIA DE ESTADOS. DECLARACIÓN DE EMERGENCIA COMO CAUSAL DE JUSTIFICACIÓN. SUJETOS DE DERECHO INTERNACIONAL (ALEMANIA).

1. Antecedentes del caso: la República Argentina se sirvió, durante su crisis financiera y con una recurrencia considerable, del instrumento del empréstito público. Los bonos respectivos fueron colocados también en el mercado de capitales alemán y suscriptos por acreedores alemanes. Al comienzo del año 2002 el país se declaró incapaz de pago y en ese marco invocó el estado de emergencia estatal (*Staatsnotstand*). En razón de numerosas demandas de inversores alemanes, un tribunal estadual de Frankfurt planteó al Tribunal Federal Constitucional la cuestión de si la emergencia así declarada puede permitir legítimamente a Argentina negarse temporalmente al pago de los reclamos de créditos vencidos.

2. Sentencia:

No resulta procedente, para probar la validez de un principio de derecho consuetudinario, efectuar una remisión al proyecto de convención de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU relativo a la responsabilidad estatal, cuyo art. 25 regla el estado de emergencia público de derecho internacional como causa de justificación para la falta de pago tempestiva. Es generalmente conocido que esta reglamentación representa derecho consuetudinario internacional; la emergencia allí contenida se refiere a relaciones de derecho internacional, y no a las que tienen lugar entre el Estado y los acreedores privados [el proyecto se refiere al texto de la *Responsability of Status for Internationally Wrongful Acts* que puede leerse en: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf].

Tampoco la jurisprudencia nacional ni la internacional propia de la materia da cuenta de la existencia de una regla general de derecho internacional, según la cual un Estado estaría habilitado a realizar un planteo de emergencia frente a personas privadas. No existe una praxis homogénea que reconozca tal causa de justificación en apoyo del derecho internacional. Por ejemplo, algunos tribunales internacionales (el *International Centre for Settlement of Investment Disputes*, la Corte Permanente de Justicia Internacional, la Comisión Arbitral francesa-venezolana) ya han considerado la invocación de la emergencia como justificación, mas estos fallos no otorgan ningún punto de apoyo relativo a la transposición de ella, entendida como excepción procesal, al marco de relaciones de derecho privado, pues su oposición se refería, en los procesos en los que recayeron esas decisiones, a obligaciones de derecho internacional entre Estados. Esos precedentes no responden a la cuestión de si la emergencia puede ser alegada de manera directa frente a un particular. Tampoco la jurisprudencia nacional, por falta de una praxis coincidente, permite arribar a la conclusión de que el reconocimiento de la emergencia, con eficacia para las relaciones de derecho privado, sea de raigambre de derecho consuetudinario.

Por ello, la invocación no puede ser admitida en los términos analizados.

Nota de la Secretaría: el fallo contiene un voto en disidencia de la jueza Lübke-Wolff, el que expresó lo siguiente: “La mayoría no habría decidido sobre la procedencia del planteo según los criterios desarrollados en la jurisprudencia actual. A ello se agrega que se habría tratado la cuestión planteada por la decisión de la cámara -que entretanto ha sido revocada-, y no la de la justicia de primera instancia de Frankfurt, que ha quedado pendiente de resolución. Por otro lado tampoco la cuestión de fondo habría sido considerada de modo adecuado. La excepción de estado de emergencia en el derecho internacional es un principio sustentado por reconocidas convicciones de orden general sobre los límites de ejecutabilidad de pretensiones y sobre la preeminencia de cuestiones elementales de bien común. Se trata de la primacía del derecho del Estado a la conservación de elementales garantías de prestación de servicios básicos y de seguridad frente a pretensiones de origen privado, p.ej. empréstitos de naturaleza especulativa. La excepción en estudio, que goza de esa primacía, no puede ser limitada en la forma en que lo ha hecho la mayoría”. Ver asimismo, en pp. 257/264 de la sección *TEXTOS ESCOGIDOS* del presente número, el artículo de JÖRN AXEL KÄMMERER.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, sentencia del 8-5-2007, 2 BvM 1-5/03; 2 BvM 1/06; 2 BvM 2/06, en http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/ms20070508_2bvm000103.html.

DERECHO PROCESAL PENAL. PRINCIPIO DE CELERIDAD PROCESAL. PRISIÓN PREVENTIVA. CUMPLIMIENTO DE PLAZOS (ALEMANIA).

1. Antecedentes del caso: X., con múltiples antecedentes penales, cumplía una condena de prisión de seis años y seis meses por robo, cuyo plazo terminaba el 12 de septiembre de 2005. En febrero del mismo año la fiscalía planteó una nueva acusación por sospecha de actividades fraudulentas con tarjetas de cajeros automáticos, y solicitó una orden de captura contra aquél. Un tribunal de primera instancia admitió sustancialmente la petición en agosto de 2005 ordenando la medida. Tras el término de la anterior condena, fue ejecutada la prisión preventiva a partir del 13 de septiembre. La fecha para la vista de

la causa, fijada para noviembre, fue levantada por razones de exceso de trabajo, y posteriormente decidida para marzo de 2006; el recurso de X. contra el auto de prisión no fue admitido por el tribunal ni por la alzada.

2. Sentencia:

Las dos instancias jurisdiccionales intervinientes no han analizado suficientemente el vencimiento de los plazos procesales. Mientras el tribunal ordinario ni siquiera menciona el levantamiento de la primera fecha de la vista de la causa, la alzada se refiere en forma general a que se podía contar con la realización de aquélla aún antes de que se cumpliera el plazo legal de seis meses previsto en el art. 121.1 del Código Procesal Penal, por lo cual no habría ocurrido un retraso procesal en perjuicio de X. Ese argumento supone que la instancia de apelación no quiere otorgar ninguna significación sustancial a la demora acontecida con anterioridad al cumplimiento de plazo referido, y tal posición contradice, en efecto, el principio de celeridad procesal (*Beschleunigungsgebot*), según el cual las autoridades intervinientes en una causa penal así como los tribunales del fuero deben tomar todas las medidas posibles en orden a realizar las indagaciones necesarias con la rapidez requerida y dictar una sentencia judicial relativa a los hechos imputados al acusado. El término legal de seis meses representa sólo el límite máximo, y a partir de él no puede extraerse la conclusión de que hasta este punto el proceso penal pueda ser conducido con prescindencia del mandamiento de celeridad recordado.

Más allá de ello, el argumento de la alzada no deja lugar para conocer si efectivamente ésta verificó la existencia de retraso procesal y, en caso positivo, en qué medida. En este sentido el tribunal *a quo* deberá considerar el hecho de que haber pospuesto la fecha de la vista de causa ocasionó un retraso de cuatro meses, y que desde el comienzo de la prisión preventiva no puede constatarse, según el conocimiento actual del expediente, que se lo haya instado con efecto procesal adecuado. También tendrá que tener presente que recién en agosto de 2005 se decidió sobre la apertura del procedimiento, si bien el escrito de acusación ya había sido presentado en febrero de ese año. Argüir, en relación a ello, que hasta el 12 de septiembre de 2005 el imputado se encontraba en la cárcel no ofrece ninguna razón para justificar el vencimiento de los plazos. Aun en el caso de exceso de trabajo en una cámara del fuero, no resulta viable dejar a un lado un caso penal y no activarlo con el argumento de que el imputado todavía está en la cárcel por otro proceso.

Tampoco puede sustraerse el tribunal a la vigencia del principio de celeridad procesal aduciendo que se esperaba la decisión sobre la orden de captura. Si se la hubiera pedido de modo tempestivo, se habría respetado el precepto referido. Asimismo éste también debe ser observado cuando la solicitud no se cumple por existir ya una prisión en otro proceso y es sencillamente anotada como sobreprisión (*Überhaft*).

Nota de la Secretaría: el referido art. 121.1 expresa: “En tanto no se haya dictado una sentencia que condene a prisión o a una medida de prisión para mejoramiento o aseguramiento de la situación procesal, la ejecución de una prisión preventiva -por el mismo hecho- sólo puede ser mantenida más allá de seis meses cuando una dificultad especial, o la extensión de las indagaciones, u otro fundamento de peso no habiliten aún la decisión definitiva y justifiquen la continuación de la medida cautelar”.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, sentencia del 4-4-2006, 2 BvR 523/06.

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. DERECHO A LA INTIMIDAD.

DERECHO AL LIBRE EJERCICIO DE LA PERSONALIDAD MORAL (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: una conductora y un productor de televisión solicitaron, a través de una acción de garantía, que se declarara nula la sentencia a cuatro años de cárcel en suspenso impuesta por haberse los encontrado culpables del delito de violación de la intimidad en agravio de una bailarina, alegando que se había violentado su derecho a la prueba. Para ello argumentaron que en el proceso no se habían tomado en cuenta dos informes de parte (jurídico interno y externo), los que sostenían que la emisión del video en el que se presentaba a la bailarina mientras mantenía relaciones íntimas en un hotel con una persona contratada por los nulidicentes no afectaba derecho alguno, y que las imágenes difundidas demostraban el ejercicio de la prostitución clandestina.

2. Sentencia:

Las sentencias judiciales deben satisfacer un *test* de razonabilidad, y se debe convenir en que existen suficientes elementos de juicio para que el juzgador haya declarado la culpabilidad de los querellados. Para insistir en el carácter doloso de la actuación de los ahora demandantes, el juzgador de primera instancia señaló que, aparte de no contar con consentimiento de la querellante, las imágenes fueron transmitidas en cuatro oportunidades.

La vida privada es un derecho fundamental del ser humano y a través de su reconocimiento la persona puede crear una identidad propia, a fin de volcarse a la sociedad, toda vez que aquel dato y espacio espiritual del cual goza pueda permitírsele. Por lo tanto, la vida privada de las personas es un límite válido del derecho a la información.

La decisión aquí adoptada se basa en la jurisprudencia sentada en otros casos sobre el poder jurídico de rechazar intromisiones ilegítimas en la vida íntima o familiar de las personas, así como en la sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos, en el caso *Lawrence v. Texas*, del 2003, en la cual señaló que, “el derecho de la libertad se extiende más allá de los límites espaciales. La libertad supone una autonomía de la persona que incluye libertad de pensamiento, credo, expresión y cierta conducta íntima”.

Por ello, queda claro que el derecho de la bailarina a la vida privada sí protegía la posibilidad que tenía de evitar que otros se inmiscuyan y menos aún que pudieran ser reproducidos en un canal de televisión los actos sexuales que realizó.

Además, en su análisis se comprobó que el reportaje emitido en el programa televisivo no tenía respeto alguno por la persona sobre la cual versaba el mismo ni la más mínima consideración por la querellante ni por su vida privada, y más aun la utilización del argumento de la prostitución clandestina no ayudaba ni ahondaba en nada en el tema de la adecuación de la medida realizada por los demandantes.

Finalmente, también debe tenerse en cuenta que un periodista no es fiscal o juez para investigar calificando figuras delictivas, y sobre la base de esa pretensión afectar derechos fundamentales ilícitamente, sino más bien le corresponde informar al Ministerio Público o al Poder Judicial.

Nota de la Secretaría: sobre el citado caso *Lawrence* pueden verse: JARMAN, ANDREA BRYAN, “Unfinished business: *Lawrence v. Texas* and the right to privacy”, en *Public Law*, Londres, Sweet & Maxwell, 2003, N° 4, pp. 611/620; ESKRIDGE, JR., WILLIAM N., “*Lawrence v. Texas* and the

imperative of comparative constitutionalism”, en *International Journal of Constitutional Law*, Nueva York, Oxford University Press - New York University School of Law, 2004, vol. 2, n° 3, pp. 555/560; RAMSEY, MICHAEL D., “International Materials and Domestic Rights: Reflections on *Atkins* and *Lawrence*”, en *American Journal of International Law*, Washington, DC, The American Society of International Law, 2004, vol. 98, n° 1, pp. 69/82; FRANKE, KATHERINE M., “The Domesticated Liberty of *Lawrence v. Texas*”, en *Columbia Law Review*, Nueva York, Columbia Law Review Association, Inc., 2004, vol. 104, n° 5, pp. 1399/1426; HUREWITZ, DANIEL, “Sexuality Scholarship as a Foundation for Change: *Lawrence v. Texas* and the Impact of the Historians’ Brief”, en *Health and Human Rights. AN INTERNATIONAL JOURNAL*, Boston, Harvard School of Public Health, François-Xavier Bagnoud Center for Health and Human Rights, 2004, vol. 8, n° 1, pp. 205/216; HARCOURT, BERNARD E., “«You are entering a gay and lesbian-free zone»: On the Radical Dissents of Justice Scalia and Other (Post-) Queers. [Raising Questions About *Lawrence*, Sex Wars, and the Criminal Law]”, en *The Journal of Criminal Law and Criminology*, Chicago, Northwestern University School of Law, 2004, vol. 94, n° 3, pp. 503/549; BUTCHER, ADRIENNE, “Selective Constitutional Analysis in *Lawrence v. Texas*: An Exercise in Judicial Restraint or a Willingness to Reconsider Equal Protection Classification for Homosexuals?”, en *Houston Law Review*, Houston, University of Houston Law Center, 2004, vol. 41, n° 4, pp. 1407/1435; TRIBE, LAURENCE H., “*Lawrence v. Texas*: The ‘Fundamental Right’ That Dare Not Speak Its Name”, en *Harvard Law Review*, Cambridge, The Harvard Law Review Association, 2004, vol. 117, n° 6, pp. 1893/1955; PAYNE, JULIE E., “*Abundant Dulcibus Vitiis*, Justice Kennedy: In *Lawrence v. Texas*, an Eloquent and Overdue Vindication of Civil Rights Inadvertently Reveals What Is Wrong with the Way the Rehnquist Court Discusses *Stare Decisis*”, en *Tulane Law Review. DEVOTED TO THE CIVIL LAW, COMPARATIVE LAW, AND ADMIRALTY LAW*, New Orleans, Tulane University School of Law, 2004, vol. 78, n° 3, pp. 969/1009; y **COLLOQUIUM: The Boundaries of Liberty After *Lawrence v. Texas***: “Foreword: Loving *Lawrence*”, por KARLAN, PAMELA S.; “The Unknown Past of *Lawrence v. Texas*”, por CARPENTER, DALE; “Sexual Orientation and the Paradox of Heightened Scrutiny”, por HUNTER, NAN D.; “*Lawrence v. Texas* and Judicial Hubris”, por LUND, NELSON y MCGINNIS, JOHN O.; y “Surviving *Lawrence v. Texas*”, por SPINDELMAN, MARC, en *Michigan Law Review*, Ann Arbor (Michigan), The Michigan Law Review Association, 2004, vol. 102, n° 7, pp. 1447/1667.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ (Pleno), sentencia de 20-1-2006, expediente N° 6712-2005-HC/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/06712-2005-HC.html>.

DIVISIÓN DE PODERES. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD. CONTROL DIFUSO. ALCANCES. **JUECES.** FACULTADES. **JURISPRUDENCIA.** EFECTO VINCULANTE DE LOS PRECEDENTES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: algunos jueces recurrieron a una interpretación por entender que vulneraba su autonomía, independencia y facultad de ejercer el control difuso de constitucionalidad, y se negaron a aplicar normas jurídicas relacionadas con la actividad de los juegos de casino y máquinas tragamonedas, cuya validez había sido confirmada por el Tribunal Constitucional mediante una sentencia y un precedente vinculante. Entonces, el Poder Ejecutivo interpuso una demanda contra el Poder Judicial, denunciando la afectación de las atribuciones que le reconoce el art. 118.1 y 9 de la Constitución.

2. Sentencia: se juzga fundada la demanda interpuesta y, en consecuencia, se

declaran nulas todas aquellas resoluciones judiciales que han estimado recursos de amparo o de cumplimiento con desconocimiento de las sentencias 009-2001-AI/TC y 4227-2005-AA/TC, y sin efecto las elevadas en consulta hasta el pronunciamiento de la Corte Suprema de la República.

La potestad del Poder Judicial de administrar justicia proviene de la voluntad popular, pero se ejerce con la responsabilidad y dentro de los límites que la Constitución y las leyes establecen. En consecuencia, al recurrir a una interpretación inválida de su facultad de ejercer el control difuso de constitucionalidad, de la autonomía e independencia que la Constitución les reconoce, algunos jueces han causado un menoscabo en las atribuciones constitucionales que el Poder Ejecutivo tiene para cumplir y hacer cumplir las leyes (legislación que regula la actividad de los juegos de casino y máquinas tragamonedas) y las sentencias y resoluciones jurisdiccionales (sentencias 009-2001-AI/TC y el precedente vinculante 4227-2005-PA/TC).

Por otra parte, los tribunales y jueces ordinarios no pueden contradecir ni desvincularse de las sentencias del Tribunal Constitucional, por cuanto ello subvertiría el ordenamiento en su totalidad, al introducir elementos de anarquía en las relaciones entre éste y el Poder Judicial. Sus sentencias deben ser cumplidas plenamente por los jueces ordinarios, quienes no pueden recurrir a la autonomía y a la independencia que la Constitución les reconoce para desconocerlas, porque la autonomía no significa autarquía.

De otro lado, lo que la Constitución garantiza (art. 139.2) es la *cosa juzgada constitucional*, la cual queda configurada por las sentencias que se pronuncian sobre el fondo de la cuestión planteada, pero de conformidad con el orden objetivo de valores y principios constitucionales y con los derechos fundamentales, de acuerdo con la interpretación que haya realizado el Tribunal de las leyes, reglamentos y sus precedentes vinculantes. Sólo de esa manera el ordenamiento constitucional puede otorgar seguridad jurídica a la ciudadanía.

En consecuencia, se declaran nulas aquellas resoluciones judiciales que han sido emitidas contraviniendo las sentencias 009-2001-AI/TC y el precedente vinculante 4227-2005-PA/TC, y se dejan sin efecto, hasta que la Corte Suprema se pronuncie con base en las sentencias del Tribunal antes mencionadas, aquellas resoluciones judiciales que no han sido elevadas en consulta, tal como dispone el art. 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ello así, en virtud del principio constitucional de colaboración y cooperación que debe existir entre los poderes del Estado y los órganos constitucionales.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, sentencia de 23-3-2007, expediente 00006-2006-PC/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00006-2006-CC.html>.

EMERGENCIA ECONÓMICA. BANCOS. CONVERSIÓN A PESOS DE DEPÓSITOS EN MONEDA EXTRANJERA. **DERECHO DE PROPIEDAD. PRESIDENTE DE LA NACIÓN.** FACULTADES. DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: a partir de los últimos meses del año 2001 se produjo en la República Argentina una gravísima crisis -de alcances nunca antes vistos en la historia del país- que no sólo afectó a las relaciones económico-financieras, sino que trascendió a todos los ámbitos sociales e institucionales. En el contexto de la aludida situación el Estado dictó medidas restringiendo la disponibilidad de los depósitos bancarios y estableciendo la conversión a pesos de los efectuados en moneda extranjera

(entre otras, ley 25.561 [Ley de Emergencia Pública y Reforma del Régimen Cambiario] y decretos 1570/2001 [Nuevas medidas económicas. Restricciones para retiro de fondos y transferencias al exterior] y 214/2002 [Reordenamiento del sistema financiero. Pesificación]). Ello dio lugar a la promoción de una cantidad extraordinaria de acciones de amparo por parte de quienes se sintieron afectados, lo cual generó una situación sin precedentes en los tribunales federales de todo el país.

2. Sentencia:

Los depósitos existentes en el sistema financiero a fines del año 2001 fueron sometidos inicialmente a restricciones a su disponibilidad que se tradujeron poco tiempo después en un régimen de reprogramación. Además, los constituidos en moneda extranjera fueron convertidos a pesos a la relación de \$ 1,40 por cada dólar estadounidense y ajustados por el Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) sin perjuicio del reconocimiento de intereses.

Al haber vencido los plazos de reprogramación, ha cesado la indisponibilidad que pesó sobre tales depósitos, sin perjuicio de la que pudiere resultar de su afectación a causas judiciales en trámite. El problema se circunscribe, por lo tanto, al *quantum* que la entidad bancaria receptora de la imposición debe abonar al depositante. En lo referente a tal cuestión corresponde, en primer lugar, establecer, con arreglo a la normativa de emergencia -y según los alcances que a ella corresponde otorgar conforme el juicio de esta Corte en el contexto de la situación suscitada- sobre qué bases debe determinarse la obligación de las entidades bancarias emergente de los respectivos contratos de depósito para verificar si su resultado, en las actuales circunstancias, conduce al menoscabo del derecho de propiedad aducido por los demandantes (arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional).

Al respecto cabe destacar en primer lugar que si bien la aplicación del CER estuvo prevista para el lapso de la reprogramación de los depósitos, su vigencia debe extenderse para los casos en que sus titulares hubiesen iniciado acciones judiciales y éstas se encuentren pendientes de resolución. En efecto, más allá del sustento que esta conclusión puede encontrar en lo dispuesto en el punto 6.5 de la Comunicación A 3828 del Banco Central [Régimen de reprogramación de los depósitos], ella es la que mejor se adecua al propósito enunciado en el art. 6, párrafo cuarto, de la ley 25.561 y sus modificatorias, en cuanto a la preservación del capital perteneciente a los ahorristas que hubieren realizado depósitos en entidades financieras a la fecha de entrada en vigencia del decreto 1570/2001.

El art. 4 del decreto 214/2002 establece que, además de la aplicación del coeficiente al que se hizo referencia, “se aplicará una tasa de interés mínima para los depósitos y máxima para los préstamos”. En el caso de los depósitos el Banco Central fijó esa tasa en el 2% nominal anual, dejando a salvo la mayor que pudiese pactarse (punto 2.2 de la Comunicación A 3828, apartados i y iv), puesto que el mencionado artículo del decreto 214 no impide que se acuerde una superior. De tal manera, y al encontrarse las partes en litigio, el Tribunal se encuentra facultado para establecer la tasa de interés que estime más adecuada.

En función de lo expuesto, teniendo en cuenta las condiciones bajo las cuales fue dispuesta la conversión a pesos de los depósitos en dólares, la notoria recuperación y el fortalecimiento del sistema financiero respecto de su situación -cercana al colapso- existente en la época en que se dictaron las medidas en examen, y la evolución de las variables económicas, resulta adecuado fijar una tasa de interés del 4% anual, no capitalizable. La tasa de interés fijada por la autoridad regulatoria y ampliada

judicialmente mediante esta decisión, contempla la totalidad de los intereses devengados con finalidad compensatoria, aun aquellos de fuente convencional, y por lo tanto debe ser íntegramente soportada por el banco deudor.

El mencionado interés del 4% debe aplicarse desde que comenzaron a regir las normas que dispusieron restricciones a la disponibilidad de los depósitos bancarios o desde la fecha de finalización del contrato en el caso de que esta última haya sido posterior a la entrada en vigencia de tales normas, o a partir del 28 de febrero de 2002 en el supuesto de que el vencimiento de aquél hubiese operado con posterioridad a ese día, en la inteligencia de que no podrá superponerse en un mismo lapso el interés aquí establecido con el contractualmente pactado, y hasta el momento de su efectivo pago.

Con esta comprensión, y en virtud del resultado que se obtiene según lo expuesto en el considerando que antecede, cabe concluir que la aplicación de la normativa de emergencia, que ha dado motivo a la promoción de este amparo y de muchos otros litigios, no ocasiona lesión al derecho de propiedad de la actora.

En el presente caso cabe examinar la compatibilidad de la protección del patrimonio del ahorrista, con la regulación general del régimen monetario y la fijación del valor de la moneda. Sobre este aspecto ha habido precedentes constantes acerca de su constitucionalidad fundados en el principio de la “soberanía monetaria”. El Congreso y el Poder Ejecutivo, por delegación legislativa expresa y fundada, están facultados para fijar la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras a fin de restablecer el orden público económico (arts. 75.11 y 76 de la Constitución Nacional). Siguiendo esta centenaria jurisprudencia, el bloque legislativo de emergencia que fundamenta jurídicamente la regla general de la pesificación es constitucional, coincidiendo, en este aspecto, con lo ya resuelto por esta Corte (causa “Bustos” -Fallos: 327:4495-), con prescindencia de lo que se opine sobre su conveniencia.

Una interpretación contraria a esta regla fundamental del funcionamiento económico, efectuada años después de haber sido establecida aquélla, traería secuelas institucionales gravísimas, lo cual sería contrario al canon interpretativo que obliga a ponderar las consecuencias que derivan de las decisiones judiciales. En las circunstancias actuales resulta evidente que no se ocasiona lesión al derecho de propiedad.

No obsta a lo precedentemente señalado la circunstancia de que la actora haya obtenido a lo largo de este pleito la entrega de sumas de dinero provenientes del depósito sobre el que versan estas actuaciones, ya que tales percepciones deben ser tomadas como pagos a cuenta e imputadas como tales.

Por tanto, se declara el derecho de la actora a obtener de la entidad bancaria el reintegro de su depósito convertido en pesos a la relación de \$ 1,40 por cada dólar estadounidense, ajustado por el CER hasta el momento de su pago, más la aplicación sobre el monto así obtenido de intereses a la tasa del 4% anual -no capitalizable- debiendo computarse como pagos a cuenta las sumas que -con relación a dicho depósito- hubiese abonado la aludida entidad a lo largo de este pleito, así como las que hubiera entregado en cumplimiento de medidas cautelares.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA (tres jueces emitieron opiniones concurrentes), sentencia del 27-12-2006, M.2771.XLI. *Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional - dto. 1570/01 y otro s/ amparo ley 16.986.*

ESTUPEFACIENTES. MARIHUANA PARA CONSUMO PERSONAL. PRINCIPIO DE LEGALIDAD. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 7. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS, ART. 15 (BELGICA).

1. Antecedentes del caso: la ley relativa al tráfico de sustancias venenosas, soporíferas, estupefacientes, piscotrópicas, desinfectantes o antisépticas y las que pueden servir para su fabricación ilícita prevé que la posesión de marihuana para uso personal por parte de un adulto constituye delito. No obstante, la modificación de la ley operada el 3 de marzo de 2003 establece que, en caso de encontrarse una persona con una cantidad de marihuana para fines personales, que no se acompañe de uso problemático o violación del orden público, se procederá únicamente a registrar el caso. Un grupo de personas acudieron a la Corte de Arbitraje a efectos de solicitar la anulación de esta ley. Plantean que desconoce el principio de legalidad en materia penal, protegido por los arts. 12.2 y 14 de la Constitución, así como por el 7 de la Convención Europea de Derechos Humanos y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Entienden que si bien ese principio no obliga al legislador a establecer todos los pasos procesales, la norma debe reconocer, de todas formas, las exigencias particulares de precisión, claridad y previsibilidad. En este caso, la exigencia se impone más fuertemente porque la disposición desconoce, en muchos aspectos, reglas generales del derecho represivo, sobre todo en lo relativo a la competencia del Ministerio Público y la obligación de declarar de los servicios de policía en caso de constatar infracciones.

2. Sentencia:

Cuando la ley dispone que la posesión de marihuana para uso personal, a pesar de ser delito, no se denuncia a la justicia en ciertas condiciones, debe precisar específicamente la cantidad a la que se refiere para que la policía disponga de un criterio objetivo para establecer la forma de actuar.

Puede ser admisible que se faculte al Poder Ejecutivo a determinar esa cantidad. Sin embargo, en tal caso, debe surgir de la norma la obligación inequívoca de que la cantidad sea definida. En tanto la disposición en cuestión no responde a estas exigencias y permite que la detención de una persona se realice con base en criterios subjetivos, carece de contenido normativo suficientemente preciso para satisfacer el principio de legalidad en materia penal.

Por otra parte, la ley se refiere al carácter problemático de la posesión. Ésta no se mide en función de la influencia que el interesado tiene sobre su entorno, sino que hace únicamente referencia a su estado personal. El margen de interpretación que se deja a la policía en cuanto a la apreciación de la situación psicológica, médica y social del consumidor de marihuana, es fuente de inseguridad jurídica y no resulta conforme al principio mencionado.

La definición de “daño público” en la ley refutada hace referencia, en primer lugar, a la posesión de marihuana en ciertos edificios o en su entorno inmediato. En tal sentido, es difícil concebir lo que debe entenderse por “locales de un servicio social” o por “entorno inmediato”. Por otra parte, la norma establece que genera “daño público” la posesión de marihuana en “lugares frecuentados por menores con finalidad educativa, deportiva o social”. Esta definición tan amplia judicializa el consumo de marihuana por parte de un mayor en todo lugar accesible a los menores, por lo que la noción ambigua de “daño público” tampoco satisface las exigencias de legalidad en materia penal.

Por todo ello, corresponde anular la norma impugnada.

CORTE DE ARBITRAJE DE BÉLGICA, sentencia del 20-10-2004, 158/2004, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Estrasburgo, Comisión de Venecia, 2004, 3, p. 448.

EXTRADICIÓN. PENA DE MUERTE. DERECHO DE DEFENSA. GARANTÍAS JUDICIALES. TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE ITALIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: B.C. recurrió la sentencia de la Corte de Apelaciones de Roma del 24-3-2005, la cual declaró que subsistían condiciones de ley para su extradición al Estado de Connecticut (EE.UU.), donde debía responder por los delitos de homicidio y asociación para cometer homicidio (*conspiracy*). La Corte consideró que habiéndose imputado a B.C. un delito que la legislación del Estado solicitante no califica como “capital”, no existía peligro de que se aplicara la pena de muerte. En su argumentación, el recurrente citó como antecedente la sentencia n° 223/96 de la Corte Constitucional italiana que se opuso a una extradición al declarar la inconstitucionalidad del art. 698.2 del Código de Procedimiento Penal y de la ley n° 225 del 26-5-1984 en la parte en la que aplica el art. 9 del Tratado de Extradición entre Italia y EE.UU. Asimismo, expresó que existía la posibilidad de que la imputación se modificara por la de un delito más grave que comportara la aplicación de la pena de muerte, dado que todos sus cómplices estaban acusados de *capital felony* y no había ninguna razón para reservarle (siendo el ideador, organizador y mandante del delito) un trato diferente. Ese peligro se hallaría en las notas que integran la solicitud de extradición proveniente del Estado requirente, al describir los instrumentos de gravamen que estarían a disposición de B.C. en caso de que, a pesar de las garantías, se lo culpara de “delito capital”. Además, la decisión referida autorizaba la extradición “a condición de que para tales delitos, no estuviera prevista o no sea posible la pena de muerte”. Por lo tanto, la sentencia impugnada violaría lo dispuesto por la Corte Constitucional. Ulteriores argumentaciones del recurrente se refirieron a las modalidades de adquisición de las pruebas: todas las presuntas confesiones -de las que no existía documentación- habrían sido inmediatamente retractadas.

2. Sentencia: las argumentaciones del recurrente no pueden considerarse fundadas.

Es indudable que para el delito de homicidio imputado a la persona cuya extradición se solicita, la legislación del Estado peticionante no prevé la pena de muerte sino la de sesenta años de reclusión. La defensa sostiene que habiendo sido aplicado a los cómplices (presuntos ejecutantes materiales del homicidio) un “delito capital”, cabría la posibilidad de que se modificara la imputación original a B.C. en el mismo sentido. De allí que no existiría la garantía absoluta pretendida por la Corte Constitucional como condición esencial para una decisión favorable a la extradición.

La sentencia antes referida no ha considerado idóneo el presupuesto de las “seguridades suficientes” previsto en el art. 698.2 del C.P.P. en cuanto el juicio relativo a la confiabilidad de la garantía ofrecida por el Estado solicitante sería consecuencia de consideraciones discrecionales. Además, supeditó la extradición por un delito que en el ordenamiento de ese Estado es sancionado con la pena de muerte, a una garantía “absoluta” que excluye su aplicación o ejecución. Asimismo, es preciso considerar que la garantía contenida en una ley del Estado requirente debe ser absoluta y oponerse a la aplicación de la pena capital. Ahora bien, la sentencia hace referencia al art. 16.1 a) del Tratado entre Italia y EE.UU. según el cual, “una persona cuya extradición se ha solicitado [...] no puede ser detenida, juzgada o castigada en la Parte solicitante, sino solo a causa del delito por el

que se ha concedido la extradición” dado que, según el art. 6 de la Constitución de los EE.UU. “los tratados forman parte del derecho supremo común y son vinculantes para todos los tribunales de los EE.UU. [...] independientemente de cualquier otra disposición presente en las leyes del Estado”. En efecto, hay que considerar que la norma referida se opone absolutamente a la imputación de un delito diferente a aquél por el cual se ha solicitado la extradición. Por ello, no previendo el ilícito imputado a B.C. la pena de muerte, su aplicación por parte del Estado peticionante no es jurídicamente posible.

Las diferencias denunciadas sobre la evaluación y la utilización de las pruebas entre la legislación interna y la del Estado solicitante no se refieren al principio de la llamada doble incriminación y no obstan a la solicitud de extradición, por lo que el recurso debe ser rechazado.

CORTE DE CASACIÓN DE ITALIA (Sala Penal), sentencia del 19-9-2005, n° 35069, en *Cassazione Penale. Rivista mensile di Giurisprudenza*, Milán, Giuffrè, 2006, n° 9, pp. 2883/2885.

FAMILIA. PATRIA POTESTAD. EJERCICIO. SALUD. MENORES. TRASLADO AL EXTERIOR PARA TRATAMIENTO MÉDICO (ALEMANIA).

1. Antecedentes del caso: V., quien vive en Afganistán y tiene ciudadanía afgana, es padre de una niña nacida en 1992. Ésta fue enviada a Alemania en 1999, por intermedio de una organización médica humanitaria, a causa de heridas y consecuentes enfermedades para su ulterior tratamiento; y allí vivía en el hogar de sus padres huéspedes (*Gasteltern*). A pedido de éstos, una cámara de la justicia provincial ordenó que la menor permaneciera en el país hasta el año 2006, con fundamento en una prueba pericial, según la cual sacar a la niña de la casa donde residía para llevarla nuevamente a Afganistán con sus padres naturales conduciría a hacer peligrar su salud. El pedido de revocación por parte de V. del fallo emitido no fue atendido y llegó en recurso al Tribunal Constitucional.

2. Sentencia:

La admisión del remedio procesal se encuentra habilitada por más que entretanto se haya producido la anulación de la decisión atacada en orden a reconocer el derecho de los padres naturales; si existiera aún esta última, entonces habría terceros que podrían ser desprovistos de su derecho en tanto progenitores, y habría que considerar que padres que viven en el exterior no permitirían que sus hijos viajen a Alemania para ser objeto de tratamiento médico en el marco de acciones de ayuda humanitaria, pues temerían que les fueran sustraídos incluso mediando conductas educativas responsables. La cámara ha desconocido el significado de sus derechos. Sólo a partir de la circunstancia de que la menor fue recibida en una familia huésped no puede derivarse la existencia de una relación de cuidado (*Pflegeverhältnis*) en sentido jurídico. Por lo demás, la formación del expediente es objetable desde el punto de vista constitucional. V., quien obviamente no está al tanto del sistema jurídico alemán ni tuvo representación jurídica, no fue interrogado sobre las condiciones de vida de la familia de origen, así como tampoco sobre las perspectivas de vida personales de la niña en su tierra natal; a su vez no se hicieron indagaciones al respecto por otros medios -por ejemplo mediante una consideración del informe del Servicio Social Internacional-. A ello cabe agregar que hubiera sido necesario un estudio pericial que explorara la relación padre-hijo, para así poder abrir juicio sobre los vínculos de la niña y sus padres.

Asimismo la cámara deberá tener en cuenta, en el marco del actual estado procesal

de la causa, que, de acuerdo a lo manifestado por la provincia de Nordrhein-Westfalia, la permanencia en Alemania de un menor que ha cumplido la mayoría de edad no está asegurada, y en ese sentido atender a la prueba relativa a si a la niña le será fácil, tras su vuelta a Afganistán, poder integrarse nuevamente en la sociedad como un adulto.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, sentencia 23-8-2006, 1 BvR 476/04.

FUNCIONARIOS. DECLARACIÓN PATRIMONIAL. DERECHO A LA INTIMIDAD. DERECHO A LA INFORMACIÓN. INTERÉS PÚBLICO (ALBANIA).

No viola la Constitución ni el respeto a la vida privada la ley relativa a la declaración patrimonial de los funcionarios que prevé la publicación de datos personales a solicitud de los particulares, dado que el legislador optó por el derecho a la información (interés general) por sobre los intereses privados. Esta restricción no vulnera los límites fijados por la Convención Europea de Derechos Humanos ni viola la esencia del derecho al respeto a la vida privada. De este modo, el objetivo mencionado justifica plenamente la adopción de la ley. Por otra parte, los medios implementados para llegar a él resultan efectivos y proporcionados. El legislador tuvo especial cuidado en encontrar un equilibrio entre el derecho a la información y el relativo a la vida privada.

La declaración patrimonial permite evitar los conflictos de interés y la corrupción. La obligación de declarar sus ingresos y hacerlos públicos no tiene por finalidad perjudicar a los funcionarios o denigrarlos, sino introducir una mayor transparencia y un control más riguroso del eventual enriquecimiento ilegal y de las relaciones financieras con terceras personas. El público tiene un interés legítimo en ser informado de las actividades o del patrimonio de los elegidos o de los funcionarios.

En lo relativo a los bienes que pertenecen a los miembros de las familias de los funcionarios obligados a declarar su patrimonio, debe considerarse la noción de familia en sentido estricto, es decir, compuesta por los cónyuges y sus hijos. Estas personas, al estar estrechamente ligadas a quien debe realizar la declaración, conviene que sean también obligadas a declarar su patrimonio. En caso contrario se aumentaría el riesgo de una eventual simulación o manipulación de los datos relativos a los bienes pertenecientes a la persona sometida a la obligación de declaración, sustrayéndose de esta forma a las prescripciones legales. Está, de igual modo, fundada la disposición que impone a los funcionarios la obligación de realizar una declaración de patrimonio en los cuatro años posteriores a la cesación de funciones, ya que esta medida favorece la transparencia y permite luchar contra la corrupción.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ALBANIA, sentencia del 11-11-2004, 16, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Estrasburgo, Comisión de Venecia, 2004, 3, p. 430.

FUNCIONARIOS. INMUNIDAD LIMITADA. POLICÍA. RAZONABILIDAD DE LOS ARRESTOS. EJERCICIO DE LA FUERZA O VIOLENCIA SUSCEPTIBLE DE CAUSAR LESIONES SERIAS O LA MUERTE. DERECHOS Y GARANTÍAS FUNDAMENTALES (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: el agente policial Timothy Scott persiguió a alta

velocidad al auto de Harris. Cuando no pudo detenerlo, chocó su paragolpes contra la puerta trasera de éste, obligándolo a salir de la ruta y a estrellarse. Harris quedó cuadripléjico. Entonces, promovió una acción fundada en el inciso 1983, Capítulo 21, Título 42 del Código Federal de los Estados Unidos, alegando, entre otras cosas, que Scott había usado una fuerza excesiva y que esto había tornado su detención en irrazonable (*unreasonable seizure*) en términos de la IV Enmienda. El agente invocó su inmunidad limitada (*qualified immunity*) y pidió que la cuestión se resolviera de puro derecho, pero el tribunal de distrito rechazó su pretensión. Al resolver el recurso interpuesto contra este auto interlocutorio, la cámara de apelaciones lo confirmó porque juzgó que el accionar de Scott podía constituir “fuerza o violencia susceptible de causar la muerte (*deadly force*)”, en términos de *Tennessee v. Garner* (471 US 1 -1985-); en dicho contexto, el uso de esa fuerza podía violar el derecho constitucional de la víctima a no ser objeto de una fuerza excesiva durante un arresto; y que estas eran conclusiones a las que razonablemente podía llegar un jurado. En ese estado, Scott interpuso un *writ of certiorari* ante la Suprema Corte de los Estados Unidos.

2. Sentencia: se revoca la sentencia objeto de recurso.

Dado que la persecución en auto iniciada por Harris generó un riesgo importante e inmediato de producir serios perjuicios a terceros, el intento del agente policial de ponerle fin, obligándolo a salir del camino, resultó razonable, por lo que merece que se dicte sentencia de puro derecho.

(a) El reconocimiento de inmunidad limitada requiere adoptar “una decisión preliminar: si los hechos alegados, vistos en los términos más favorables a quien invoca el perjuicio, demuestran que la conducta del policía ha violado un derecho constitucional” (*Saucier v. Katz*, 533 US 194 -2001-).

(b) En este expediente judicial se encuentra agregada una filmación de los hechos de la causa. A los fines de resolver un pedido de que la cuestión se resuelva de puro derecho, en casos como éste, los tribunales no deben adoptar la versión de los acontecimientos brindada por el actor, cuando la misma se encuentra claramente refutada por las constancias del expediente y no resulta, por ende, susceptible de admisión por parte de un jurado.

(c) Conforme a la descripción de los hechos que muestra la película, resulta claro que el policía no violó la IV Enmienda.

El caso *Garner* no estableció una regla que permita mágicamente determinar si un policía ha ejercido una “fuerza o violencia susceptible de causar la muerte”. Allí la Corte simplemente aplicó el test de la “razonabilidad” de la IV Enmienda al ejercicio de un determinado tipo de fuerza en una situación específica. Ese precedente no resulta técnicamente aplicable al *sub lite*, en el cual los hechos de la causa son muy diferentes. Hayan o no constituido los actos del agente el ejercicio de “una fuerza o violencia susceptible de causar la muerte”, lo importante es establecer si los mismos fueron razonables.

Para evaluar la razonabilidad de una detención, la Corte debe hacer un balance de la naturaleza y tipo de violación a los derechos que la IV Enmienda garantiza a una persona, con la importancia del interés que el gobierno invoca en sustento de su accionar (*United States v. Place*, 462 US 696 -1983-). Al comparar la alta probabilidad que tenía el accionar de Scott de generar lesiones serias o la propia muerte a Harris, con la amenaza real e inminente que éste planteaba a la vida de los demás, esta Corte toma en cuenta el número de vidas en riesgo y la culpabilidad relativa de cada una de las partes. Harris

intencionalmente se puso a sí mismo y al público en peligro cuando decidió huir en forma temeraria, a alta velocidad. Las personas que pudieron haber resultado perjudicadas si el policía no lo hubiera obligado a salir del camino eran totalmente inocentes. Se llega, entonces, a la conclusión de que fue razonable que el agente actuara como actuó y, por tanto, se rechaza el argumento de Harris de que la seguridad simplemente se hubiera podido garantizar dejando de perseguirlo. El intento realizado por un policía de poner fin a una peligrosa persecución en auto a alta velocidad, que amenaza la vida de personas inocentes, no viola la IV Enmienda, ni aun cuando ponga a quien huye en riesgo de sufrir lesiones graves o de morir.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia de 30-4-2007, *Scott v. Harris*, en <http://www.supremecourtus.gov/opinions/06pdf/05-1631.pdf>.

HOMOSEXUALES. MATRIMONIO. DERECHO A LA IGUALDAD. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ART. 23 (BÉLGICA).

1. Antecedentes del caso: por ley del 13 de febrero de 2003 el legislador habilitó el matrimonio de personas del mismo sexo modificando varias disposiciones del Código Civil. Un grupo de ciudadanos presentaron una acción judicial a los efectos de anular la ley. Algunos de ellos invocan su condición de personas casadas y sostienen que se ven afectados por la modificación de la naturaleza del matrimonio ocurrida con posterioridad al acto de su casamiento. Otros señalan la calidad de solteros y afirman que se afecta su interés dado que cuando decidan casarse, conforme al art. 21 de la Constitución belga -que prevé que el matrimonio civil-, deberán adherir a una institución modificada que repudia su convicción religiosa.

2. Sentencia:

Los peticionantes otorgan al art. 21.2 de la Constitución un alcance que no tiene. Por medio de esta disposición, el constitucionalista quiso, en 1831, terminar con una práctica corriente en aquella época por la cual determinadas personas sólo realizaban el matrimonio religioso, entendiendo que éste era suficiente para producir efectos civiles. El art. 21.2 no regula las condiciones de matrimonio y tampoco tiene por objeto o efecto el hacer depender el matrimonio civil de una u otra concepción religiosa.

Frente al argumento por el cual se viola el derecho a la protección de la familia por parte de la sociedad y el Estado (art. 23.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), no surge de las actuaciones en qué grado la protección de la familia podría verse afectada por una ley que no modifica las disposiciones legales que rigen al matrimonio civil de personas de sexo diferente.

Sólo puede ser criticado el idéntico tratamiento de dos categorías de personas que se encuentran en situaciones que son esencialmente diferentes cuando no media una justificación razonable. Desde el momento en que el legislador concibe el matrimonio como una institución que tiene como objetivo principal la creación de una comunidad de vida durable entre dos personas, la diferencia entre aquellas que desean formar la comunidad homosexual, por un lado, y las que lo hacen en el marco de una heterosexual, por el otro, no obliga a excluir a las primeras del derecho a casarse.

Nota de la Secretaría: sobre el tema en cuestión, ver RENCHON, J.-L., “L’avènement du mariage

homosexuel dans le Code civil belge”, en *Revue de Droit international et de Droit comparé*, Bruselas, Bruylant, 2004, n° 2, pp. 169/207. Asimismo, puede verse también: MARTÍN SERRANO, JESÚS MARÍA, “Los matrimonios homosexuales: una aproximación desde el Derecho internacional privado español”, en *Revista Española de Derecho Internacional*, Madrid, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales-Boletín Oficial del Estado, 2003, n° 1, pp. 291/305; PÉREZ CONTRERAS, MARÍA DE MONTSERRAT, “Comentarios a la ley por la que se modifica el Código Civil español en materia de derecho a contraer matrimonio”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, 2006, n° 117, pp. 779/803; y CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, GUILLERMO, “¿Es constitucional, hoy, el matrimonio «homosexual» (entre personas de idéntico sexo)?”, en *Revista de derecho privado*, Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas (EDERSA), 2005, marzo-abril, pp. 37/56.

CORTE DE ARBITRAJE DE BÉLGICA, sentencia del 20-10-2004, 159/2004, en *Bulletin de jurisprudence constitutionnelle*, Estrasburgo, Comisión de Venecia, 2004, 3, p. 450.

HOMOSEXUALES. MATRIMONIO. DERECHO A LA IGUALDAD. DERECHO A LA INTIMIDAD. CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ARTS. 8, 12 Y 14. CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA, ART. 9 (FRANCIA).

1. Antecedentes del caso: el intendente de Begles, en su carácter de funcionario del registro civil casó a dos personas de sexo masculino e inscribió este matrimonio, no obstante la oposición formulada por el Fiscal de la República ante el Tribunal de Gran Instancia de Burdeos. Este acto fue posteriormente anulado por un juez, cuya sentencia, posteriormente confirmada por la Alzada, fue anotada en las partidas de nacimiento de los interesados. Entonces, éstos apelaron ante la Corte de Casación.

2. Sentencia: se rechaza el recurso interpuesto.

2.1. El art. 184 del Código Civil autoriza al Ministerio Público a impugnar la validez de todo matrimonio celebrado en contravención a las disposiciones de aquél. Los recurrentes estiman que ninguno de los artículos de este cuerpo legal exige que los cónyuges sean de distinto sexo y que, en consecuencia, la Cámara debió haber declarado inadmisibile la acción del Fiscal. Por otra parte, refieren que, según el art. 423 del Código Procesal Civil, aquél sólo puede actuar cuando la ley así lo determina y en los casos vinculados a hechos que amenacen el orden público y que, en consecuencia, la sentencia de Cámara resulta infundada por cuanto no identifica los riesgos generados por los hechos sometidos a su consideración.

Dado que los términos del art. 423 disponen que el Fiscal puede actuar en defensa del orden público en ocasión de la concurrencia de hechos que lo afecten; que la celebración del matrimonio desconociendo la oposición del Ministerio Público habilita a éste para una acción de impugnación de su validez; y que el recurso planteado no está fundado en ninguno de estos dos extremos, lo argüido no puede prosperar.

2.2. Los apelantes se agravan también de que la sentencia de la Cámara viola los arts. 75 y 144 del Código Civil, al confirmar que la diferencia de sexos constituye, en el derecho interno francés, un presupuesto de validez del matrimonio, pese a que la primera de las normas mencionadas no impone una fórmula sacramental para el intercambio de consentimiento de los cónyuges que incluya las palabras “marido y mujer”.

Asimismo, afirmaron que el fallo lesiona seriamente el derecho a la vida privada que les garantiza el art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos, puesto que las disposiciones del derecho interno francés así interpretadas restringen indebidamente el derecho que toda persona tiene a determinar las particularidades de su identidad como ser humano, entre las que se encuentra la de optar libremente por su orientación sexual.

También alegaron que el art. 12 de la Convención garantiza tanto el derecho a casarse como a fundar una familia, y que este último no es una condición del primero, por lo que la incapacidad de una pareja para concebir o criar a un hijo no constituye fundamento suficiente para impedirle contraer matrimonio. En consecuencia, sostienen que la Cámara de Apelaciones violó los arts. 12 y 14 de la Convención al excluir a las parejas homosexuales -a las cuales la naturaleza no ha dado fecundidad potencial- de la institución del matrimonio. Agregan que la referencia expresa que en el art. 12 se hace al hombre y a la mujer, no exige necesariamente que los cónyuges sean de diferentes sexos, dado que con ello privaría a los homosexuales, en toda circunstancia, del derecho a casarse, y que, por ende, la sentencia objeto de recurso también violenta lo dispuesto por las mencionadas normas de la Convención.

Invocaron, por otra parte, que el texto del art. 9 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea garantiza el derecho a contraer matrimonio sin hacer alusión al hombre y a la mujer. En consecuencia, sostienen, que al confirmar que las parejas del mismo sexo no pueden acceder a la institución del matrimonio, la Cámara violó también esta norma.

Teniendo en cuenta que en el derecho interno francés el matrimonio es la unión de un hombre y de una mujer; que este principio no contradice ninguna de las disposiciones de la Convención Europea ni de la Carta Europea, documento este último que carece de fuerza vinculante en Francia; y que el recurso planteado tampoco está fundado en ninguno de estos dos extremos, el remedio procesal debe ser rechazado.

Nota de la Secretaría: art. 422 del Código Procesal Civil: “El Ministerio Público actúa de oficio en los casos especificados por la ley”; art. 423: “Más allá de éstos, puede actuar en defensa del orden público en ocasión de la concurrencia de hechos que afecten a éste”.

CORTE DE CASACIÓN DE FRANCIA (Sala I Civil), sentencia del 13-3-2007, n° 511, en http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_publications_documentation_2/actualite_jurisprudence_21/premiere_chambre_civile_568/arrets_569/br_arret_9963.html.

INMIGRANTES. CONDICIÓN LEGAL IRREGULAR. DERECHO A LA SALUD. MENORES. AYUDA MÉDICA ESTATAL SEGÚN EL PLAZO DE PERMANENCIA EN FRANCIA. DERECHO A LA IGUALDAD. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, ARTS. 9 Y 10. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ART. 26. CARTA SOCIAL EUROPEA, ARTS. 11, 12, 13 Y 17. CONVENIOS 97 Y 118, OIT. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 14 Y PROTOCOLO 1, ART. 1. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, ARTS. 1 Y 3 (FRANCIA).

1. Antecedentes del caso: el art. 97 de la Ley Rectificativa de Finanzas del 30 de diciembre de 2003, que modificó el art. L. 251-1 del Código de Acción Social y de Familia, tiene como efecto subordinar a una permanencia ininterrumpida de por lo menos tres meses el derecho a la ayuda médica del Estado para inmigrantes en situación irregular.

La norma también insertó en el referido texto legal el art. L. 254-1 que prevé que el Estado debe tomar a su cargo los cuidados urgentes “cuya ausencia pondría en juego el pronóstico vital o podría conducir a una alteración grave y durable del estado de salud de la persona o del niño por nacer”. Estos cuidados deben ser suministrados por los establecimientos de salud a los extranjeros que residen en Francia sin cumplir con las condiciones de regularidad de la residencia susceptible de concederles derecho a la cobertura médica universal, y que no se benefician de la ayuda médica estatal. Un grupo de asociaciones se presentaron ante la justicia para solicitar la impugnación de estas modificaciones legislativas.

2. Sentencia:

2.1. En relación a los agravios que surgen del desconocimiento de los pactos internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), de la Carta Social Europea Revisada (Carta) y de los estatutos de la OIT:

En virtud de los arts. 9 y 10 del PIDESC, los Estados Partes reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social e incluso al seguro social, así como una protección y una asistencia tan amplia como sea posible a la familia; según los arts. 11, 12, 13 y 17 de la Carta, aquéllos se comprometen a tomar las medidas apropiadas a fin de garantizar el ejercicio efectivo, respectivamente, del derecho a la protección de la salud, a la seguridad social, a la asistencia social y médica, y al derecho de los niños y adolescentes a crecer en un ambiente favorable al desarrollo de su personalidad y de sus aptitudes físicas y mentales. Estas estipulaciones no producen efectos directos con respecto a los particulares y no pueden ser útilmente invocadas para intentar anular la norma impugnada. Por consiguiente, no se puede considerar válido el agravio por el cual los derechos enunciados por la Carta no serían garantizados en el respeto de la no discriminación.

El art. 26 del PIDCP estipula que “toda persona es igual ante la ley y tiene derecho sin discriminación a igual protección de la ley...”. Este artículo sólo puede ser invocado por quienes sostienen que son víctimas de discriminación en lo referente a los derechos civiles y políticos reconocidos por el pacto. Como esto no ocurre en el caso concreto, no puede concluirse que se produjo su violación.

En lo relativo a los estatutos de la OIT: a) la Declaración de Filadelfia de 1944 no posee una autoridad mayor que la ley interna, por lo que en este contexto no resulta invocable; b) las previsiones del art. 6.b del Convenio 97 son sólo aplicables para extranjeros con residencia legal, por lo que tampoco pueden ser objeto de consideración en este proceso; y c) la misma adversa suerte corre la aplicación del art. 3.1 del Convenio 118, pues esas estipulaciones no pueden ser tratadas frente a la materia propia de asistencia médica, sino frente a la relativa a la seguridad social en el sentido dado en este último convenio.

2.2. En cuanto a los agravios por el desconocimiento de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención).

En su art. 14 se establece que “El goce de los derechos y libertades reconocidos en la presente Convención ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación”. El art. 1 del Primer Protocolo Adicional establece que “toda persona física o moral tiene derecho al respeto de sus bienes”.

Las asociaciones peticionantes sostienen que la diferencia de trato -que constituye una justificación necesaria para otorgar derechos, de las que son objeto las personas que

pueden beneficiarse de la cobertura médica universal y aquellas que reciben la ayuda médica del Estado- es discriminatoria. No obstante, el legislador, al distinguir dos regímenes consideró relevante la situación de los extranjeros según que satisfagan o no las condiciones de regularidad de la residencia establecida por ley y por los compromisos internacionales suscritos por Francia. De esta forma, su actuar se funda en un criterio objetivo y racional en relación con los fines de la ley y, por ende, se descarta el agravio planteado por el desconocimiento del principio de no discriminación en el derecho al respeto de los bienes que resulta de la estipulación combinada de los arts. 14 de la Convención y 1 de su Protocolo Adicional.

2.3. Sobre la legalidad interna de la norma atacada, en tanto afecta a extranjeros menores.

Conforme al art. 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño “[e]n 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 condición primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. Estas estipulaciones que, conforme al art. 1 de esta Convención, se aplican a “todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable haya alcanzado antes la mayoría de edad”, prohíben que los niños, así definidos, sufran restricciones al acceso a los cuidados necesarios para su salud.

De tal forma, se declara que el art. 97 de la Ley Rectificativa de Finanzas resulta incompatible con las estipulaciones precitadas tanto al subordinar el acceso a la ayuda médica del Estado a una condición de residencia ininterrumpida de por lo menos tres meses en Francia, sin prever disposiciones específicas que garanticen los derechos de los menores extranjeros, como al reenviar a éstos a los cuidados del Estado enunciados en el art. L. 254-1 del Código de Acción Social y de la Familia cuando no se cumple con la condición de duración.

CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA, sentencia del 7-6-2006, *Association Aides et autres*, n° 285576, en *Revue française de droit administratif*, París, Dalloz, 2006, n° 4, julio-agosto, p. 886.

IURA NOVIT CURIA. CARÁCTER NECESARIO DE LOS PRONUNCIAMIENTOS JURISDICCIONALES. EXISTENCIA DE CASO. **LIBERTAD DE CULTO.** DERECHO A LA SEPULTURA. **DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL.** INTEGRIDAD MORAL (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: el recurrente, con fecha 14 de octubre de 2002, interpuso demanda de hábeas corpus a favor de X, quien había fallecido a las 14:00 horas de ese día, y la dirigió contra el director de un hospital de la ciudad de Lima por haber dispuesto la retención del cadáver del occiso hasta que se cancelara una suma de dinero adeudada con la institución sanitaria. El juez de turno ordenó la entrega del cuerpo a los familiares, y que la misma se realice el día 15 a las 08:00 horas. Sin embargo, esa misma jornada el cuerpo fue retenido por el jefe de guardia del nosocomio, por lo que el recurrente interpuso otro hábeas corpus, declarado improcedente por un juzgado penal de la misma ciudad al considerarse que se había producido la sustracción de la materia en tanto ya existía un pronunciamiento anterior sobre la misma cuestión; el que a su vez ordenó que el juez interviniente en el primer proceso se constituyera en el hospital para verificar el cumplimiento de lo resuelto. Rechazada la apelación por los mismos fundamentos, llegó el pleito a este Tribunal Constitucional..

2. Sentencia:

Si sobre la base de la pretensión consistente en que se ordene la entrega del cuerpo debiera resolverse el presente hábeas corpus, éste debería declararse improcedente. Sucede que la vida es la condición necesaria para que pueda titularizarse un derecho fundamental y, entre ellos, la libertad locomotora; por tanto, no pudiendo los difuntos ser titulares de derechos fundamentales, no podrían resultar lesionados en los mismos. Un tribunal de la justicia constitucional de la libertad no podría, evidentemente, expedir una sentencia que ordene que las cosas vuelvan al estado anterior de la supuesta violación de los derechos, conforme se ordena en el art. 1 del Código Procesal Constitucional. Empero, esta instancia constitucional no considera que el caso deba finalizar con una decisión de esa naturaleza.

Después del cuestionamiento formulado con el objeto de que se ordene la devolución, se ha ponderado también una dramática solicitud de tutela de los derechos constitucionales de los familiares del occiso, derechos cuyo ejercicio pudo ser conculcado con el impedimento de velar y enterrar el cuerpo de su pariente por parte de ciertos funcionarios del hospital. El acto reclamado en este proceso, en efecto, compromete el ejercicio de diversos derechos fundamentales, entre ellos el referido a la libertad religiosa; específicamente, el derecho a la manifestación libre de creencias, así como el derecho a la integridad personal, concretamente, el derecho a la integridad moral.

El art. 2.3 de la Constitución, reconoce como derecho fundamental de toda persona “(...) la libertad de conciencia y de religión, en forma individual o asociada. No hay persecución por razón de ideas o creencias. No hay delito de opinión. El ejercicio público de todas las confesiones es libre, siempre que no ofenda la moral ni altere el orden público”.

Es doctrina de este Tribunal que la libertad religiosa contiene cuatro atributos jurídicos, a saber: el reconocimiento de la facultad de profesión de la creencia religiosa que libremente elija una persona; el de la facultad de abstención de profesión de toda creencia y culto religioso; el de la facultad de poder cambiar de creencia religiosa; y el de la facultad de declarar públicamente la vinculación con una creencia religiosa o de abstenerse de manifestar la pertenencia a alguna. Es decir, supone el atributo de informar, o no informar, sobre tal creencia a terceros.

Asimismo, la libertad religiosa, como toda libertad constitucional, consta de dos aspectos. Uno negativo, que implica la prohibición de injerencias por parte del Estado o de particulares en la formación y práctica de las creencias o en las actividades que las manifiesten; y otro positivo relativo a que el Estado genere las condiciones mínimas para que el individuo pueda ejercer las potestades que comporta su derecho a esa libertad.

Frente a esos principios, el Tribunal Constitucional considera que los demandados, al no entregar el cuerpo de X a sus familiares, impidieron que se le brinde sepultura digna, constituyendo así una retención de su cadáver, un ilegítimo impedimento del ejercicio de la libertad de culto.

Las circunstancias especiales que rodean al presente caso permiten concluir que el acto reclamado tiene incidencia en uno de los contenidos del derecho a la integridad personal de los familiares del occiso; en concreto, la integridad moral. La práctica de los ritos, como el de dar sepultura digna al familiar fallecido, forma parte de la libertad de culto, de modo que el impedimento de dicha práctica afecta irremediabilmente la integridad moral de los familiares.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, sentencia del 21-4-2005, *Francisco Javier Francia Sánchez s/ habeas corpus*, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00256-2003-HC.html>.

JUBILACIONES Y PENSIONES. MOVILIDAD DE HABERES. PODER LEGISLATIVO.
 FACULTADES. OMISIÓN DE REAJUSTAR EL MONTO JUBILATORIO (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: se sometió a la Corte la violación del art. 14 bis de la Constitución Nacional, que establece la movilidad de los haberes jubilatorios, a causa de la omisión del legislador en disponer la corrección de los correspondientes al actor.

2. Sentencia:

La efectividad de la cláusula constitucional sobre la movilidad jubilatoria debe resguardarse legislando sobre el punto, ya que la norma cuestionada sólo atribuyó la competencia para fijar su cuantía y señaló el momento en que ello debía realizarse, por lo cual su validez deberá analizarse a la luz del concreto ejercicio que el Congreso hizo de las facultades que se reservó, particularmente con relación al contenido que la Corte ha reconocido a dicha garantía.

Las leyes de presupuesto no contienen previsión alguna de incremento de las prestaciones ni han señalado la existencia de graves razones de interés general que impidieran concederlos, aspectos que pueden ser cuestionados por el demandante en la medida que ese aumento resulte necesario para mantener un adecuado nivel de su beneficio.

No puede obviarse que los cambios en las condiciones de hecho producidos desde el año 2002, trajeron aparejadas variaciones importantes en cualquiera de los indicadores que pueden utilizarse para analizar el mantenimiento o disminución en el nivel de vida del jubilado, y que desde el año 2003 se consolidó un proceso de recuperación de las variables salariales, que no se reflejó en un contemporáneo reconocimiento para la totalidad de las prestaciones jubilatorias. Lo dicho, que surge de datos que por su carácter público no necesitan de mayor demostración, ha llevado al Poder Ejecutivo a disponer varios incrementos en los haberes de bolsillo de una parte del sector pasivo. Sin embargo, ninguna de tales mejoras se aplica a la prestación que cobra el titular de autos.

Esos decretos han tomado en consideración la grave crisis económica y social y tienen el declarado propósito de atender en primer lugar las necesidades más urgentes, asegurando a sus destinatarios los recursos indispensables para su subsistencia. Los criterios expresados, cuya validez no ha sido discutida, en modo alguno podrían llevar a convalidar una postergación indefinida de aquellos que, como el actor, no se encuentran en el extremo inferior de la escala de haberes, ni a admitir graves deterioros de su jubilación ya que la amplitud de facultades que se han reconocido para organizar el sistema debe entenderse condicionada a que se ejerciten dentro de límites razonables, o sea, de modo que no se hieran de manera sustancial los derechos emergentes de la seguridad social.

La política de otorgar incrementos sólo a los haberes más bajos trae como consecuencia el achatamiento de la escala de prestaciones y provoca que quienes contribuyeron al sistema en forma proporcional a sus mayores ingresos se acerquen cada vez más al beneficio mínimo, poniendo en igualdad de condiciones a los que han efectuado aportes diferentes y quitándoles el derecho a cobrar de acuerdo con su esfuerzo contributivo.

En consecuencia, la ausencia de aumentos en los haberes del demandante no aparece como el fruto de un sistema válido de movilidad, pues la finalidad de la garantía constitucional en juego es acompañar a las prestaciones en el transcurso del tiempo para

reforzarlas a medida que decaiga su valor con relación a los salarios de actividad. Se sigue de ello que la falta de corrección en una medida que guarde relación con el deterioro sufrido configura un apartamiento del mandato del art. 14 bis de la Constitución Nacional.

La movilidad de que se trata no es un reajuste por inflación, sino que es una previsión con profundo contenido social referente a la índole sustitutiva de la prestación jubilatoria, para la cual es menester que su cuantía, que puede ser establecida de modo diferente según las épocas, mantenga una proporción razonable con los ingresos de los trabajadores. Tales principios han sido ratificados en fecha reciente por esta Corte, que ha rechazado además toda inteligencia restrictiva de la cláusula constitucional, señalando en particular que su contenido no se aviene con disposiciones que establecen la inmovilidad absoluta de los beneficios por un término incierto.

El precepto constitucional de la movilidad se dirige primordialmente al legislador, que es el que tiene la facultad de establecer los criterios que estime adecuados a la realidad, mediante una reglamentación que presenta indudable limitación, ya que no puede alterarla (art. 28) sino conferirle la extensión y comprensión previstas en el texto que la enunció y que manda a asegurarla. Ha señalado además que los cambios en las circunstancias pueden hacer que la solución legal, correcta en su comienzo, se torne irrazonable, y que cuando ello sucede el cumplimiento de la garantía en juego atañe también a los restantes poderes públicos que deberán, dentro de la órbita de su competencia, hacer prevalecer el espíritu protector que anima a dicho precepto, dentro del marco que exigen las diversas formas de justicia.

No resulta apropiado que el Tribunal fije sin más la movilidad que cabe reconocer en la causa, pues la trascendencia de esa resolución y las actuales condiciones económicas requieren de una evaluación cuidadosa y medidas de alcance general y armónicas, debido a la complejidad de la gestión del gasto público y las múltiples necesidades que está destinado a satisfacer.

No sólo es facultad sino también deber del legislador fijar el contenido concreto de la garantía constitucional en juego, teniendo en cuenta la protección especial que la Ley Suprema ha otorgado al conjunto de los derechos sociales, ya que en su art. 75.19 y 23, impone al Congreso proveer lo conducente al desarrollo humano y al progreso económico con justicia social, para lo cual debe legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen el pleno goce de los derechos reconocidos, en particular, a los ancianos, norma que descalifica todo accionar que en la práctica lleve a un resultado que afecte tales derechos.

Habida cuenta de las relaciones que deben existir entre los departamentos de Estado, corresponde llevar a conocimiento de las autoridades que tienen asignadas las atribuciones para efectuar las correcciones necesarias, que la omisión de disponer un ajuste por movilidad en el beneficio del actor ha llevado a privarlo de un derecho conferido por la Ley Fundamental.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 8-8-2006, B.675.XLI, *Badaro, Adolfo Valentín c/ ANSeS s/ reajustes varios*.

JUSTICIA MILITAR. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA. DELITOS COMUNES (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: la justicia militar anuló la resolución que sobreseyó a un

oficial en el proceso relativo a la matanza de Barrios Altos. Entonces, el militar impugnó ante el Tribunal Constitucional la validez de tal decisión.

2. Sentencia: se declara la pretensión articulada.

El nuevo proceso penal que enfrenta el recurrente, es válido, pues se realiza en cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) dictada en el “Caso Barrios Altos”, que no sólo se circunscribe a ordenar una nueva investigación y juzgamiento en los supuestos en que se habían aplicado las leyes de amnistía 26.479 y 26.492, sino en general por la ejecución extrajudicial de la que fueron objeto diversos ciudadanos peruanos.

Tanto la jurisdicción militar como el Poder Judicial no han violado el derecho del presentante a no ser objeto de un doble perseguimiento penal, pues dentro del contenido constitucionalmente garantizado de ese derecho sólo se encuentran las resoluciones de sobreseimiento dictadas por tribunales de justicia con competencia por razón de la materia y que, además, responden a las garantías de independencia, imparcialidad y competencia.

En tal sentido, cabe recordar que las ejecuciones extrajudiciales no constituyen un delito de función que sea perseguible, de acuerdo con el art. 173 de la Constitución Política peruana, por el fuero militar.

Por otra parte, existen evidencias que el proceso penal indebidamente tramitado en el ámbito de la jurisdicción militar tuvo el propósito de evitar que el recurrente respondiese por los actos que se le imputan y que esas circunstancias se relacionan con la existencia de un plan sistemático para promover la impunidad en materia de violación de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, particularmente de los actos cometidos por los del “Grupo Colina”.

El retiro del Perú de la competencia contenciosa de la CIDH -el 24 de agosto de 2000- tuvo el propósito de asegurar que también en el ámbito internacional el Estado no respondiese por las violaciones de los derechos humanos y de esa forma se garantizase que sus autores no fueran sometidos a la acción de la justicia, fomentándose la impunidad.

Por ello, en la medida que la resolución de sobreseimiento de los hechos investigados en el “Caso Barrios Altos”, carece de efectos jurídicos y al mismo tiempo considera que la iniciación de un nuevo proceso penal, esta vez ante los órganos de la competencia ordinaria, no viola el contenido constitucionalmente protegido del derecho a no ser enjuiciado dos veces por el mismo hecho y por tanto, el derecho a la cosa juzgada.

Si bien el sobreseimiento tiene efectos de la cosa juzgada, corresponde señalar que en el referido proceso dicho acto procesal es nulo por haber sido dictado por un órgano de justicia que carecía de competencia para conocer un delito común.

Nota de la Secretaría: un resumen de la sentencia de la CIDH en el “Caso Barrios Altos”, puede verse en *investigaciones* 3 (2000), p. 682.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, sentencia de 15-2-2006, expediente N° 4587-2004-AA/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04587-2004-AA.html>.

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. PROCESADOS. RESTRICCIONES. PROCESO PENAL.
SECRETO DEL SUMARIO (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: un procesado interpuso una demanda denunciando que

el juez que entendía en el proceso penal a que estaba sometido había impuesto restricciones indebidas a su libertad de expresión, violentando con ello sus garantías constitucionales.

2. Sentencia: se hace parcialmente lugar a la demanda interpuesta, en el extremo que el juez no sustentó correctamente la regla de la conducta del demandante.

Cuando en un proceso criminal el juez considera necesario imponer el secreto del sumario, debe decidirlo mediante una resolución fundada que pondere los cánones constitucionales -esto es, que determine la proporcionalidad de la medida luego de sopesar el valor de la pérdida social de la supresión del discurso, el del error judicial y el de los beneficios de tal supresión-, dado que esta determinación puede entrar en colisión con la proscripción de la censura previa de las expresiones de quienes se encuentran procesados al impedir la emisión de un discurso y coartar el derecho a expresarse e informar.

Es decir, sólo está justificado el secreto sumarial si la supresión de la posibilidad de emitir declaraciones es más beneficiosa para la sociedad (por ser necesaria para la solución correcta de un caso) que la de permitir su expresión.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, sentencia de 17-10-2005, expediente N° 2262-2004-HC/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02262-2004-HC.html>.

LIBERTAD DE PRENSA. PROTECCIÓN DE FUENTES PERIODÍSTICAS EN EL PROCESO PENAL. OBLIGACIÓN DE SU COMUNICACIÓN EN CASOS DE GRAVEDAD EXTRAORDINARIA. **PRUEBA.** VALORACIÓN. **INTERÉS PÚBLICO.** RESGUARDO DE UN DERECHO FUNDAMENTAL. **PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.** CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 10 (SUIZA).

1. Antecedentes del caso: en el hospital universitario de Zürich fue realizado un trasplante de corazón; tres días después, la receptora murió de un ataque cardíaco causado por una aguda reacción del órgano a la incompatibilidad sanguínea existente entre aquella y el donante. De acuerdo a la investigación llevada adelante por la Fiscalía de Estado -entre otros, contra el médico cirujano por homicidio culposo-, la noche anterior a la operación al médico de guardia se le habría comunicado la existencia de un órgano disponible, de modo que a continuación habría mantenido una conversación telefónica con el médico director, quien habría propuesto a la paciente como receptora, y, pese a la advertencia del primero referente a la existencia de incompatibilidad sanguínea, habría insistido en ello alegando que ya había sido practicada en el hospital de Berna una operación bajo las mismas condiciones, y que la incompatibilidad referida no era un criterio excluyente; finalmente el director habría dejado la última palabra al cirujano, quien en comunicación con el facultativo de guardia habría dado su aprobación. El trasplante fue realizado con la asistencia del director. Dos meses después aparecieron en un diario dos artículos titulados “Riesgo fatal en sala de operaciones” y “La aventura del cirujano estrella”, en los cuales se exponía, invocando tres fuentes bien informadas, que los médicos del entorno del “médico cirujano estrella” habrían implantado, a conciencia, un corazón “equivocado”. Seguidamente la fiscalía amplió la investigación contra el cirujano, ahora por homicidio doloso, y exigió del periodista redactor que revelara las fuentes mencionadas en los artículos; éste rechazó el requerimiento. La fiscalía solicitó a la cámara en lo contencioso del cantón Zürich que declarara que el caso no podía ser

suficientemente aclarado sin el testimonio del periodista referente a las fuentes y específicamente al contenido de la información que le había llegado; pedido que fue denegado con fundamento en que ningún conocimiento concreto de informantes resultaba de los artículos del diario, en relación con que el médico cirujano hubiera sido consciente de la incompatibilidad sanguínea en la operación, y en razón de que ningún periodista podía ser compelido a revelar sus fuentes de información hasta tanto todos los implicados directa o indirectamente hubiesen prestado declaración ante la autoridad de investigación. La decisión fue levantada por el Tribunal Superior de Zürich, el que admitió la petición de la fiscalía en los términos propuestos, exponiendo que existía una considerable sospecha respecto del cirujano por dolo eventual con base en las declaraciones del médico de guardia y de los dos artículos periodísticos. Asimismo expresó que entretanto habían declarado todos los implicados, lo que no había aportado una prueba definitiva, por lo que, en esas condiciones, la autoridad de investigación debía conocer a los informantes que, cada uno por separado, habían llegado a la conclusión de que el médico había desatendido a conciencia la incompatibilidad sanguínea, y hasta había planeado y llevado a cabo una operación “espectacular”, un experimento médico, con desprecio de las limitaciones propias de la compatibilidad referida. El periodista planteó un recurso de nulidad ante el Tribunal de Casación.

2. Sentencia:

La Constitución protege en el art. 17.3 el secreto de prensa. La Corte Europea de Derechos Humanos a su vez, en el caso *Goodwin vs. Reino Unido* [un resumen puede verse en *investigaciones 1* (2002), p. 15] ha hecho derivar el derecho a la protección de las fuentes periodísticas a partir del derecho a la libertad de expresión establecido en el art. 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convención). Existe el temor de que la falta de esta protección dificulte a los medios obtener las informaciones necesarias que les permitan desempeñar su función controladora, imprescindible en una sociedad democrática. El resguardo de las fuentes es una condición básica y un pilar de la libertad de prensa, y como tal reconocido en el derecho constitucional y convencional.

Lo expuesto no puede significar, no obstante, que esa protección tenga carácter absoluto, pues al igual que otros derechos fundamentales es susceptible de restricciones, las que, eventualmente, deben descansar en el interés público y respetar el principio de proporcionalidad, como de modo semejante se dispone en el art. 10.2 de la Convención. Tanto en ésta como en la Constitución, empero, se afirma la decisiva importancia que recae sobre la protección de las fuentes en tanto pilar de la libertad de prensa, con la previsión de que sólo circunstancias excepcionales pueden dar fundamento a una obligación de revelarlas.

Las restricciones legales a esa protección -art. 27 *bis* del Código Penal- se refieren a dos casos de excepción, que deberán ser constatados por un juez: 1) que el testimonio sea necesario para salvar la vida y la integridad física de una persona en caso de peligro inminente; 2) que un homicidio, otro delito al que corresponde una pena mínima de tres años de reclusión, el acoso sexual, la pederastia, la violación, el abuso deshonesto, la pornografía, la organización criminal, el financiamiento del terrorismo, el lavado de dinero, los delitos de soborno y los previstos en la ley de uso de estupefacientes, no puedan ser aclarados, o el culpable no pueda ser apresado sin el testimonio respectivo. Si bien hay que tener en cuenta que no es posible exigir del legislador una formulación sistemática y coherente de un catálogo de delitos que permitieran eventualmente avanzar sobre la protección referida, el listado otorga seguridad jurídica si se considera que para los medios

resulta imprescindible poder asegurar a sus informantes, frente a una publicación, absoluta discreción; y esto no es posible, naturalmente, si la protección de las fuentes depende del resultado de una ponderación de intereses realizada por parte de un juez. A esta circunstancia atiende el art. 27 *bis* antes citado. Dado que en un Estado de derecho la aclaración de delitos graves porta una significación central, la protección de la fuente no puede, en todos los casos, pretender intangibilidad. No obstante ello, el fin de la norma está establecido en interés de la seguridad jurídica de los medios. Para habilitar la excepción que ella contiene, a más de concurrir un delito que se encuentre en el catálogo, prescripciones constitucionales y convencionales exigen para proceder a una intromisión en el secreto de redacción -tutelado como un derecho fundamental- una prueba específica, en cada caso, del principio de proporcionalidad.

La obligación de prestar testimonio debe, en consecuencia, para estar justificada, encontrarse en una razonable relación con la aclaración del hecho delictivo. El principio de proporcionalidad exige, en primer término, que las declaraciones de los testigos sean aptas para aclarar el delito de modo inmediato. Debe existir una expectativa razonablemente fundada de que la declaración permitirá una aclaración fundamental para el juicio del presunto delito. Si el testimonio, finalmente, conduce al apresamiento del delincuente, o a su liberación, ello no es decisivo, pues tanto en uno como en otro caso aquél ha coadyuvado a la búsqueda de la verdad en el marco de un proceso penal. Pero si, en cambio, el testimonio se refiere a meros aspectos secundarios del acto delictivo, nada aporta entonces a una inmediata aclaración del delito, y se revela en consecuencia como falto de aptitud. El principio de proporcionalidad es respetado, de este modo, sólo cuando el testimonio resulta necesario. El deber de prestar testimonio no concurre si se encuentran a disposición otros medios probatorios aptos. Como apto debe considerarse otro medio probatorio que ostente una aptitud semejante a la del testimonio del periodista, para conducir así al resultado probatorio deseado. Finalmente el principio de proporcionalidad exige una ponderación de los intereses contrapuestos. El deber de prestar declaración sólo se justifica cuando el interés del proceso resulta superior al derecho del periodista a la protección de las fuentes de información. Esta ponderación debe ser efectuada de acuerdo a la previsión del legislador, según la cual el testimonio para la aclaración del delito debe ser "sin más imprescindible", de modo de poder suspender el derecho de denegación de testimonio.

En autos el testimonio de que se trata resulta apto en los términos arriba desarrollados, y necesario en tanto la declaración resulta ser la única prueba válida. Resta por considerar si el interés público en la aclaración del delito prevalece sobre el derecho del recurrente a mantener el secreto de las fuentes. En esta ponderación de intereses deben considerarse las circunstancias del presunto hecho delictivo, el estado actual de la investigación, así como el posible valor probatorio del testimonio del periodista. Del expediente no surgen, tras la larga investigación realizada, puntos de apoyo básicos para juzgar la presencia de un delito doloso; más aún, se verifica un auténtico caso de duda. El interés en el proceso penal resulta por ello de menor importancia de acuerdo a la valoración exigida por el orden constitucional. En un caso límite como éste, debe atenderse a que en delitos culposos el secreto de redacción prevalece forzosamente.

En consecuencia, y dado que tanto el hecho delictivo, la cadena causal respectiva y las circunstancias concretas ocurridas se encuentran probadas, resulta dudoso que el testimonio del recurrente tenga una fuerza probatoria de peso. Por ello, se declara que ninguna importancia extraordinaria recae sobre el interés en la aclaración del homicidio en cuestión, necesaria para quitar al recurrente el derecho a mantener en secreto las fuentes

de información. La protección a ellas prevalece, y la decisión recurrida se revela como desproporcional y violatoria del art. 17.3 de la Constitución y del art. 10 de la Convención.

Nota de la Secretaría: art. 17.3 de la Constitución suiza: “El secreto de redacción se encuentra protegido”. Art. 27 *bis*, Código Penal suizo: “En caso de que se deniegue el testimonio sobre la identidad del autor y sobre el contenido y fuentes de información por parte de personas que profesionalmente se ocupan de la publicidad de información en el departamento de redacción de un medio periodístico, o por parte de sus asistentes, los mismos no podrán ser pasibles de penas ni de medidas de fuerza procedimentales. Lo anterior no tendrá valor cuando un juez constate que: a. el testimonio es necesario para salvar la vida y la integridad física de una persona en caso de peligro inmediato; o b. sin el testimonio un homicidio en el sentido de los arts. 111 a 113 u otro delito al que corresponde una pena de más de tres años de reclusión, o los delitos previstos en los arts. 187, 189/191, 197 (3), 260*ter*, 260*quinquies*, 305*bis*, 305*ter* y 322*ter*-322*septies* de este código, así como los del art. 19 (2) de la ley de uso de estupefacientes, no pueda ser aclarado o el culpable no pueda ser apresado”.

TRIBUNAL FEDERAL DE SUIZA, sentencia del 11-5-2006, *X gegen Oberstaatsanwaltschaft und Obergericht des Kantons Zürich*, en *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, Lausanne, 2006, vol. 132, parte I, Derecho Constitucional, p. 181.

MENORES. SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL POR PARTE DE UN PROGENITOR. **PATRIA POTESTAD** (ITALIA).

1. Antecedentes del caso: S.M. fue condenado por el Tribunal de Bolzano a la pena de un año de reclusión por el delito de sustracción de persona incapaz previsto y castigado por el art. 574 del Código Penal, por haber sustraído, a partir de enero de 2002 a la hija menor de edad -nacida de la relación con su convivente E.G.-, llevándola a Pakistán y dejándola allí. El del 10-3-2005, la Corte de Apelaciones de Trento, revocó la sentencia de primera instancia y declaró la falta de jurisdicción del juez italiano afirmando que el imputado se encontraba en regla al poseer autorización de E.G. para llevar a la niña consigo. Asimismo, sostuvo que “parece más razonable y más en armonía con el principio de *favor rei* que el imputado, habiendo vuelto a su patria, sometido quizás a las presiones de su clan, haya decidido dejar a la niña con sus padres para que la educaran según los principios del Islam”, y que “no resulta que en Italia haya sido cometida acción u omisión alguna que permita considerar que el delito fuera perpetrado -aunque solo en parte- en territorio nacional y que por ello deba subsistir la jurisdicción del juez italiano”. Contra esta decisión, el Fiscal General recurrió ante la Corte de Casación presentando analíticamente los hechos, subrayando que la madre natural había concedido el permiso únicamente para el período de vacaciones. Además, sostuvo que las obligaciones de los padres con relación a los hijos son de naturaleza legal y presuponen la cotitularidad de los poderes-deberes previstos por el Código Civil y que aun cuando la partida de la hija hubiera sido legítima, la madre natural tiene derecho a ejercer sus poderes-deberes con relación a la menor allí donde esté el centro de sus intereses.

2. Sentencia:

En el ordenamiento italiano el delito de sustracción de persona incapaz también se configura por parte de un progenitor con relación al otro, toda vez que ambos son cotitulares de los poderes-deberes del art. 316 del Código Civil. Esta norma castiga con la misma pena tanto a la “sustracción” del menor de catorce años de edad a la patria potestad

de los padres cuanto a su “retención” contra la voluntad de éstos. En cuanto al tratamiento sancionatorio, son equiparables quienes “sustraen” al menor, infringiendo desde afuera el límite natural y jurídico de la patria potestad y quienes, teniendo su legítima disponibilidad “retienen” indebidamente al menor, violando la condición esencial y los límites naturales, es decir, la obligación imprescindible de “devolver” al menor a la esfera de vigilancia y de cuidado de quien es titular o cotitular de la patria potestad.

La conducta de un progenitor que -disponiendo plena y unilateralmente de la hija menor de edad sobre la base de una autorización del otro progenitor, circunscripta, condicionada y temporalmente limitada al período de vacaciones, lleva a su hija a Pakistán, la deja con su familia de origen con el fin de educarla según los principios del Islam y vuelve a Italia sin ella- no puede ser lógicamente reconstruida sólo sobre la base de hipótesis y conjeturas inconsistentes, fruto de una determinación madurada de improviso, después de su partida de Italia y su llegada a Pakistán. Por el contrario, la extraordinaria relevancia de la decisión tomada, capaz de condicionar completamente la existencia de una niña de cuatro años; la enorme gravedad de la elección de separarla de su madre por tiempo indeterminado y la intensidad de una motivación de carácter religioso, constituyen algunos de los elementos determinantes para que el juez de mérito se detuviera con mayor profundidad en los aspectos subjetivos de la conducta del imputado, en las intenciones reales que él ya tenía en el momento de dejar Italia en compañía de su hija y en el eventual engaño que dañó al otro progenitor.

La jurisprudencia de la Corte de Casación afirmó que, por un lado, el delito del art. 574 del Código Penal debe considerarse ofensivo porque lesiona el derecho de quien ejerce la patria potestad y el del hijo a vivir según las indicaciones y determinaciones del progenitor y, por el otro, puede concurrir con el delito de secuestro de persona previsto por el art. 605 del mismo texto legal, ya que el menor también es titular del bien jurídico de la libertad personal que garantiza la Constitución, que puede ser lesionado por cualquier limitación apreciable a la misma entendida como posibilidad de movimiento sin restricciones.

Es preciso recalcar que la Corte erró al considerar la falta de jurisdicción del juez penal italiano ya que el art. 10 del Código Penal (delito común del extranjero en el exterior), prevé que la ley penal italiana castiga al extranjero que comete en territorio extranjero, dañando a un ciudadano, un delito para el cual la misma establece prisión perpetua o reclusión no inferior a un año, siempre y cuando aquél se encuentre en territorio del Estado y subsistan condiciones particulares como la querrela de la persona ofendida.

Siendo la pena prevista por el referido art. 574 la reclusión de uno a cinco años y habiendo la madre de la niña presentado querrela, la jurisdicción del juez penal italiano no debía ser negada.

Por ello, la sentencia impugnada debe ser anulada con remisión a la Corte de Apelaciones de Trento para nuevo juicio.

CORTE DE CASACIÓN DE ITALIA (Sala Penal), sentencia del 4-4-2007, n° 14102, en <http://www.olir.it>.

MENORES. TENENCIA DEFINITIVA. INTERÉS SUPERIOR. PADRES HOMOSEXUALES. **PRUEBA.** APRECIACIÓN. RESPONSABILIDAD DE LOS JUECES. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, ARTS. 3 Y 9 (CHILE).

1. Antecedentes del caso: el demandante contrajo matrimonio y de esa unión

nacieron tres niñas; con los años la vida conyugal y familiar se alteró por problemas de convivencia y esto llevó a una separación de hecho, quedando la tenencia de las menores, de común acuerdo, a cargo de la madre; con posterioridad esta última, asumiendo su condición de homosexual, llevó a vivir con sus hijas a una pareja de su mismo sexo. Ante ello, el padre entabló una demanda con el fin de obtener la tenencia de las menores, pues entendió que la decisión adoptada por su ex cónyuge provocaba daños en el desarrollo integral psíquico y en el ambiente social de aquéllas. Al confirmarse la tenencia a favor de la madre, recurre en queja fundamentando su recurso en que: a) se privilegiaron los derechos de su ex mujer sobre los de las niñas; b) se faltó al deber legal de proteger la vulnerabilidad de sus hijas, contrariando lo ordenado en normas constitucionales y legales relativas a la materia; y c) se transgredieron los principios que regulan la apreciación de la prueba en conciencia en los juicios sobre asuntos de familia.

2. Sentencia:

El ejercicio de las potestades y la ejecución de los deberes que comprende la tenencia debe llevarse a cabo en el marco del principio básico que orienta en la materia el ordenamiento jurídico nacional y que recoge, entre otros preceptos, el art. 222.1 del Código Civil cuando declara que “la preocupación fundamental de los padres es el interés superior del hijo...” y al que responden igualmente las disposiciones de los incisos primero de los arts. 3 y 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño, según las cuales, en todas las medidas que le conciernan, es primordial atender el interés superior del niño sobre otras consideraciones y derechos relativos a sus progenitores y que pueden hacer necesario separarlo de los padres.

Los tribunales están obligados a considerar ese principio esencial al resolver los asuntos relacionados con derechos y obligaciones de padres e hijos, tanto porque esa noción representa el espíritu general de la legislación en la materia, cuanto porque así lo manda el legislador al establecer que “en todo caso, para adoptar sus resoluciones, el juez atenderá, como consideración primordial, el interés superior del hijo...” (art. 224.2 del Código Civil).

La regla que previene que en el caso de que los padres vivan separados el cuidado personal de los hijos toca a la madre (art. 225.1) no es una norma absoluta y definitiva, pues el inciso segundo del referido artículo prescribe que “no obstante, mediante escritura pública o acta extendida ante cualquier oficial del Registro Civil..., ambos padres, actuando de común acuerdo, podrán determinar que el cuidado personal de uno o más hijos corresponda al padre” y el tercero dispone que “en todo caso, cuando el interés del hijo lo haga indispensable, sea por maltrato, descuido u otra causa calificada, el juez podrá entregar su cuidado personal a otro de los padres...”. En consecuencia, el tribunal puede confiar al otro cónyuge la protección de los menores, haciendo cesar la tenencia de quien la ejerce, si existe una causa calificada que haga indispensable adoptar la resolución y siempre teniendo en cuenta el interés de los hijos.

En el campo de los asuntos de familia o que afectan a menores, las decisiones que la ley confía al tribunal también son y deben ser de resorte y responsabilidad propia e indelegable de los jueces respectivos, de suerte que los informes o dictámenes de psicólogos o asistentes sociales u otros profesionales que se acerquen por las partes a la causa o que ordene redactar el tribunal, son sólo elementos de la convicción que deben formarse personalmente los magistrados al ponderar, en su conjunto, los medios de prueba.

En autos se hizo valer la opinión de diferentes profesionales acerca de si la

condición de homosexual de la madre no vulneraría los derechos de sus hijas, ni la privaría de ejercer los suyos, pues se trata de una persona normal desde el punto de vista psicológico y psiquiátrico, pero se ha prescindido de la prueba testimonial producida respecto al deterioro experimentado por el entorno social, familiar y educacional en que se desenvuelve la existencia de las menores, desde que su madre empezó a convivir con su pareja del mismo sexo, y a que aquéllas podrían ser objeto de discriminación social derivada de este hecho, pues las visitas de sus amigas al hogar común disminuyeron de un año a otro. Asimismo, el testimonio de personas cercanas, como son las empleadas de la casa, hacen referencia a juegos y actitudes de las menores demostrativos de confusión ante la sexualidad materna que no han podido menos que percibir en la convivencia en el hogar con su nueva pareja.

No es posible desconocer que la progenitora de autos, al tomar la decisión de explicitar su condición de homosexual, como puede hacerlo libremente toda persona en el ámbito de sus derechos personalísimos, sin merecer de ello reprobación o reproche jurídico alguno, ha antepuesto sus propios intereses postergando los de sus hijas, especialmente al iniciar la convivencia con alguien del mismo sexo en el hogar en que lleva a efecto la crianza y cuidado de aquéllas separadamente de su padre.

Además de los efectos que tal convivencia puede causar en el bienestar y desarrollo psíquico y emocional de las niñas, atendidas las edades, la eventual confusión de roles sexuales que puede producirse por la carencia en el hogar de un progenitor masculino y su reemplazo por alguien del mismo sexo que la madre, configura una situación de riesgo para el crecimiento integral de las menores respecto de la cual deben ser protegidas.

Por tanto, las condiciones descritas constituyen ampliamente la “causa calificada” que el legislador ha incluido entre las circunstancias que autorizan al juez para entregar el cuidado personal de los hijos al padre en lugar de la madre, pues ellas configuran un cuadro que irroga el riesgo de daños, los que podrían tornarse irreversibles para los intereses de las menores cuya protección debe preferirse a toda otra consideración, en los términos definidos imperativamente por la normativa que gobierna la materia (art. 225 del Código Civil).

CORTE SUPREMA DE CHILE (dos jueces votaron en disidencia), sentencia del 31-5-2004, *Tuición definitiva de menores*, en *Ius Publicum*, Santiago de Chile, Universidad Santo Tomás, 2005, n° 15, pp. 247/253; con comentario de SCALA, JORGE, “Justo fallo, poco fundamentado”, en pp. 253/258.

PERSONAS MAYORES. PRESTACIONES DE UNA OBRA SOCIAL. DERECHO A LA SALUD. DERECHO A LA VIDA (ARGENTINA).

1. Antecedentes del caso: la actora, de 75 años, se desplazaba en silla de ruedas, presentaba demencia senil e incontinencia de esfínteres como complicaciones directas del estado avanzado de la diabetes tipo 1, y tenía iniciado un juicio por insania y curatela. Los medicamentos que pedía le eran absolutamente indispensables, así como los pañales descartables, por carecer de autosuficiencia y como única forma de continuar con una vida mínimamente digna, dada su senilidad y la incontinencia que padecía. Carecía de posibilidad de acceso a dichos fármacos e insumos, debido a sus escasos ingresos. La cámara federal de apelaciones ordenó al demandado -Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP)- proveer a la actora insulina humana

100V, cintas reactivas y jeringas descartables, así como mantener la cobertura del 40% de “Ampliactil”, denegándole la provisión de pañales descartables. Apelada esta decisión, llegaron los autos ante la Corte Suprema de Justicia.

2. Sentencia:

2.1. Decisión de la mayoría (se comparten los fundamentos del dictamen del Procurador Fiscal)

El derecho a la salud, máxime cuando se trata de enfermedades graves, está íntimamente relacionado con el derecho a la vida, siendo éste el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional. El hombre es el eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo -más allá de su naturaleza trascendente- su persona es inviolable y constituye un valor fundamental, con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental.

Si bien el Plan Médico Obligatorio de Emergencia establece la cobertura de sólo el 40% del Ampliactil, y no contempla la provisión de pañales descartables, tales especificaciones deben interpretarse en razonable armonía con el principio general que emana del art. 1º del Decreto 486/2002 en cuanto, aun en el marco de la emergencia sanitaria, garantiza a la población el acceso a los bienes y servicios básicos para la conservación de la salud, y puntualiza que el INSSJP se encuentra obligado a asegurar a sus beneficiarios el acceso a las prestaciones médicas esenciales. Por tanto, éste debe proporcionarle a la actora el 100% de Ampliactil y los pañales descartables que necesite, sin que ello importe anticipar opinión para otros supuestos en que no concurren las circunstancias de extrema necesidad que se dan en el presente caso.

El derecho a la vida, más que un derecho no enumerado en los términos del art. 33 de la Constitución, es una prerrogativa implícita, ya que el ejercicio de los derechos expresamente reconocidos requiere necesariamente de él y, a su vez, el derecho a la salud -en casos como el presente- está íntimamente relacionado con el primero y con el principio de autonomía personal, ya que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida.

2.2. Disidencia parcial de la señora juez Carmen M. Argibay

La solución que se propondrá es parcialmente acorde con lo solicitado por el Procurador Fiscal, en la medida que se considera relevante la falta de recursos económicos de la actora para condenar al INSSJP a otorgar una cobertura más amplia de los gastos médicos que le son reclamados, sin que ello implique propiciar la misma solución respecto de afiliados que se encuentren en mejor situación económica. Lo expuesto implica que, o bien el INSSJP al otorgar una cobertura más amplia de los gastos debe proporcionar a todos sus afiliados un porcentaje igual al que necesita el que menos recursos propios tenga, o bien debe ofrecer coberturas diferenciales según sea la condición económica del afiliado; los términos del dictamen parecieran seguir este segundo camino. Ello daría por sentado que el INSSJP tiene facultades para tomar decisiones de efecto redistributivo en la aplicación de los fondos que administra y que ante requerimientos similares debe entregar más dinero a un cierto grupo de afiliados (los que cobran la jubilación mínima, por ejemplo) que a los demás. Tanto en uno como en otro caso, y ante la expresa negativa de la demandada en este sentido, se impone expresar cuáles son las razones en que se apoya esta competencia para redistribuir, es decir, transferir dinero de unos a otros, en función de su condición económica.

Otra razón por la cual se reputa insuficiente el dictamen al que adhirió el Tribunal

radica en el diferente tratamiento que merece el reclamo vinculado con aquellas prestaciones alcanzadas por la cobertura, aunque sea parcialmente, y el relacionado con las que están lisa y llanamente fuera de aquella que ofrece el INSSJP a sus afiliados. Sus deberes, en uno y otro caso, tienen raíz y alcance distintos.

El intento de justificar la decisión en el precedente “Asociación de Esclerosis Múltiple de Salta” es desafortunado, pues ambos casos no guardan una analogía tal que autorice a trasladar sin restricciones la regla de esa decisión a la presente. En efecto, aquel caso se trataba de una demanda contra el Estado Nacional y no contra una obra social como es el INSSJP (aunque con características que justifican un tratamiento singular). En segundo término, la razón determinante de ese fallo no fue la condición económica de los afiliados a las obras sociales, sino la fundamentación contradictoria e insuficiente del acto administrativo por el cual se recortó la cobertura que aquéllas deben asegurar a las patologías vinculadas con la esclerosis múltiple. Y, en tercer lugar, lo que allí se decidió fue restablecer la cobertura total y universal de los enfermos con esclerosis múltiple y síndrome de desmielinización, sin distinciones. Por lo tanto, mal puede ese precedente servir como justificación de una decisión que ordenaría otorgar a la actora una cobertura diferencial en relación con la que corresponde a otros afiliados.

La Constitución Nacional, a través de la incorporación de diversos instrumentos internacionales, trata como un derecho humano el de las personas a acceder a la más amplia atención de su salud que sea posible de acuerdo con los recursos disponibles (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Declaración Universal de Derechos Humanos; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).

El sistema mediante el cual la República Argentina procura satisfacer el derecho a la salud de sus habitantes está organizado sobre la base de un esquema de seguridad social (obras sociales), otro de asistencia social (prestaciones en dinero y especie directamente otorgadas por el gobierno) y un tercer esquema de seguros privados contratados entre empresas de medicina privada y particulares. La norma más abarcativa es la ley 23.661, cuyo art. 51 hace referencia a la seguridad social (incs. a y b) y, menos claramente, a la asistencia (inc. c). Las empresas de medicina prepaga tienen, en principio, al contrato con el afiliado como base, aunque con una importante restricción introducida por la ley 24.754 que las obliga a garantizar el programa mínimo obligatorio.

La diferencia más relevante entre los sistemas de seguridad y asistencia social es que el primero tiene la forma de un seguro que se financia mediante cuotas que deben pagar los beneficiarios, mientras que el segundo es solventado íntegramente por el dinero público y, en general, estaría previsto para las personas carentes de recursos económicos. Si bien las obras sociales se financian (principal, pero no exclusivamente) mediante el pago de cuotas por sus afiliados y esto las diferencia de la pura asistencia social, la relación entre la cuota y la cobertura no tiene una correlación actuarial entre riesgo y prima, como sucede en general con los contratos de seguro. La cuota está fijada como un porcentaje del salario que percibe el afiliado, es decir, los aportes son diferenciales aunque la cobertura es, en principio, la misma para todo el universo de afiliados.

Las obras sociales tienen, parcialmente, una función distributiva o asistencial en favor de los afiliados que pagan cuotas más bajas y de los que presentan un mayor riesgo de enfermedad, pues son tratados igual que quienes pagan cuotas más elevadas y que quienes, por ser más sanos, demandan menos recursos de la obra social.

Cuando se trata del INSSJP, que recibe financiamiento público, la capacidad adquisitiva del afiliado *debe* ser un dato a tomar en cuenta. Como este deber tiene carácter

jurídico y, concretamente, apoyo en el derecho federal, cabe aceptar la pretensión de la actora y la opinión del Procurador Fiscal en cuanto a que la situación de carencia económica debe ser tomada en cuenta por el INSSJP a efectos de otorgar cobertura sanitaria a sus afiliados.

El aporte de dinero público al INSSJP le obliga a seguir una lógica distributiva más intensa, pues lo contrario implicaría concentrar la ayuda en el sector de beneficiarios con capacidad económica bastante para soportar el porcentaje del costo sanitario no alcanzado por la cobertura, pero no llegaría a los sectores cuya posibilidad de acceder a dicha asistencia depende completamente del financiamiento del INSSJP. Aquellos jubilados que, por su carencia o severa limitación de recursos propios, se ven impedidos de afrontar el tramo no cubierto de sus gastos sanitarios lisa y llanamente no demandarán el medicamento o prestación médica de que se trate y, por ende, el INSSJP tampoco tendrá necesidad de aportar el porcentaje que le corresponde. De este modo, éste concentrará financiamiento en los jubilados con cierta capacidad económica propia y, silenciosamente, abandonará a los que carecen de ella y tampoco están ya en condiciones de trabajar para procurársela. El caudal de fondos que el INSSJP destina a las coberturas parciales de gastos sanitarios estaría dirigido en mayor medida al grupo de jubilados que cuentan con medios económicos suficientes para autofinanciarse, pero excluiría a quienes carecen de recursos propios.

Semejante clasificación entre jubilados con recursos y sin ellos, constituye un doble fracaso en cumplir con el art. 2º de la ley 19.032: no es “equitativa” en sus efectos, pues introduce una discriminación vinculada a la condición económica, y no es “eficaz” porque no asegura un acceso efectivo.

En suma: si bien toda obra social debe aplicar sus recursos con algún efecto distributivo, el INSSJP, por recibir fondos estatales, debe incluir en esa regla de distribución el dato referido a la carencia total de recursos propios e imposibilidad de trabajar de sus afiliados.

Le corresponde financiar un porcentaje tal que permita el acceso efectivo de todos los afiliados a las mismas prestaciones incluidas en la cobertura y, en caso de que, por razones presupuestarias, esa cobertura no pueda ser igual para todos, deberá ser diferencial hasta alcanzar las posibilidades económicas del afiliado, y si, finalmente, estas son nulas, deberá financiar el cien por ciento del medicamento, pese a que otros afiliados tengan sólo una cobertura parcial.

En lo que se refiere al medicamento “Ampliatil” (o su equivalente genérico), no es suficiente para tener por justificada la posición asumida en esta causa por el INSSJP el argumento según el cual el Plan Médico Obligatorio de Emergencia reconoce un porcentaje invariable para cualquier afiliado (40%), cualquiera sea su posibilidad de financiar el saldo (60%).

Este razonamiento no alcanza a aquellas prestaciones que están fuera de la cobertura que ofrece el INSSJP. En efecto, en esta segunda situación, de acuerdo con el régimen general, ningún afiliado recibirá financiamiento alguno, cualquiera sea su condición económica y, por ende, no produce con su conducta ninguna fractura a las reglas básicas sobre las que debe funcionar el Instituto. En este aspecto corresponde apartarse del dictamen del Procurador Fiscal y del voto en mayoría, pues no se encuentra cuál puede ser la base legal o constitucional para doblegar la decisión que ha tomado el INSSJP al aplicar sus recursos y fijar qué prestaciones está en condiciones de incluir en su cobertura.

Por ello, corresponde revocar la sentencia apelada en lo que se refiere al medicamento “Ampliatil” o su equivalente, cuyo costo deberá ser cubierto en un 100%

por la demandada, y en lo concerniente a los higiénicos descartables, no alcanzados por la cobertura que ofrece el INSSJP, se confirma la sentencia.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA ARGENTINA, sentencia del 16-5-2006, R.638.XL, *Reynoso, Nilda Noemí v. I.N.S.S.J.P. s/ amparo*.

PODER JUDICIAL. TRIBUNALES FEDERALES. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.
 CONCEPTO DE CASO. LEGITIMACIÓN ACTIVA. INTERÉS LEGÍTIMO. INTERÉS GENERAL (EE.UU.).

1. Antecedentes del caso: la Cláusula Electoral de la Constitución de los Estados Unidos dispone que la *legislatura* de cada Estado prescribe los lugares, épocas y modos de celebración de las elecciones de senadores y representantes federales, pero que el Congreso puede formular o alterar esas reglas, en cualquier momento, a través de una ley, excepto en lo tocante a los lugares de elección de los senadores (art. I, sec. 4, cl. 1). Después del censo del año 2000, los legisladores de Colorado intentaron infructuosamente revisar esos distritos electorales a fin de obtener un representante adicional; mas finalmente un tribunal estadual lo hizo por ellos (ver *Beauprez v. Avalos*, 42 P. 3d. 642, Colo. 2002). Con posterioridad, en el año 2003 la legislatura consiguió aprobar la creación de nuevos distritos, y el gobernador estadual la promulgó como ley. El Procurador General de Colorado entonces invocó la competencia originaria de la Suprema Corte local para solicitarle que prohibiera la aplicación de esta nueva normativa, destacando que la sección 44 del art. V de la Constitución estadual sólo permite modificar los distritos una única vez por medio de un censo. La Asamblea General de Colorado intervino en el proceso para defender su plan. La Suprema Corte estadual hizo lugar a la demanda, y resolvió que “los distritos electorales creados por el Poder Judicial tienen un carácter tan vinculante y permanente como los establecidos por la Asamblea General” y que, en consecuencia, los primeros subsistirían hasta el censo subsiguiente (*People ex rel. Salazar v. Davidson*, 79 P. 3d. 1221, 1231 -2003-, pedido de *certiorari* rechazado en 541 US 1093 -2004-). Afirmó también que esta determinación no violentaba lo dispuesto por la Cláusula Electoral de la Constitución de los Estados Unidos. Inmediatamente después de decidido este caso, cuatro ciudadanos de Colorado -ninguno de los cuales había participado en *Salazar*- promovieron esta acción ante un tribunal federal de distrito, alegando que la referida sección 44, tal como había sido interpretada por la Suprema Corte estadual, violaba los derechos acordados por la Cláusula Electoral de la Constitución federal. El tribunal inicialmente se declaró incompetente para entender en el caso, con base en la doctrina *Rooker-Feldman*, pero la Suprema Corte de los Estados Unidos anuló esa decisión y le devolvió las actuaciones (*Lance v. Dennis*, 546 US 459 -2006-, *per curiam*). Al recibir nuevamente el expediente, el tribunal de distrito sostuvo que los ciudadanos estaban legitimados para promover la acción fundada en la Cláusula Electoral (*Lance v. Dennis*, 444 F. Supp. 2d., 1149, 1154/1155 -2006-), pero que la cuestión ya estaba decidida, dado que los accionantes tenían “una relación jurídica directa (*stand in privity*) con el Secretario de Estado y con la Asamblea General”, los cuales habían resultado vencidos en la causa *Salazar* (444 F. Supp. 2d., en p. 1161). Entonces, los actores apelaron nuevamente ante la Suprema Corte federal.

2. Sentencia: se anula parcialmente la sentencia del tribunal de distrito y se le devuelve el caso con instrucciones de desestimar la pretensión fundada en la Cláusula Electoral, dado que los actores carecen de legitimación activa.

Los tribunales federales deben declararse competentes antes de entrar a entender en el fondo de una cuestión (*Steel Co. v. Citizens for Better Environment*, 523 US 83, 94/95 -1998-). La anterior decisión en el caso no violentó este principio porque la doctrina *Rooker-Feldman* se vincula con la competencia que los tribunales de distrito tienen en razón de la materia (*Exxon Mobil Corp. v. Saudi Basic Industries Corp.*, 544 US 280, 291 -2005-) y no existe una jerarquía jurisdiccional inflexible (*Ruhrgas AG v. Marathon Oil Co.*, 526 US 574, 578 -1999-).

El art. III de la Constitución limita la jurisdicción de los tribunales federales a “casos” y “controversias”, uno de cuyos componentes es la legitimación activa, la cual requiere que el actor demuestre elementos que ahora resultan familiares: un interés legítimo (*injury in fact*), una relación causal (*causation*) y la posibilidad de obtener una reparación (*redressability*) (ver *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 US 555, 560/561 -1992-). Se ha sostenido firmemente que no articula un caso o controversia, en términos del art. III, quien sólo denuncia un perjuicio genérico (*generally available grievance*) que ha generado el gobierno, invocando para ello solamente un daño al interés que él y todos los ciudadanos tienen en la adecuada aplicación de la Constitución y de las leyes, y solicita una reparación que no lo beneficia más directa ni tangiblemente a él que al público en general (ver también *DaimlerChrysler Corp. v. Cuno*, 547 US ___, ___ -2006-, *slip opinion*, p. 8; en este caso hubo negativa a establecer una excepción a la prohibición general de reconocer a los contribuyentes legitimación activa para impugnar decisiones estatales vinculadas a impuestos o a erogaciones, y se destacó que la negativa a reconocerles legitimación se funda en que “el perjuicio invocado no es ‘concreto y particularizado’, sino uno que el contribuyente ‘padece en forma un tanto indeterminada, en común con el público en general’”).

Tradicionalmente la Suprema Corte se ha negado a funcionar como un foro para los agravios genéricos. En *Fairchild v. Hughes* (258 US 126 -1922-), por ejemplo, un ciudadano demandó al Secretario de Estado y al Procurador General al impugnar la constitucionalidad del proceso de ratificación de la XIX Enmienda. Se desestimó esa acción con base en que no era “un caso, en términos del ... Artículo III”. El accionante intentó hacer valer “solamente el derecho que posee todo ciudadano a exigir que el gobierno cumpla con la ley y que no se malgasten los fondos públicos”. Se sostuvo que “este interés genérico no da a un particular el derecho a promover una acción ante un tribunal federal”.

En forma similar, en *Ex parte Lévit* (302 US 633 -1937-, *per curiam*), se desestimó una acción promovida por un ciudadano, que denunciaba que la designación del Justice Black como integrante de la Corte violaba la Cláusula de la Elegibilidad de la Constitución (art. I, sec. 6, cl. 2). Se halló que el actor carecía de un interés en el resultado del proceso que estuviera “más allá del propio de los ciudadanos y miembros de la matrícula de la Corte”, el cual resultaba insuficiente. Para tener legitimación activa el accionante no debe tener sólo un “interés genérico, común a todos los miembros del público en general” (ver, asimismo, *Frothingham v. Mellon*, resuelto junto con *Massachusetts v. Mellon*, 262 US 447, 488 -1923-). Por su parte, en *Tyler v. Judges of Court of Registration* (179 US 405, 406 -1900-) se dispuso que “aun en un proceso promovido en aras del bien público... [el actor] debe tener un interés personal, es decir, susceptible de ser diferenciado de aquél del público en general”.

Un par de casos más recientes brindan ilustración ulterior en este punto. En *United States v. Richardson* (418 US 166 -1974-), un contribuyente federal denunció que el gobierno no había dado a conocer ciertos gastos realizados por la CIA, en violación de lo

dispuesto por la Cláusula de las Cuentas de la Constitución, la cual exige que “de tanto en tanto se publique un Estado de Cuentas de Ingresos y Egresos de todos los fondos públicos” (art. I, sec. 9, cl. 7). Con base en *Lévit*, se desestimó esta pretensión por considerarse que constituía “un interés genérico”, “claramente insusceptible de diferenciación y ‘común a todos los miembros del público’”; ver también p. 191 (voto concurrente del *Justice Powell*), “el poder reconocido en *Marbury v. Madison* es poderoso” y “un uso prudente y debido del mismo resulta incompatible con el reconocimiento ilimitado de legitimación activa a los contribuyentes y ciudadanos”.

En *Schlesinger v. Reservists Comm. to Stop the War* (418 US 208 -1974-), se trató la cuestión al resolver un caso fundado en la Cláusula de la Incompatibilidad de la Constitución, la cual dispone que “ninguna persona que ocupe un cargo en el Poder Ejecutivo federal podrá simultáneamente ser miembro de una de la Cámaras del Congreso” (art. I, sec. 6, cl. 2). Ciertos ciudadanos promovieron una acción alegando que la pertenencia de algunos legisladores a la reserva militar violaba la mencionada cláusula constitucional. Se desestimó la pretensión al juzgar que los actores carecían de legitimación activa. Se confirmó *Lévit* en cuanto fue establecido que no puede reconocerse legitimación con base en un interés como el allí invocado, compartido por todos los miembros de la sociedad, dada su naturaleza necesariamente abstracta. Esta negativa de los tribunales a declararse competentes cuando se invocan agravios genéricos asegura que, en los auténticos “casos”, “existe una necesidad real de revisión judicial”, y ayuda a garantizar que “las soluciones que brindan los tribunales sólo tienen el alcance apropiado para los hechos específicos a los que se va a aplicar”.

El presente caso es análogo a *Fairchild, Lévit*, y a su progenie. Los actores son cuatro votantes de Colorado. Tres días después de que la Suprema Corte estadual decidiera *Salazar*, promovieron una acción alegando que la “sección 44 del Artículo V de la Constitución de Colorado, tal como fuera interpretada en *Salazar*, viola [la Cláusula Electoral] de la Constitución de los Estados Unidos, al privar a la legislatura estadual de la posibilidad de revisar los distritos electorales federales” (*Lance v. Davidson*, 379 F. Supp. 2d. 1117, 1122 -2005-). Teniendo en cuenta lo expuesto *ut supra*, resulta obvio el problema aquí planteado: sólo se agravan de que no se ha cumplido la ley (específicamente la Cláusula Electoral). Éste es precisamente el tipo de agravio no diferenciado y genérico, relativo a la conducta del gobierno, que el Tribunal se negó a admitir en el pasado, bien diferente de los articulados por quienes promueven los casos electorales en que sí se ha reconocido legitimación activa (ver *Baker v. Carr*, 369 US 186, 207/208 -1962-). Dado que los actores no denuncian un interés específico en el resultado del proceso, corresponde sostener que carecen de legitimación para articular esta pretensión fundada en la Cláusula Electoral.

No contradicen este *holding* las dos decisiones en que ha sido interpretada la palabra “legislatura”, incluida en la Cláusula Electoral. Cada una de esas causas fue promovida por una persona autorizada a actuar en interés público (*relator*), y no por particulares interviniendo por su propia cuenta, como en este caso (ver *State ex rel. Smiley v. Hola*, 184 Min. 647, 238 N. W. 792 -1931-, *per curiam*, revisada bajo la carátula *sub nom. Smiley v. Hola* 285 US 355 -1932-; *Ohio ex rel. Davis v. Hildebrant*, 241 US 565 -1916-). En ninguno de estos dos casos se analizó si un particular había invocado un perjuicio “concreto y particularizado” que satisficiera las exigencias del art. III de la Constitución.

SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS, sentencia de 17-3-2007, *Keith Lance et al. v. Mike Coffman, Colorado Secretary of State*, en <http://www.law.cornell.edu/supct/html/06-641.ZPC.html>.

PODER LEGISLATIVO. INMUNIDAD PARLAMENTARIA (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: el veinticinco porciento de los miembros del Congreso interpuso una demanda de inconstitucionalidad contra la modificatoria de los arts. 16, segundo párrafo, y 20, literal d), del Reglamento del Congreso, alegando que las normas impugnadas establecían una restricción desproporcional e inconstitucional de la garantía de inmunidad parlamentaria prevista en la Ley Fundamental.

2. Sentencia: se desestima el recurso articulado.

El segundo párrafo del art. 16 del Reglamento del Congreso dispone que la inmunidad parlamentaria no protege a los legisladores frente a los procesos penales iniciados con anterioridad a su elección, los que no se paralizan ni suspenden.

Conforme al art. 93 de la Constitución, la inmunidad frente a los procesos puede tener un alcance amplio (brindando protección frente a todo proceso penal, independientemente del momento de su inicio) o estricto (amparando solamente frente a los iniciados con posterioridad a la elección). Corresponde al Congreso adoptar cualquiera de ellas conforme a la natural evolución de las instituciones parlamentarias y al fin constitucional que se persigue. La extensión de la protección es lo que conforma el contenido no esencial, sobre el cual el legislador ordinario tiene amplio margen de regulación. En consecuencia, la disposición cuestionada es constitucional.

De otro lado, con relación al literal d) del art. 20 del Reglamento, se afirma que la obligación que tiene un legislador incurso en un proceso por delito doloso de inhibirse de participar en determinadas comisiones vulnera el principio de la presunción de inocencia (art. 2.24, literal e) y también el derecho a la igualdad (art. 2.2).

En el presente caso, no se configura la afectación del principio de presunción de inocencia toda vez que la medida cuestionada no es una sanción, sino una limitación temporal y provisional de la función congresal de determinados parlamentarios en la conformación de las comisiones, que tiene como finalidad constitucional legítima impedir que las comisiones parlamentarias que desarrollan tareas de fiscalización sean cuestionadas. La diferenciación que la norma está creando no afecta la igualdad en vista que es legítima y razonable.

Sabiendo que la función fiscalizadora entraña grandes y graves responsabilidades frente a terceros, se debe reforzar la imagen de un Congreso respetable y que consolide la democracia en el país.

Por tales consideraciones, las normas impugnadas no infringen los derechos fundamentales de los legisladores relativos a la igualdad ante la ley y a la presunción de inocencia -art. 2.2 y 24.e- en el marco de lo establecido en el art. 93.3 de la Constitución.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, sentencia de 8-3-2007, expediente N° 0026-2006-PI/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00026-2006-AI.pdf>.

PRESOS. DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN. DERECHO A LA INFORMACIÓN. DERECHOS HUMANOS (ALEMANIA).

1. Antecedentes del caso: en 1990 K. fue condenado a once años de prisión, e inmediatamente internado en un hospital psiquiátrico por orden de un tribunal ordinario

provincial. En septiembre del 2000 le fueron levantados permisos concedidos anteriormente, consistentes en salidas y vacaciones fuera del ámbito de la institución. Una solicitud de la defensa para poder inspeccionar en forma íntegra su historia clínica fue rechazada por el nosocomio, con el argumento de que, según la jurisprudencia del más alto tribunal, sólo están a disposición resultados objetivos, esto es datos de laboratorio, electroencefalogramas y electrocardiogramas. Tampoco tuvo éxito la petición ante la primera y la segunda instancia de la justicia provincial. Contra esas decisiones K. recurrió ante el Tribunal Constitucional Federal.

2. Sentencia:

La jurisprudencia citada por el tribunal de primera instancia, según la cual el derecho del paciente a inspeccionar en su historia clínica se limita básicamente a resultados objetivos, no resulta pertinente en las decisiones atacadas, pues en el caso no se trata de una relación de derecho privado médico-paciente, sino del alcance del derecho a la información de un internado en cumplimiento de una orden judicial. A diferencia de lo que ocurre en la relación mencionada, el internado “judicial” no puede elegir su médico ni su terapeuta. En un ámbito en el que, como en el de una ejecutoria de sentencia, la disparidad de poder caracteriza a los implicados en la realización de la medida, los derechos fundamentales de los afectados se encuentran particularmente expuestos al peligro de ser desoídos, y ello resulta así también en lo relativo a la confección de las historias clínicas y al acceso a ellas. Las anotaciones que allí se hacen son parte esencial del fundamento fáctico para futuras decisiones ejecutorias, y de las mismas depende, en medida relevante, el diseño del quehacer cotidiano del internado, y sus expectativas de obtener nuevamente libertades parciales o su íntegra liberación. Dado este trasfondo, existe, siempre en el marco del cumplimiento de una orden judicial, un interés protegido especialmente por el orden constitucional en la inspección de la propia historia clínica. Asimismo el acceso a la información contenida en esos documentos tiene significación para la efectividad de la protección jurídica en cuestiones de sentencias ejecutorias.

En consecuencia debe gozar de especial consideración, a la hora de ponderar entre intereses contrapuestos, la particular importancia jurídico-constitucional del interés en la propia información. Esto alcanza tanto a los intereses de los terapeutas en la confidencialidad de sus anotaciones en la historia clínica, como a los posibles efectos negativos, derivados de un acceso menos restringido a la documentación, que puedan tener lugar sobre la conducta de los terapeutas o del propio internado. Las objeciones a la exhibición de los datos pedidos deben ser comunicadas cuidadosamente, en la inteligencia de que temores de naturaleza general, que no descansan sobre sustanciales puntos de referencia, no resultan suficientes para fundamentarlas. Es necesaria también una aclaración tanto sobre los específicos objetivos que tiene la confección de la historia clínica para el cumplimiento de la orden judicial, como sobre los deberes de oficio referentes a la documentación; sin ella, una estimación y valoración de los efectos que podría generar un mayor acceso a la historia clínica no resulta posible.

Por ello, en tanto las decisiones atacadas no prestan debida consideración al interés constitucional referido, corresponde revocarlas.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, sentencia del 9-6-2006, 2 BvR 443/02.

PRESOS. DERECHO A LA LIBERTAD RELIGIOSA. DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. OBLIGACIONES DEL ESTADO. PROTECCIÓN. DIGNIDAD HUMANA (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: un preso solicitó al Comité Técnico del Centro de Reclusión de Máxima Seguridad de la Base Naval del Callao que un sacerdote católico le brindara asistencia espiritual. Cuando esta solicitud le fue denegada, interpuso una demanda de hábeas corpus por estimar que se había vulnerado su derecho a la libertad religiosa.

2. Sentencia: se hace lugar a la demanda.

Parte del contenido del derecho mencionado consiste en recibir la asistencia o consejería religiosa, necesarias para la rehabilitación espiritual de las personas que pudieran encontrarse dentro de un régimen especial de sujeción, como por ejemplo en hospitales, asilos, centros de rehabilitación, centros de formación militar, establecimientos penitenciarios, entre otros; por cuanto existe una íntima relación entre la libertad religiosa y el principio de dignidad de la persona humana (art. 1 de la Constitución), derecho que el Estado debe proteger.

La persona que se encuentra internada -procesada o sentenciada- en un establecimiento penitenciario no puede ser privada, *prima facie*, de ejercer su derecho fundamental a la libertad religiosa, siempre que de ello no se deriven afectaciones a los derechos fundamentales de los demás o no impliquen actos de intolerancia que pongan en riesgo otros bienes constitucionales como el orden público, la moral, la seguridad de la población, bienes que, según el art. 44 de la Constitución, le corresponde también garantizar al Estado.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, sentencia de 23-3-2007, expediente N° 2700-2006-PHC/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/02700-2006-HC.html>.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE ESTABLECIMIENTOS SANITARIOS PÚBLICOS. SUICIDIO. PREVISIBILIDAD. DAÑOS Y PERJUICIOS. INDEMNIZACIÓN. NEXO CAUSAL NECESARIO (ESPAÑA).

1. Antecedentes del caso: el hijo de la recurrente, de 20 años de edad, fue atendido en el servicio de urgencias de un hospital de la ciudad de Cartagena, pues durante la noche anterior se había provocado cortes en ambas muñecas. El médico que lo atendió, suturó sus heridas, y aconsejó a los padres que lo llevaran a revisión por su psiquiatra de zona. Al salir del nosocomio el menor escapó de la vigilancia de aquéllos, y a las pocas horas se quitó la vida arrojándose a las vías al paso de un tren. La progenitora inició una demanda por indemnización patrimonial contra el Estado por su responsabilidad en la muerte de su hijo, reclamo que fue rechazado por el tribunal de origen y por la instancia de apelación, con el argumento de que no se podría establecer la oportuna relación de causalidad entre la actuación del clínico de urgencias y el suicidio del menor, y ello así pues en dicha relación de causalidad intervendría de forma decisiva la propia voluntad del fallecido en poner fin a su vida, y no podría imputarse al sistema público de salud el no haber puesto freno a dicha voluntad claramente suicida. La interesada presentó contra la decisión un recurso de casación ante el Tribunal.

2. Sentencia:

La actora imputa a la sentencia recurrida una vulneración de la jurisprudencia de este Tribunal en relación a los requisitos definidores de la responsabilidad patrimonial que entiende que concurrirían en el caso de autos. Es sabido que la responsabilidad de la Administración Pública en el ordenamiento jurídico 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 al disponer 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; así como también en el ordenamiento legal infraconstitucional. A su vez se ha establecido por vía jurisprudencial 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 en relación a una persona o grupo de personas; b) que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante 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 a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal; c) ausencia de fuerza mayor; y d) que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente por su propia conducta.

Además de estas consideraciones genéricas resulta especialmente relevante hacer mención a lo que es una reiterada jurisprudencia del Tribunal en relación a la responsabilidad de la Administración sanitaria en supuestos de suicidios. Ella señala que para determinar si procede apreciar tal responsabilidad patrimonial, es necesario en primer lugar analizar si el suicidio resultaba o no previsible a la vista de los antecedentes del paciente, pues en caso positivo hubiera devenido necesario adoptar las necesarias medidas de atención y cuidado; también se señala que a efectos de poder apreciarse si ha habido o no una ruptura del nexo causal, ha de determinarse si debido a la alteración mental era previsible que el paciente se comportase creando riesgos, que en condiciones de normalidad cualquier persona eludiría, pues si eso fuera así y además fuera conocido por el servicio sanitario, éste tendría el deber de vigilar cuidadosamente el comportamiento de quien se encuentra privado de una capacidad normal de discernimiento, sin perjuicio de que su actuación deba ser tenida en cuenta para atemperar la indemnización procedente.

En este caso el médico de urgencia se limitó a aconsejar a sus padres que llevaran al menor a revisión por su psiquiatra de zona a pesar de que el intento de suicidio acababa de producirse, lo que sin ninguna duda era un exponente de una ausencia de normalidad evidenciadora de una alteración mental. El servicio médico no prescribió ningún tipo de medicación o tratamiento, ni derivó al paciente a ninguno de los servicios especializados de ese u otro centro asistencial. Únicamente se limitó a dar un consejo a los padres, sobre la conveniencia de que visitase a un psiquiatra.

De lo hasta aquí expuesto debe concluirse que concurren los requisitos definidores de la responsabilidad patrimonial de la Administración, y por tanto surge para ella la obligación de indemnizar a la parte actora, sin perjuicio de que la conducta del fallecido haya de ser tenida en cuenta para atemperar la indemnización procedente.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA (Sala de lo Contencioso), sentencia del 21-3-2007, nº

1655/2007, *Margarita Robles Fernández*, en <http://www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=cgpj/ts/principal.htm>.

SALUD. PROVISIÓN DE INFORMACIÓN Y ENTREGA GRATUITA DE ANTICONCEPTIVOS. PÍLDORA DEL DÍA DESPUÉS. **ACTO ADMINISTRATIVO.** EFICACIA. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, ART. 12 (PERÚ).

1. Antecedentes del caso: un grupo de ciudadanas interpuso ante el Tribunal Constitucional (TC) una demanda de cumplimiento contra el Ministerio de Salud para que se garantice la información y la provisión sobre el Anticonceptivo Oral de Emergencia (AOE) en todos los establecimientos de salud a su cargo, en estricto acatamiento de las normas técnicas vigentes, debidamente aprobadas por el propio Ministerio, y del precepto constitucional de eficacia de los mandatos legales y de los actos administrativos.

2. Sentencia: se hace lugar a la demanda.

Después de cinco años y tres meses de vigencia de las normas referidas, ha quedado evidenciado que el Ministerio de Salud ha sido renuente en cumplir los mandatos de la disposición técnica de Planificación Familiar (aprobada en un primer momento por las Resoluciones Ministeriales Nros. 465-99-SA/DM y 399-2001-SA/DM, y luego ratificadas por la Resolución N° 536-2005/MINSA), y que consistían en permitir el libre acceso de las personas a la información del AOE, así como a su provisión gratuita en las instituciones de salud del sector público.

Los diversos informes de la Defensoría del Pueblo, la Organización Mundial de la Salud (OMS), la Organización Panamericana de la Salud (OPS), el Fondo de Población de las Naciones Unidas (FPNU), la Sociedad Peruana de Obstetricia y Ginecología, así como el Colegio Médico del Perú, y los Ministerios de Salud y Justicia, entre otras instituciones involucradas, han determinado que en el estado actual de la medicina los efectos de la AOE son anticonceptivos, motivo por el cual la demanda debe ser admitida. Así, la Defensora del Pueblo ratificó las conclusiones del Informe Defensorial N° 78 “La anticoncepción oral de emergencia”, señalando que la AOE no tiene efecto alguno después de haberse producido la implantación. Por tanto, no afecta al embarazo ya iniciado y, en ese sentido, no es abortiva y tiene sólo los efectos de prevenir la ovulación y dificultar la migración espermática, es decir, actúa antes de la fecundación. Del mismo modo, la OMS y la OPS señalaron: “la comunidad científica internacional coincide plenamente en que la AOE no es abortiva y no impide la implantación del óvulo fecundado ya que no tiene efectos sobre el endometrio. Esta afirmación está respaldada por el trabajo de instituciones científicas de amplio prestigio internacional. No existe un solo estudio científico que demuestre que la AOE tenga un afecto abortivo”. En tanto que el representante del FPNU en el Perú, coincidiendo con la posición de la OMS y la OPS, concluyó: “el acceso a la AOE es un asunto de derechos humanos pues los derechos reproductivos garantizan que las personas cuenten con la información y puedan acceder a la más amplia gama de métodos anticonceptivos; y, como se ha señalado, la salud sexual y reproductiva es un elemento esencial regulado en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, sentencia de 13-11-2006, expediente N.º 7435-2006-PC/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/07435-2006-AC.html>.

SEGURIDAD PÚBLICA. DERECHO AL RESPETO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR. DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN DE LA PROPIA INFORMACIÓN. CONSERVACIÓN DE MATERIAL FÍLMICO TOMADO EN ESPACIOS PÚBLICOS. **ORDEN PÚBLICO. OBLIGACIONES DEL ESTADO.** VIGILANCIA CON CÁMARAS DE VIDEO EN PLAZAS Y CALLES PÚBLICAS. **PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.** CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 8 (SUIZA).

1. Antecedentes del caso: el municipio de la ciudad de St. Gallen dictó un nuevo reglamento de policía, con el que se pretende adecuar las facultades de aquélla y el derecho comunal contravencional a las nuevas necesidades, y tiene por objeto la reglamentación de las tareas policiales en general en la jurisdicción citadina, la vigilancia pública, el traslado y exclusión de personas del espacio público, la prohibición de encapucharse en reuniones y manifestaciones autorizadas, la necesidad de autorización para ciertos usos comunitarios, así como la publicidad en la vía pública. En su art. 3 se determinan las siguientes pautas para la “vigilancia pública”: 1) plazas y calles públicas pueden ser vigiladas con cámaras de video que no permitan una identificación personal; 2) el municipio puede autorizar una vigilancia limitada espacialmente con cámaras de video que logren una identificación personal, cuando su instalación sea apropiada y necesaria para la conservación de la seguridad pública, y cuando su uso se haga público mediante señalización; 3) el material registrado por las instalaciones de vigilancia debe ser eliminado cien días después, con excepción de su ulterior empleo en un proceso penal; y 4) un abuso del empleo del material fílmico debe ser excluido mediante medidas técnicas y organizativas. D. planteó un recurso de casación contra el art. 3.3, pidiendo que la eliminación tuviera lugar sólo dos días después. El Departamento de Salud del cantón St. Gallen aceptó la petición parcialmente, y la envió al parlamento para la fijación de un plazo de treinta días, considerando que cien días eran desproporcionados y que con ello se violaba el derecho a la autodeterminación informativa contenido en el arts. 10.2 y 13.2 de la Constitución y en la garantía prevista en el art. 8.1 de la Convención Europea de Derechos del Hombre (Convención). Contra esta decisión la Comunidad Política (*politische Gemeinde*) de St. Gallen elevó un recurso al Tribunal administrativo, el que admitió el remedio procesal y entendió que la fijación de cien días no era inconstitucional. D. recurrió a la justicia federal, la que rechazó su petición.

2. Sentencia:

No está cuestionado que la conservación de material registrado alcanza el ámbito de protección de la esfera privada de acuerdo con el art. 8.1 de la Convención. Por otro lado, en la nueva Constitución federal cada elemento constituyente de la libertad personal ha encontrado una determinación específica. De acuerdo con el art. 10.2 la libertad personal puede ser concebida como un derecho fundamental a la libertad, y delimitada de otros aspectos conexos contenidos en el art. 13; se refiere de un modo inmediato a la integridad del hombre en sus diversas formas de aparición. A diferencia de ello el art. 13 protege específicamente la esfera privada en distintos aspectos mediante formas precisas de conminación; entre ellos la protección contra el abuso de datos personales (13.2), al que corresponde un significado de particular importancia. El registro con identificación de personas y su conservación de acuerdo con el art. 3.2 del reglamento atacado, ostenta una relación específica con la protección contra el abuso de datos personales. El recurrente intenta hacer valer que precisamente la duración de la conservación del material lo afecta

en su persona. En consecuencia, su recurso debe ser considerado, en primera línea, bajo el ángulo de la protección ante abusos de datos personales de acuerdo con el art. 13.2 de la Constitución.

El principio de proporcionalidad exige que la medida que se tome sea apropiada y necesaria para lograr el objetivo que descansa en el interés privado o público, y se evidencie como exigible y proporcional para los afectados por ella en consideración de la gravedad de la intervención que se verifica en el derecho fundamental.

En primer lugar corresponde delimitar la vigilancia de que se trata de otros tipos de medidas de control y manipulativas de información. La vigilancia mediante un monitor es posible en el sentido de que el acontecimiento vigilado puede ser seguido permanentemente en la pantalla, y permite una intervención de la fuerzas de seguridad y policiales inmediata en el caso de sucesos extraños identificados de esa manera. Contrariamente a ello, en el art. 3.2 del reglamento se prevé una vigilancia limitada espacialmente, que registra el acontecimiento en el espacio público con cámaras de video. Y estos registros no están sometidos a ningún control de autenticidad, sino que recién en oportunidad de iniciarse una investigación penal pueden ser clasificados y usados; y el empleo del material se realiza de acuerdo a principios del derecho procesal penal. El art. 3 del reglamento prevé dos tipos de vigilancia distintos. La primera, en plazas y calles públicas, no permite identificación de personas. La segunda, que sí lo permite, esta limitada espacialmente, y tiene como condición que su instalación sea apta y necesaria para la conservación de la seguridad y orden públicos; por lo demás, debe darse a publicidad mediante la debida señalización la utilización de las cámaras. A su turno el Tribunal administrativo insistió en que el municipio debe determinar los lugares de instalación de las cámaras en una ordenanza, la que a su vez está sometida al control constitucional.

Los registros de video de los que aquí se trata son realizados en el marco de la vigilancia general, y por ello se diferencian del relevamiento de datos para el servicio de información, los que están vinculados a personas específicas, manejados de acuerdo con las reglas procesales en el marco de un proceso penal y dado el trasfondo de un delito concreto. Si los registros de video, según el segundo párrafo del art. 3.3 del reglamento, son adjuntados en actuaciones penales, representan entonces material para servicio de información, sobre el cual la jurisprudencia de la justicia federal dispone en lo relativo a su conservación y destrucción. Si, por el contrario, no son introducidos en un proceso penal, los precedentes referidos no resultan de aplicación sin más a los registros de video de acuerdo con lo reglado en esa norma.

Para evaluar la proporcionalidad de la duración del tiempo de conservación de los registros hay que partir de la finalidad de la medida atacada, esto es del mantenimiento de la seguridad y el orden públicos. Pero éste no resulta cumplido de una manera directa mediante la vigilancia, pues el espacio público no es observado permanentemente, ni las filmaciones sirven para permitir la inmediata entrada en acción de las fuerzas policiales, si se verificara la existencia de un caso de urgencia. La vigilancia debe en verdad permitir, mediante los registros de video, la determinación de hechos delictivos, asegurar pruebas identificatorias de personas y la eventual persecución penal.

La conservación durante cien días es una medida preventiva contra delitos. Junto a su efecto disuasivo se intentan identificar los delitos a favor del mantenimiento de la seguridad y orden públicos, y de garantizar la seguridad de los usuarios de plazas y calles públicas.

Desde el ángulo de la necesidad, debe tenerse presente que la efectividad de una persecución penal está en relación con la duración de la conservación del material. En

delitos ocurridos en el espacio público -en lugares alejados, a horas nocturnas, o en espacios poco frecuentados- a menudo estos registros son los únicos medios de prueba apropiados. Una breve conservación del material lleva consigo el peligro de que en el caso del ulterior descubrimiento de un delito o de una tardía denuncia, la filmación ya haya sido destruida y así no pueda apelarse al medio probatorio que ella representa. A diferencia de otros casos, en el espacio público vigilado los delitos cometidos contra personas son las más de las veces conocidos como consecuencia de denuncias o querellas. Las víctimas provocan la investigación instructora con sus denuncias, en cuyo marco debe poder recurrirse al material de vigilancia, el que, claro está, debe quedar entonces resguardado por un número mínimo de días, mas esto *per se* no aporta a la particular determinación de la proporcionalidad de cien o treinta días, como se discute en el caso.

De acuerdo a la jurisprudencia no resulta un factor determinante gravoso la conservación de datos para servicio de información, lo que también rige para la vigilancia con videos, pues ella no contiene ningún otro dato personal más que la identificación visual, y así no alcanzan de modo general al ámbito privado de la persona afectada; a lo que cabe agregar la publicidad mediante señalización. La circunstancia de que la vigilancia sea limitada espacialmente, no vuelve, para el particular afectado, la intervención legal más ligera, pues, por el contrario, en sí misma no pesa más una intervención individual en un derecho fundamental por afectarse un gran número de personas. Sin embargo, la intervención en los derechos fundamentales es de gran importancia en el empleo del material registrado para otros objetivos con aparatos de grabación de alta tecnología, como en la actualidad son usados en general. De acuerdo a estos parámetros, entonces, debe tener lugar la prevención para la preservación de los derechos fundamentales.

Con ese trasfondo resulta de particular importancia la conservación del material fílmico: una duración mayor significa una intervención mayor en el derecho a la autodeterminación informativa protegido en el art. 13 de la Constitución, y eleva el peligro de un abuso de empleo del material. En ese sentido resulta significativa la propuesta de treinta días hecha por el Departamento de Salud frente a los cien días dispuestos en el reglamento, plazo éste que se evidencia como “extenso” en comparación con los previstos en otras normas -*verbi gratia* el correspondiente a la vigilancia de video en los andenes de tren, en los casinos y establecimientos para juegos de azar-. Es que desde el ángulo de una efectiva persecución al servicio del mantenimiento del orden y seguridad públicos deben ser consideradas las relaciones personales de las personas afectadas por los delitos, y para ello resulta pertinente que la conducta de denuncia de las víctimas dependa en gran medida de las circunstancias personales. Resulta imaginable que, por ejemplo, en caso de delitos contra la integridad sexual o contra la juventud, a causa de miedo o vergüenza o de otra multiplicidad de motivos haya que esperar cierto tiempo para la denuncia o la querrela. En el caso en examen una resistencia a la denuncia más o menos duradera significa que el material registrado ya se encuentre destruido y falte como elemento de prueba. Una indecisa conducta de denuncia no puede ser el factor determinante para juzgar la intervención en un derecho fundamental fortalecido por la larga duración de la conservación del material. Pero si han de ser tenidas en cuenta las circunstancias personales antes referidas de las personas víctimas de los delitos, entonces las filmaciones deben permitir y promover objetivamente una efectiva persecución al resguardo del orden y la seguridad públicos; y en ese sentido cien días parecen más adecuados que treinta.

La proporcionalidad de la medida no sólo puede determinarse de acuerdo a la duración de que se trata, sino también a cómo y por quién es usado el material, y en

relación a en qué medida las personas, cuyos datos son registrados, son protegidas ante un inapropiado acceso a las filmaciones y ante un abuso del empleo de los datos; y ello está previsto en el art. 3.4 del reglamento policial, en cuanto busca excluir aquéllos mediante medidas técnicas específicas. Si bien en la norma no está dispuesto en qué consistirían estas medidas, el Tribunal administrativo señala que el municipio las tomará en el momento correspondiente, y la Comunidad Política de St. Gallen manifiesta que debe reglarse todavía la autorización de acceso y la aseguración de los datos frente al robo y al uso ilegal de los datos; y que el órgano de protección de datos municipal debe controlar todo ello.

No cabe poner en duda la futura emisión de esos documentos legales en el marco de este control abstracto de normas en que se ubica el recurso en examen, y en esas circunstancias la duración de cien días para la conservación del material fílmico de acuerdo al art. 3.3 del reglamento puede ser aceptada, con lo que el recurso se revela como infundado.

TRIBUNAL FEDERAL DE SUIZA, sentencia del 14-11-2006, *D. gegen Politische Gemeinde St. Gallen sowie Gesundheitsdepartement und Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen*, en *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, vol. 133, parte I, Derecho constitucional, p. 77.

TERRORISMO. SEGURIDAD AÉREA. DERECHO A LA VIDA. DIGNIDAD HUMANA. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. PRESIDENTE DE LA NACIÓN.
FACULTADES (ALEMANIA).

1. Antecedentes del caso: frente a los atentados ocurridos el 11 de septiembre de 2001 y al hecho acaecido el 5 de enero del 2003, oportunidad en que una nave desconocida tomó una irregular ruta aérea sobre la ciudad de Frankfurt, se estableció un centro nacional en Kalkar, Niederrhein (Alemania), preparado para prestar seguridad en el espacio aéreo del país mediante un trabajo conjunto y coordinado de todas las instituciones federales y provinciales; autoridades de las fuerzas militares, de la policía federal y de la seguridad de vuelo alemana realizan desde allí los controles correspondientes. La tarea del centro es principalmente, en cooperación con la OTAN, la defensa contra peligros generados por aviones civiles llamados *Renegade*, usados como armas para objetivos terroristas. La clasificación de un avión como *Renegade* importa para Alemania asumir la responsabilidad de dictar las medidas necesarias en cuanto el avión ha entrado en el espacio del territorio. El fundamento en derecho interno para tomar esas medidas es la ley de seguridad aérea (*Luftsicherheitsgesetz*, en adelante *LSG*) dictada el 11 de enero de 2005. Mediante ella se autoriza a las fuerzas militares, de acuerdo a lo establecido en el art. 14 y en conexión con la regulación sobre el estado de necesidad frente a catástrofes regionales y suprarregionales (art. 35.2, párrafo segundo, y 35.3 de la Constitución alemana, en adelante *GG*), a obligar a aterrizar a aeronaves que se encuentren en el espacio aéreo, a amenazarlas con el uso de armas, a efectuar disparos de advertencia y a derribarlas. Con fundamento en el art. 93.4.a, *GG*, cinco abogados y un capitán de vuelo, quienes invocaron hacer viajes aéreos con alta frecuencia, interpusieron recurso de queja directo ante el Tribunal contra el art. 14.3 *LSG*.

2. Sentencia:

2.1. El Poder Ejecutivo carece de competencia para reglamentar el art. 14.3 *LSG*. Si

bien sí la tiene para emitir decretos que reglamentan cuestiones atinentes tanto al empleo de las fuerzas militares frente a catástrofes naturales y accidentes especialmente gravosos, como al trabajo conjunto de las provincias afectadas, por otra parte la autorización contenida en el art.14.3 de la ley cuestionada, en orden a un inmediato ataque de las fuerzas con armamento sobre un avión, no condice con lo establecido en el art. 35.2, párrafo segundo, y 35.3 GG. Ello por dos razones: en primer término, las medidas para el ataque deben ser ordenadas y llevadas adelante en el momento en que un incidente aéreo ya ha tenido lugar (por caso, el secuestro de una aeronave), mas el propio accidente gravoso (el voluntario estrellarse del avión) aún no ha ocurrido. Y ello es así pues el concepto de accidente gravoso en el sentido del art. 35.2, párrafo segundo, alcanza también a hechos que permiten esperar la ocurrencia de una catástrofe con una probabilidad casi segura. Sin embargo, las medidas de ataque de intervención inmediata sobre un avión con violencia de armamento avanzan más allá del marco dado por el art. 35 mencionado, dado que éste último no autoriza el empleo de las fuerzas con específicas armas militares para la lucha contra catástrofes y accidentes. La “ayuda” (“hilfe”) a la que se refiere la norma se otorga a las provincias para que éstas puedan realizar eficazmente las tareas de superación frente a catástrofes y accidentes; y es la naturaleza de estas tareas la que determina el tipo de ayuda necesaria. Ésta no puede ser cualitativamente distinta a aquella que está originariamente a disposición de las fuerzas policiales provinciales para la realización de las tareas.

En segundo término, tampoco resulta armónica la disposición legal atacada con el art. 35.3 GG. Según este último, en caso de estado de necesidad frente a una catástrofe *suprarregional*, sólo el gobierno federal está autorizado expresamente para el empleo de las fuerzas militares. Las regulaciones de la LSG, no obstante, no le han sido otorgadas en la medida apropiada. En ellas se prevé que el ministro de defensa junto con el ministro del interior decidan por sí mismos, en caso de que no haya tiempo suficiente para que el gobierno federal tome una decisión tempestiva. Dado que es de esperar que no exista el tiempo necesario para ello, resulta así que no sólo excepcionalmente el gobierno federal podría tomar las medidas necesarias, sino que resultaría, en definitiva, regularmente reemplazado para ello por parte de alguno de los ministros mencionados. Esto muestra que las medidas del tipo al que se refiere el art. 14.3 LSG, no podrán ser dispuestas en el marco del art. 35.3.

Más allá de ello, el marco constitucional de este último se encuentra violentado dado que también en el caso de un estado de necesidad frente a una catástrofe *suprarregional* no está autorizado por la Constitución el empleo de fuerzas con armas específicamente militares.

2.2. El art. 14.3 LSG afecta el derecho a la vida (art. 2.2, párrafo primero, GG), en relación con la garantía de la dignidad humana (art. 1.1 GG), en tanto los seres humanos que no intervienen en el hecho y que se encuentran a bordo del avión son también alcanzados por el empleo de armamento. En efecto, tanto los pasajeros como la tripulación se encuentran en una situación sin salida; ya no pueden determinar las circunstancias de sus vidas en forma independiente de terceros, y ello los vuelve objeto no sólo de los autores del secuestro, sino también del Estado en tanto éste, haciendo uso en semejante situación de las medidas de defensa previstas en el art. 14.3 LSG, los trata como meros objetos de su accionar salvador para la protección de terceros. Ese tratamiento desconoce a los afectados como sujetos provistos de dignidad y de derechos inalienables. En tanto, de este modo, se dispone sobre sus vidas de manera unilateral por parte del Estado, se quita a los pasajeros -ellos también requeridos de protección- aquel valor que toca al

hombre por el sólo hecho de serlo. Por último ello ocurre, además, en una circunstancia que no permite saber si la situación ha sido debidamente considerada en su totalidad y correctamente estimada.

Bajo el amparo de la garantía de la dignidad humana es inimaginable cómo podría matarse intencionalmente, con fundamento en una autorización legal, a personas inocentes que se encuentran en una situación de total indefensión. La suposición de que aquel que asciende a una nave aérea, ya sea pasajero o tripulación, presuntamente consienta el derribamiento o la propia muerte, en caso de que la nave sea secuestrada, es una ficción extraña a la vida (*lebensfremde Fiktion*). La estimación de que, llegado el caso de secuestro, los afectados de cualquier manera están condenados a muerte, no quita al asesinato de seres inocentes en la situación planteada el carácter de una violencia contra el principio de dignidad humana. La vida y la dignidad humana gozan, sin consideración a la duración de la existencia física del individuo, de igual protección constitucional. Lo contrario importaría asumir que las víctimas de semejante atentado no son consideradas más como seres humanos. La idea de que el individuo se encuentra, llegado el caso, obligado por necesidad a sacrificar su vida en interés del Estado todo, cuando con ello se pueda salvar la comunidad legalmente constituida de concretos ataques, tampoco conduce a otra solución. Pues en el ámbito de aplicación del art. 14 LSG no se trata de ataques que pudieran alcanzar a la esencia de esa comunidad y a la destrucción del orden legal estatal. Por lo demás, tampoco puede justificarse el inciso 3 mediante la obligación de protección estatal de aquellos contra los que se dirige el ataque con el avión, pues para cumplir esta obligación no pueden ser utilizados medios que resulten inconstitucionales, lo que ocurre en el caso.

2.3. Por el contrario, el art. 14.3 LSG, resulta conforme a la Constitución en tanto el empleo de las fuerzas se aplique contra un avión vacío o exclusivamente contra personas que pretendan dirigir el avión como un arma contra la vida de personas en tierra. Corresponde a la posición subjetiva del secuestrador el hecho de que las consecuencias de su conducta deliberada le sean imputadas y que sea responsable de la situación causada por él mismo. También ha sido resguardado el principio de proporcionalidad. El objetivo perseguido por el art. 14.3 LSG, de salvar vidas humanas, es de tal peso que justifica la difícil intervención en el derecho fundamental a la vida de los atacantes.

No obstante, esa procedencia constitucional no tiene objeto dado que, como queda expuesto, el gobierno carece de competencia para reglamentar esos aspectos.

Nota de la Secretaría: art. 14 de la Ley de Seguridad Aérea (LSG): “(1) Para evitar la producción de un siniestro gravísimo, las fuerzas armadas están autorizadas a derribar aeronaves en el espacio aéreo, a obligarlas a aterrizar, a amenazar con el uso de sus armas y a efectuar disparos de advertencia. (2) De varias opciones posibles deben elegir aquellas que afecten en la menor medida a los individuos o al público. La aplicación de esta medida puede ser realizada sólo durante el tiempo y con la intensidad imprescindible para alcanzar su finalidad. Ella no debe conducir a un perjuicio que pueda ser reconocido como desproporcionado en relación al fin perseguido. (3) El impacto directo con el armamento sólo está permitido si las circunstancias indican claramente que la aeronave será utilizada contra la vida de seres humanos y es el único medio posible para evitar el peligro actual. (4) La medida del párrafo tercero puede sólo autorizarla el Ministro federal de Defensa”. Art. 35 GG (Asistencia jurídica y funcionaria; ayuda en catástrofes): “(1) Todas las autoridades federales y provinciales se prestan mutuamente asistencia jurídica y funcionaria. (2) Para el mantenimiento y restablecimiento de la seguridad y orden públicos puede una provincia, en caso de especial significación, requerir las fuerzas de la gendarmería en apoyo de su policía, cuando

ésta sin esa ayuda no pueda llevar adelante una tarea o lo haga con especiales dificultades. Para ayuda en caso de catástrofe natural o de accidentes especialmente graves una provincia puede requerir fuerzas policiales de otras provincias, fuerzas y establecimientos de otras administraciones, de la gendarmería o de las fuerzas armadas. (3) Si una catástrofe natural o un accidente pone en peligro el territorio de más de una provincia, el gobierno federal puede, en tanto sea necesario para la superación efectiva de los incidentes, impartir instrucciones a los gobiernos provinciales, poner a disposición fuerzas policiales de otras provincias, así como emplear unidades de la gendarmería y de las fuerzas armadas para apoyo de aquéllas. Las medidas del gobierno federal dictadas de acuerdo a lo expresado al comienzo del párrafo deben ser levantadas en todo momento por exigencia del senado, y en todos los casos inmediatamente con posterioridad a la superación del peligro”.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, sentencia del 15-2-2006, 1 BvR 357/05, http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20060215_1bvr035705.html.

TRABAJADORES. LIBERTAD DE ASOCIACIÓN. SINDICATOS. LÍMITE AL MARGEN DE APRECIACIÓN EN RELACIONES DE EMPLEO PRIVADO. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO (CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS-DINAMARCA).

1. Antecedentes del caso: el primer peticionante consiguió un empleo temporal, entre cuyas condiciones para acceder al mismo se encontraba la adhesión al sindicato SID. Cuando recibió su primer recibo de sueldo notó que a pesar de haber solicitado oportunamente su afiliación a otro sindicato contribuía también al SID. Informó a su empleador que se negaba a pagar por este último y, por esa razón, fue despedido con el argumento de que no satisfacía las condiciones exigidas para el empleo. El segundo requirente recibió una propuesta de trabajo para desempeñarse como jardinero, para lo cual debía afiliarse al SID, sindicato con el que el empleador había cerrado un acuerdo de monopolio sindical. El trabajador, que había pasado un período desempleado, para obtener el cargo adhirió al SID a pesar de no compartir sus opiniones políticas.

2. Sentencia:

La libertad de asociación incluye el derecho a la asociación negativa, es decir el derecho a no ser obligado a afiliarse a una organización. No es razonable considerar que una persona renunció a este derecho en una situación en la cual sabe que la pertenencia a un sindicato es condicionante para obtener un empleo y acepta una oferta laboral a pesar de su desacuerdo con la condición impuesta. Si el art. 11 de la Convención Europea de Derechos Humanos procura esencialmente proteger al individuo contra toda injerencia arbitraria de los poderes públicos en el ejercicio de los derechos que consagra, las autoridades nacionales pueden, en ciertas circunstancias, estar obligadas a intervenir en las relaciones entre los particulares tomando medidas razonables y apropiadas para asegurar el respeto efectivo de estos derechos. En consecuencia, la responsabilidad del Estado queda comprometida si no garantizó, mediante una legislación pertinente, el goce del derecho de asociación negativa. En tal sentido, aunque el Estado tenga una obligación positiva o negativa, los principios aplicables son comparables: en ambos casos, hay que tomar en cuenta el justo equilibrio por conciliar entre los intereses concurrentes del individuo y de la sociedad. En lo relativo a la libertad sindical, el Estado goza de un amplio margen de apreciación: sin embargo, cuando el derecho interno de un Estado

autoriza la conclusión de acuerdos de monopolio sindical que van contra la libertad de elección del individuo, este margen de apreciación se ve considerablemente reducido. En tal sentido, debe dársele una importancia particular a los motivos esgrimidos por las autoridades para justificar estos acuerdos, y es necesario también tomar en cuenta la evolución en la percepción de la utilidad de los convenios de monopolio sindical.

En este caso concreto, el hecho de que los interesados no hayan rechazado al iniciar la relación laboral la condición de afiliarse al SID para poder acceder al empleo, no modifica sustancialmente el hecho de que tuvieron que afiliarse a un sindicato contra su voluntad. Si bien el Estado planteó que el primer peticionante hubiese podido encontrar un empleo similar en lo de un empleador que no fuera parte del acuerdo de monopolio sindical, es de notar que aquél fue despedido sin preaviso como consecuencia de su rechazo a conformarse a la obligación de que se trata, y que su despido no tenía relación con la capacidad de realizar las tareas ligadas al empleo en cuestión. Esta consecuencia es grave y susceptible de violar la sustancia misma de la libertad de elección inherente al derecho de asociación negativa. En cuanto al segundo, no es posible saber a ciencia cierta si hubiese encontrado trabajo en otro lugar, pero es verosímil que si se hubiese desafiado del SID habría sido despedido sin posibilidad de reintegrarse o de recibir una indemnización. En tales condiciones, la aplicación del acuerdo de monopolio sindical impugnado tuvo, sobre el interesado, repercusiones individuales importantes.

Por ello, ambos requirentes estuvieron obligados a afiliarse al SID y esta obligación afectó la sustancia misma de su libertad de asociación. Por otra parte, las iniciativas legislativas para suprimir el uso de los convenios de monopolio sindical en Dinamarca reflejan la tendencia, en el seno de los Estados contratantes, a estimar que tales acuerdos no son indispensables para la defensa de los intereses de los sindicatos y que es necesario tomar debida cuenta del derecho de todo individuo a afiliarse al sindicato de su elección sin tener que temer por sus medios de subsistencia. Estas iniciativas son conformes al desarrollo operado a nivel internacional, sobre todo mediante la aplicación de la Carta Social Europea. Por el conjunto de las circunstancias cabe concluir que el Estado defensor faltó a su deber de proteger el derecho de los peticionantes.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, sentencia del 11-1-2006, *Sørensen y Rasmussen v. Dinamarca*, n° 52562/99 y 52620/99, en *Note d'Information N° 82 sur la jurisprudence de la Cour*, Consejo de Europa, enero 2006, p. 22.

TRANSEXUALES. DERECHO A QUE SE ANOTE SU CAMBIO DE GÉNERO. CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 8 (AUSTRIA).

1. Antecedentes del caso: X. recurrió una decisión de la Cámara de Steiermark que confirmó la de un juzgado de Graz que había rechazado su petición consistente en que se realizara un cambio registral de género de “hombre” a “mujer” en el libro de nacimientos del Registro Civil. X. está casado legalmente y no tiene intenciones de divorciarse; según expuso, la modificación que pide sólo debería corregir el asiento que había devenido actualmente incorrecto en razón de la operación de modificación de sexo ocurrida. La “Resolución de transexuales”, emitida por el Ministerio del Interior en 1996, prevé que una anotación sobre el cambio de género en el libro de nacimientos sólo puede ser realizada cuando el peticionante no está casado (art. 2.4); pues la norma atiende a que no existe el enlace legal entre personas del mismo género, y a que éste debe ser considerado

contrario a los valores fundamentales del orden jurídico. La autoridad denegatoria, por su parte, sostuvo que si bien la resolución no es vinculante para el Tribunal Constitucional, sí lo es para ella misma. El único obstáculo para la modificación deseada es la existencia del matrimonio. Asimismo semejante cambio podría al mismo tiempo confirmar, evidentemente, una situación antijurídica. El art. 8 de la Convención Europa de Derechos Humanos (Convención) -relativo al respeto a la vida privada y familiar- no podría ser interpretado de modo que un transexual obtenga un derecho a la continuación de su matrimonio constituido por dos individuos del mismo sexo, pues de esta manera la corrección en el libro de nacimientos daría publicidad, en cuanto al género, a algo erróneo relativo a la existencia de un matrimonio, el que sólo puede existir entre hombres y mujeres. Las autoridades están obligadas a cumplir las órdenes establecidas en las leyes del derecho civil de las personas, para todos accesibles y conocidas.

2. Sentencia:

El contenido del art. 2.4 de la resolución atacada requiere de un fundamento legal. La Ley de Estado Civil de las Personas no contiene ningún criterio especial para el caso de cambio de género; si bien el art. 44 del Código Civil prevé el contrato matrimonial entre particulares de distinto sexo. No obstante, no resulta claro el fundamento por el cual el cambio de género de un individuo, a causa del cual el asiento en el libro de nacimientos resulta incorrecto (puesto que el art. 16 refiere a incorrecciones causadas por cambios fácticos ulteriores), podría provocar una modificación sólo cuando esa persona no esté casada. La publicidad del género no puede ser obstaculizada por la existencia del matrimonio. Juzgar si, por el contrario, la igualdad provocada por el cambio sexual del matrimonio existente produce efectivamente una modificación o incluso la desintegración del vínculo, no es materia de las autoridades del registro encargadas de la enmienda registral en el libro de nacimientos. Por lo mismo tampoco este tribunal debe juzgar ello en el presente contexto procesal. Por lo demás, el texto del art. 2.4 no ostenta ningún respaldo legal en ninguna norma del orden jurídico.

Nota de la Secretaría: art. 44 del Código Civil: “Las relaciones familiares son fundadas mediante el contrato matrimonial. En éste declaran dos individuos de distinto género su voluntad de vivir en comunidad indisoluble, tener hijos, educarlos, y prestarse mutuo apoyo”; art 16 de la Ley de Estado Civil de las Personas: “Las autoridades del registro de las personas deben cambiar el asiento cuando éste resulta incorrecto tras su anotación”.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE AUSTRIA, sentencia del 8-6-2006, en http://www.vfgh.gv.at/cms/vfgh-site/attachments/4/5/1/CH0006/CMS1153231896414/transsexuellen-erlass_v4-.06.pdf.

TRANSEXUALES. EXTRANJEROS. DERECHO A QUE SE ANOTE SU CAMBIO DE NOMBRE Y DE GÉNERO. DERECHO A LA IGUALDAD (ALEMANIA).

1. Antecedentes del caso: la Ley de Transexuales (LT) en su primer párrafo ofrece sólo a alemanes y a personas que posean el status de tales (extranjeros apátridas y sin ciudadanía con asiento permanente en Alemania, asilados, y refugiados con domicilio en el ámbito previsto en la norma) la posibilidad de solicitar el cambio de nombre de pila o de pertenencia de género; no, en cambio, al resto de los individuos con nacionalidad extranjera. Mediante esta exclusión se remite de modo indirecto a los transexuales extranjeros a que

realicen su petición en el marco del derecho de su país de origen. Pero si en ese sistema legal no se encuentra prevista una reglamentación semejante, les queda cerrada, en el contexto legal actual, la *vía petendi*. La Cámara Civil de Bavaria y la de Frankfurt del Meno elevaron la cuestión al Tribunal Constitucional tras rechazar a un ciudadano tailandés y a otra etíope, que se habían sometido a una operación de cambio de sexo, la solicitud de reconocimiento legal de su pertenencia al género femenino y masculino, respectivamente.

2. Sentencia:

Con la limitación del grupo de personas, que se encuentran habilitadas para la petición de que se trata, el legislador ha perseguido un objetivo legítimo, apuntalado por el principio de pertenencia de ciudadanía, pues reserva al Estado de origen de los transexuales extranjeros la decisión sobre su nombre y su pertenencia de género; y ello descansa en el respeto por los ordenamientos jurídicos de las Naciones a las que pertenecen los peticionantes. Una indiscriminada remisión de los que legalmente y de modo permanente viven en Alemania en favor del sistema jurídico de los Estados a los que pertenecen, perjudica empero a aquellos cuyo Estado no reconoce, en su ordenamiento legal, regulaciones semejantes. Ese perjuicio no está justificado en forma objetiva. La validez ilimitada del principio antes referido buscada por la exclusión legal aplicada a los cambios pretendidos no es un fundamento de suficiente peso, puesto que:

-Pueden existir razones que exijan, dadas determinadas relaciones de derecho, apartarse del principio de pertenencia de ciudadanía, y ello es así especialmente cuando el sistema legal extranjero retiene para sí derechos por su relevancia fundamentales desde la perspectiva de la Constitución, o contiene disposiciones cuya aplicación menoscaba derechos fundamentales de los afectados. Esa circunstancia se encuentra considerada en el art. 6 de la Ley Introductoria al Código Civil (EGBGB), cuando dispone que una norma de otro Estado no es aplicable si ello conduce a un resultado que repudia de forma evidente fundamentos esenciales del derecho alemán. De este modo la ley posibilita ante todo una apelación al derecho alemán ante violaciones de derechos fundamentales ocurridas en aplicación de la legislación extranjera, de modo que aquéllas puedan ser impedidas.

-El art. 1.1 LT quita a los extranjeros *a priori* la posibilidad de un control del contenido de su petición por parte de tribunales alemanes, pues la norma por un lado determina que los derechos contenidos en los párrafos 1 y 8 no son accesibles a los primeros, y por otro no dispone ninguna aplicación de derecho relativa al sistema legal de origen de los afectados. Eso conduce a que los juzgados no puedan reconocer los derechos previstos en la LT ni aplicar la respectiva ley no alemana, y entonces así probar si el régimen de este última violenta el orden público; y a que se excluya la aplicación del derecho alemán con fundamento en el art. 6 referido. De este modo la norma bajo examen realiza una exclusión absoluta de la protección jurídica contenida en el art. 6 para transexuales extranjeros, cuyo Estado de origen no conoce un cambio de nombre o de pertenencia de género, con la consecuencia de que los afectados resultan expuestos a una restricción grave de su derecho a un desenvolvimiento libre de su personalidad y a la conservación de su esfera íntima.

-Esta restricción tiene sentido en aquellos que sólo un corto tiempo permanecen en Alemania, para así impedir que extranjeros entren en el país sólo con la intención de hacer peticiones como la que aquí tiene lugar, pero no resuelta razonable para quienes residen legal y permanentemente.

En consecuencia, la norma en su art. 1.1 no puede ser aplicada hasta que se dicte un nuevo ordenamiento por parte del legislador.

Nota de la Secretaría: Ley de Transexuales, art. 1.1: “Condiciones de cambio de nombre: 1. Los nombres de una persona que en razón de su carácter transexual no se siente más perteneciente al género registrado en el libro de nacimientos sino al otro, y que por lo menos desde hace tres años vive de acuerdo a estas convicciones, pueden ser cambiados mediante una petición judicial, si: 1. se trata de un alemán en el sentido constitucional, o de un apátrida o quien no tiene ciudadanía y cuenta con un asiento permanente en el país, o es un asilado o un refugiado extranjero con domicilio en el ámbito que prevé esta ley...”; 8.1.: “Condiciones para la constatación de una pertenencia de género: 1. Por pedido de una persona que en razón de su carácter transexual no se siente más perteneciente al género registrado en el libro de nacimientos sino al otro, y que por lo menos desde hace tres años vive de acuerdo a estas convicciones, los tribunales deben constatar que ella puede ser observada como perteneciente al otro género, cuando se encuentran cumplidas las condiciones del art. 1.1...”. Art. 6 de la Ley Introductoria al Código Civil: “Orden público: una norma de derecho de otro Estado no debe ser aplicada cuando ello conduce a un resultado que repudia fundamentos esenciales del derecho alemán de forma evidente; especialmente cuando su aplicación afecta un derecho fundamental”.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, sentencia del 18/7/2006, 1 BvL 1/04; 1 BvL 12/04, en http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/ls20060718_1bvl000104.html.



ACCIDENTES DE TRÁNSITO. LEGISLACIÓN. **SEGURO.** RESPONSABILIDAD CIVIL. DAÑO BIOLÓGICO (ITALIA).

El Código de Seguros (Código), establecido por el decreto legislativo n° 209 del 7-9-2005, marca una etapa ulterior en el camino del daño biológico (consecuencias anátomo-patológicas) hacia el derecho positivo de la responsabilidad civil de los automovilistas (RCA). El Gobierno intervino en la redacción de los arts. 138 y 139 del Código, introduciendo novedades sin indicación parlamentaria específica alguna y más allá de los límites establecidos por el art. 76 de la Constitución.

La nueva disposición (arts. 138 y 139) concierne únicamente al resarcimiento de los daños por accidentes de tránsito, reitera la discriminación entre víctimas de éste y otros tipos de daños, manifiesta una predisposición hacia una normativa sectorial del daño biológico que se contrapone netamente con el principio de tratamiento uniforme de las víctimas de daños a la persona, e implica una cuestión crucial y delicada que surge de la referida a las “lesiones leves” introducida por el art. 5 de la ley n° 57 del 5-3-2001.

Los cambios quedan fragmentados en tres subsistemas, cada uno dotado de criterios de evaluación médico-legal y de cuantificación diferentes: a) el del daño biológico en la RCA; b) el relativo al daño biológico sufrido por los trabajadores a raíz de infortunios y enfermedades profesionales (art. 13 del decreto legislativo n° 38 del 23-2-2000), dotado, bajo el punto de vista de la evaluación médico-legal, de parámetros especiales indicados en la Tabla de Disminuciones de la Integridad Psicofísica; y c) el del derecho común, es decir, aquel que se refiere a todos los demás tipos de eventos dañosos y lesiones.

Es evidente que esta fragmentación se contrapone con la exigencia de una normativa orgánica. Desentona con el art. 3 de la Constitución y contrasta con la unidad, que por casi treinta años, caracterizó a la evolución del daño biológico, concebido como un *unicum* por los tribunales y la doctrina. Basta con recordar aquí la respuesta dada al Ministerio de la Industria, cuando todavía se discutía la línea política que luego desembocaría en el art. 5 de la ley n° 57: “La normativa del daño a la persona no puede ser fragmentada ... se crearía así un doble carril para los resarcimientos, de dudosa legitimidad constitucional”.

Como se verá, la diferencia entre víctimas de accidentes de tránsito y otras tipologías de damnificados resulta incrementada ulteriormente por el Código, con la consecuencia de un mayor grado de disparidad de tratamiento con respecto al sistema que se desarrolló con el mencionado art. 5.

El Código distingue entre dos normativas diferentes: las “lesiones no leves” (art. 138) y las “lesiones leves” (art. 139). Propone tablas médico-legales, de valor y de liquidación divergentes. Surge así uno de los vicios de fondo que ya había caracterizado negativamente a las intervenciones legislativas precedentes, es decir, la idea de que entre las lesiones por debajo del 9% de Incapacidad Permanente (IP) y aquellas por sobre dicho umbral puede existir un corte y no una continuidad.

Es posible considerar el tratamiento diferente que existe en el plano de la personalización del daño biológico, dado que para las lesiones de hasta el 9% IP opera el límite del 20% de la suma base, mientras que para las lesiones superiores a ese umbral, el margen es del 30%.

Agrava el vicio de inconstitucionalidad el hecho de asociar a cada una de estas franjas con un “procedimiento de liquidación” particular, dotado de reglas propias. En efecto, el Cap. IV del Título X del Código, que sistematiza los “Procedimientos

liquidatorios”, traza una distinción absolutamente inédita entre dos tipos diferentes de procedimientos: aquel que se podría definir “ordinario” (art. 148), aplicable a los daños superiores al 9%, y el “procedimiento de resarcimiento directo” (arts. 149 y 150), auténtica novedad, que no prevé ninguna ley, ni el Esquema de decreto legislativo sometido al “examen” del Consejo de Estado y del Parlamento, significativamente rebautizado por el Consejo de Ministros y el Ministerio de la Producción como “Procedimiento de indemnización directa”.

No sólo hay reglas diferentes para el resarcimiento del daño, sino que el accidentado -a través de una manifiesta derogación de los arts. 2043 y 2054 del Código Civil- no puede accionar más contra el responsable civil y la empresa aseguradora de éste, sino que debe hacerlo contra la propia compañía aseguradora.

Por otro lado, la subdivisión en dos franjas parece destinada a comportar varios problemas de orden práctico. Según el art. 149, el damnificado, antes de iniciar el procedimiento, debe entender si su caso se encuadra o no entre aquellos sujetos al procedimiento en cuestión. Esta operación no es de pronta e inmediata solución. En efecto: ¿cómo establece el damnificado si su daño biológico está por encima o por debajo del 9% IP?; *Quid juris*, ¿si luego de la verificación médico-legal, por parte del fiduciario de la víctima o de la empresa aseguradora, se descubre que el daño sufrido por el damnificado es mayor respecto de la franja prevista por el “procedimiento de resarcimiento directo” o bien menor al umbral delineado por el procedimiento ordinario?; en el caso de que el daño sea mayor, ¿debe dirigir su pretensión a la compañía del responsable civil *ex* art. 148, comenzando todo de nuevo?; ¿qué sucede si la solicitud, inclusive cuando existe un caso de “indemnización directa”, es enviada a la compañía aseguradora del responsable civil en cuanto el damnificado la considera aplicable al procedimiento ordinario?

Los arts. 138.2 letra *a* y 139.2 entienden por daño biológico “la lesión temporaria o permanente a la integridad psicofísica de la persona, susceptible de verificación médico-legal, que incide negativamente en las actividades diarias y en los aspectos dinámico-relacionales de la vida del damnificado, independientemente de eventuales repercusiones en su capacidad de producir rédito”.

La novedad, respecto de la definición del vigente art. 5.3 de la ley n° 57 (“por daño biológico se entiende la lesión a la integridad psicofísica de la persona, susceptible de comprobación médico-legal y resarcible independientemente de su incidencia en la capacidad de producción de rédito del damnificado”), radica en la puntualización por la cual la lesión a la integridad psicofísica, para poder comportar un daño biológico relevante a los fines de la ley, debe “incidir negativamente en las actividades cotidianas y en los aspectos dinámico-relacionales de la vida del damnificado”.

En consecuencia, no sólo los intérpretes y los agentes de seguros se encuentran frente a una definición diferente a la sancionada por el decreto legislativo n° 38 y a la elaborada por el derecho común, aplicable a todos los otros eventos de daño, sino que la situación resulta ulteriormente negativa para las víctimas de accidentes de tránsito. Además, es indiscutible que por esta vía -fuera de todo control parlamentario- se ha comprometido la certeza de la noción de daño biológico, cuando habría tenido que simplificar el trabajo de los tribunales, en lugar de abrir el camino a equívocos sobre definiciones tan importantes.

Finalmente, el art. 5.2 de la ley n° 57 comienza con la especificación por la cual los criterios allí identificados tenían sólo carácter transitorio, ya que fueron dictados “a la espera de una normativa orgánica sobre el daño biológico”. En el Código se ha perdido

esta puntualización, confirmando que en Italia las normas postizas y susceptibles de mejoría están destinadas a radicarse hasta hacerse imborrables.

Este punto también es fuente de perplejidad, respecto de lo establecido por el art. 76 de la Constitución, ya que el Ejecutivo sustituyó de hecho al Parlamento en la toma de una decisión importantísima como es la consolidación de un encuadre de la normativa del daño biológico que originalmente fue concebida con carácter experimental.

El art. 138 (daño biológico de las lesiones no leves) prevé la predisposición de “una tabla única específica en todo el territorio de la República”, tanto “de las disminuciones de la integridad psicofísica comprendidas entre 10 y 100 puntos” como “del valor pecuniario atribuible a cada punto de invalidez que incluye los coeficientes de variación correspondientes a la edad del sujeto lesionado”.

En lo que respecta a la cuantificación del daño, en el inciso 2°, se identifican los principios y criterios para la redacción de la tabla que dará los valores monetarios aplicables a este tipo de lesiones. Es el Gobierno el que fija el *quantum* del daño biológico. La fijación de los parámetros monetarios para su liquidación -que indica el valor que el legislador atribuye a un bien fundamental como la salud de los ciudadanos- se ha sustraído al escrutinio del Parlamento. Así, para obtener una valoración final de la norma en examen es preciso esperar una disposición de rango superior, sujeta a la discrecionalidad del conjunto ministerial prevista por el Código, a los fines de la conformación de la tabla. Es más que legítimo temer que los valores serán inferiores al *quantum* normalmente liquidado por los tribunales. En definitiva, estas observaciones llevan a la consideración de que se está ante varios vicios de inconstitucionalidad *in primis*, respecto de lo que establecen los arts. 3 y 76 de la Constitución.

La sorpresa más negativa que el Código le reserva a los agentes reside en el art. 138.3, cuando afirma textualmente: “En caso de que la lesión comprobada incida en modo relevante en aspectos específicos dinámico-relacionales personales, el monto del daño determinado, según lo que establece la tabla única nacional, puede ser aumentado por el juez hasta el 30%, con una apreciación equitativa y motivada de las condiciones subjetivas del damnificado”. De esta forma, el Gobierno se ha arrogado el derecho, violando el art. 76 de la Constitución, de fijar un doble umbral para la personalización del daño biológico, circunscribiendo el poder discrecional de los tribunales como lo establecen los arts. 1226 y 2056 del Código Civil y 2, 3 y 32 de la Constitución, hacia dos límites: 1) el requisito de que la lesión incida “de modo relevante en aspectos específicos dinámico-relacionales personales” de la víctima y 2) “el techo máximo del 30%”.

El inciso 3° resulta bastante problemático por las siguientes cuestiones: a) la personalización del daño biológico, considerada por la Corte Constitucional y por la de Casación, ante las exigencias fundamentales e imprescindibles en la liquidación del daño a la salud, ¿puede tolerar límites de este tipo?; y b) ¿este límite incide en la resarcibilidad junto al daño biológico de la subcategoría de *daño existencial* (o daño no patrimonial por lesión de otros derechos)?

Hay una precisa estrategia política del Gobierno, a total beneficio de los seguros y contra la *ratio legis* de la ley (“tutela de los consumidores”), tendiente a cristalizar dentro del 30% toda consideración, por parte del magistrado, de las peculiaridades del daño sufrido por la víctima en el caso concreto. Además, si dentro del daño biológico se debe resolver lo atinente a los reflejos de la lesión en las actividades cotidianas y en los aspectos dinámico-relacionales del damnificado, está claro que queda poco margen para la tercera subcategoría del daño no patrimonial, es decir, el daño existencial. Este tipo de encuadre -a fin de preservar el derecho del damnificado a obtener una reparación *integral*- no puede

tolerar limitaciones preestablecidas a la personalización del resarcimiento. El daño biológico debe poder comprender, efectivamente, todos los aspectos de la lesión a la existencia de la víctima, lo cual no ocurrirá si se fija un techo máximo como el previsto por el Código. Se trata de un umbral evidentemente irracional, sobre todo considerando que en el caso de “lesiones leves” el daño puede ser personalizado hasta el 20%. No tiene sentido que para las “lesiones no leves” haya espacio para la personalización de sólo un 10% más con respecto a las “lesiones leves”, cuando esta indicación numérica abarca una franja de lesiones que va del 10% al 100%. Ello comporta una seria subestimación de las lesiones más graves respecto de las más leves.

Finalmente: ¿qué significado cabe atribuir al requisito de que las lesiones incidan “*de modo relevante*” en la vida del damnificado? Esta condición parece bastante oscura en su alcance, sobre todo si se considera que para las lesiones leves es posible proceder a la personalización del daño -con la consiguiente discriminación entre víctimas con lesiones graves y damnificados con lesiones menos graves (a nivel médico-legal)- sin que por esta hipótesis deba ser satisfecho el requisito en cuestión.

Con respecto al daño biológico de las lesiones leves (art. 139), la disposición resulta afectada por los siguientes errores: 1) la predisposición de una normativa sectorial para el daño biológico, es decir, abiertamente discriminatoria; 2) la identificación de parámetros uniformes para su liquidación notablemente inferiores respecto de los valores monetarios normalmente aplicados por los tribunales con la inevitable, injustificada e irracional reducción del *quantum* de los resarcimientos en el sector RCA; 3) la sustancial rigidez de los parámetros identificados por la ley; 4) el límite fijado a la personalización del daño biológico. Es claro el contraste entre la norma en examen y los principios sancionados por la Corte Constitucional y por la de Casación con una interpretación de los arts. 1226 y 2056 del Código Civil, es decir, del derecho a una reparación integral del daño a la persona; y 5) la exigencia imprescindible de que se satisfaga la verificación médico-legal.

En conclusión, la nueva normativa presenta un gran número de vicios que generarán problemas de aplicación. Abogados, damnificados y magistrados se encontrarán en la posición y con la exigencia de plantear diferentes problemas de constitucionalidad.

Será esencial una intervención de la Corte Constitucional para expedirse sobre los siguientes puntos: 1) si el Gobierno respetó el art. 76 de la Constitución; 2) si el legislador puede identificar criterios y parámetros monetarios para la liquidación del daño biológico *ad hoc* sólo para los accidentes de tránsito, discriminando a las víctimas sobre la base del accidente sufrido; y 3) si puede limitarse el poder discrecional de los magistrados en la evaluación de las lesiones personales y, sobre todo, del daño biológico, con una derogación sustancial de los arts. 1226 y 2056 del Código Civil.

Nota de la Secretaría: Art. 138: “*Daño biológico por lesiones no leves.* 1. Mediante decreto del Presidente de la República... se procede a la elaboración de una tabla única en todo el territorio de la República: a) de las disminuciones de la integridad psicofísica comprendidas entre diez y cien puntos; b) del valor pecuniario que es preciso atribuir a cada puntaje de invalidez que comprende coeficientes de variación correspondientes a la edad del sujeto lesionado. 2. La tabla única nacional ha sido redactada de acuerdo a los siguientes principios y criterios: a) por daño biológico se entiende la lesión temporaria o permanente a la integridad psicofísica de la persona, susceptible de verificación médico-legal, que incide negativamente en las actividades diarias y en los aspectos dinámico-relacionales de la vida del damnificado, independientemente de eventuales repercusiones en su expectativa de lucro; b) la tabla de los valores económicos se funda en el sistema de puntaje variable en función de la edad y del grado de invalidez; c) el valor económico del puntaje es función

creciente del porcentaje de invalidez y la incidencia de la disminución en los aspectos dinámico-relacionales de la vida del damnificado crece en modo más que proporcional con respecto al aumento porcentual asignado a los póstumos; d) el valor económico del puntaje es función decreciente de la edad del sujeto sobre la base de las tablas de mortalidad elaboradas por el ISTAT (Instituto Nacional de Estadística), a una tasa de revaloración igual al interés legal; y e) el daño biológico temporario inferior al 100% se determina en correspondencia con el porcentaje de inhabilidad reconocido para cada día. 3. En caso de que la disminución incida en modo relevante en aspectos dinámico-relacionales personales específicos, el monto del daño determinado según la tabla única nacional puede ser aumentado por el juez hasta un 30%, con una apreciación equitativa y motivada de las condiciones subjetivas del damnificado. 4. Los importes establecidos en la tabla única nacional se actualizan anualmente mediante decreto del Ministro de Actividades Productivas, en correspondencia con la variación del índice nacional de precios al consumidor para las familias de obreros y empleados verificada por el ISTAT". Art. 139. "Daño biológico por lesiones leves. 1. El resarcimiento del daño biológico por lesiones leves a causa de siniestros por circulación de vehículos a motor y embarcaciones, se efectúa según los criterios y las medidas siguientes: a) a título de daño biológico permanente se liquida a los póstumos por lesiones iguales o inferiores al 9% un importe creciente en medida más que proporcional con relación a cada puntaje porcentual de invalidez; tal importe se calcula sobre la base de la aplicación a cada puntaje porcentual de invalidez del coeficiente relativo según la correlación expuesta en el inciso 6. El importe determinado se reduce con el aumento de la edad del sujeto en razón del 0,5 % por cada año de edad a partir de los once años. El valor del primer punto es igual a 664,78 euros; b) a título de daño biológico temporario se liquida un importe de 39,37 euros por cada día de inhabilidad absoluta; en caso de inhabilidad temporaria inferior al 100%, la liquidación corresponde al porcentaje de inhabilidad reconocido para cada día. 2. Por daño biológico se entiende la lesión temporaria o permanente a la integridad psicofísica de la persona susceptible de verificación médico-legal que incide negativamente en las actividades diarias y en los aspectos dinámico-relacionales de la vida del damnificado, independientemente de eventuales repercusiones en su expectativa de lucro. 3. El monto del daño biológico liquidado de conformidad con el inciso 1 puede ser aumentado por el juez en medida no superior a un quinto, con una apreciación equitativa y motivada de las condiciones subjetivas del damnificado. 4. Mediante decreto del Presidente de la República... se procede a la elaboración de una tabla específica de las disminuciones de la integridad psicofísica comprendidas entre uno y nueve puntos de invalidez. 5. Los importes indicados en el inciso 1 se actualizan anualmente mediante decreto del Ministro de las Actividades Productivas, en correspondencia con la variación del índice nacional de los precios al consumidor para las familias de obreros y empleados, verificada por el ISTAT. 6. A los fines del cálculo del importe, de conformidad con el inciso 1, letra a), para un puntaje porcentual de invalidez igual a 1 se aplica un coeficiente multiplicador igual a 1.0, para uno igual a 2 se aplica un coeficiente multiplicador igual a 1.1, para 3 uno igual a 1.2, para 4 uno igual a 1.3, para 5 uno igual a 1.5, para 6 uno igual a 1.7, para 7 uno igual a 1.9, para 8 uno igual a 2.1 y para 9 un coeficiente multiplicador igual a 2.3".

BONA, Marco, "Il danno biologico nel 'Codice delle Assicurazioni': questioni di costituzionalità della nuova disciplina", en *Rivista italiana di medicina legale*, Milán, Giuffrè, 2006, n° 1, pp. 103/126.

ARMAS. ARMAS DE LETALIDAD REDUCIDA (INTERNACIONAL).

La Directiva 3000.3 del Departamento Norteamericano de Defensa define a las armas de neutralización momentánea -también llamadas armas no letales (*non lethal*

weapons) o armas menos letales (*less lethal weapons*)-, como no letales, es decir, aquellas que han sido explícitamente diseñadas y principalmente empleadas para dejar a las personas fuera de combate o inutilizar bienes materiales, pero que tienen un menor potencial para causar muertes, lesiones permanentes o daños patrimoniales o ambientales no buscados (“*Non-Lethal Weapons. Weapons that are explicitly designed and primarily employed so as to incapacitate personnel or material, while minimizing fatalities, permanent injury to personnel, and undesired damage to property and the environment*”). Estas armas están presentes, por ejemplo, en caso de disturbios urbanos o en partidos de fútbol que convocan un público conflictivo. Sin embargo, en la actualidad, existen otros desarrollos tecnológicos que se van expandiendo en las fuerzas policiales. Estos instrumentos de segunda generación permiten mejorar la puntería y se usan, por ello, en los casos de intervenciones violentas de pocos individuos.

1. Las tecnologías actuales propias de estas armas son variadas: a) las cinéticas son los bastones, las matracas clásicas y las telescópicas que usan la fuerza y el movimiento para intentar neutralizar momentáneamente a un individuo. En este tipo de armas, la cuestión de la distancia es primordial, ya que el impacto de cerca es muy fuerte, y se debilita a medida que aumenta el espacio mediante; b) las químicas son, principalmente, aquellas que arrojan gas en la dirección del blanco o, las menos conocidas, que utilizan variantes como el mal olor; c) las acústicas producen un sonido susceptible de desorientar o provocar malestar. Este tipo de tecnología presenta el problema de su carácter no discriminante y, por ello, su uso actual es muy limitado; d) las eléctricas, entre las que la más conocida es la pistola Taser que dispara dos electrodos a seis metros y libera una descarga eléctrica de alta intensidad durante un período muy corto de tiempo; e) las láser, las *tagging lasers* no son propiamente armas, sino que su función principal es la de hacer blanco en un individuo incluso a gran distancia. Es de suponer que, a pesar de no recibir un disparo, la convicción de poder ser marcado con precisión puede afectar al individuo; f) las armas biológicas de tipo *brain receptor chemical*, están concebidas para generar ansiedad, sumisión o un sentimiento de malestar, pero presentan el peligro de producir, a largo plazo, modificaciones en la psiquis o en la consciencia de la persona y, por ende, provocarían males perdurables.

2. Desde el cuchillo de cocina hasta el hilo de pescar, pasando por las hachas, los martillos y las botellas o incluso diversos tipo de telas, todo puede servir para golpear, ahogar, estrangular... de forma tal que decir que un arma no es letal es arriesgado y, de hecho, actualmente esta denominación está en retroceso en favor de “arma a letalidad reducida”.

Su empleo se justifica argumentando que generan pocos muertos. Sin embargo, el número de víctimas fatales, e incluso la posibilidad de que haya un solo fallecido, tiene diferente significación según la cultura y los contextos. Una persona muerta por las fuerzas del orden en una manifestación de estudiantes o en un partido de fútbol puede tener un peso político muy diverso.

Por ello, la letalidad que se intenta reducir no es fácil para explicar si se limita a un análisis conceptual. E incluso, el hecho de calificar un arma por la negativa, por lo que no hace, en lugar de indicar claramente lo que puede hacer, conduce a *impasses* intelectuales. Un policía a quien se le asigna un arma que no mata pero que éste ignora para qué puede servir, en qué condiciones y con qué reglas, conduce a una perplejidad enorme.

3. La utilización de armas de letalidad reducida es justificada como una alternativa honorable frente a las armas de fuego. Sin embargo, cabe destacar que este paradigma no es universal. Es probablemente válido en lugares en donde la presencia de las armas de fuego está expandida y su uso por los delincuentes y las fuerzas del orden es frecuente. En tal contexto, parece legítimo intentar reducir la violencia. Pero otros países no se caracterizan por el uso abusivo o intenso de las armas de fuego. En suma, el uso de armas de neutralización momentánea reemplazaría la confrontación física y, por ende, se produciría un aumento del nivel de fuerza que se aplica en los procedimientos policiales.

4. Uno de los problemas del uso del término “armas de neutralización” es que designa a objetos diferentes. Para implementarlas es necesario que el legislador decida sus objetivos. Para ello debe conocer su uso y, por lo tanto, debe comparar cuidadosamente los escenarios, realizar simulacros bajo evaluación independiente y corregir las técnicas habituales de control de la violencia. Incluso, preguntas que actualmente no tienen respuestas deben ser formuladas, como aquella referente a la forma de las armas: ¿deben ser éstas claramente diferentes de las de fuego, o deben parecerse?

La introducción de armas de neutralización momentánea en los ámbitos militares, policiales e incluso civiles (guardianes y público en general) plantea de manera diferente la cuestión de la disponibilidad y la difusión de armas. Es difícil saber el impacto que tendrán: ¿crecimiento de la violencia o, por el contrario, reducción del número de muertos y lesionados en ocasión de incidentes graves?

Nota de la Secretaría: sobre el tema, ver también: SOHIER, CATHERINE, “Une recherche pluridisciplinaire sur la question des armes non létales. Intérêt de la présence d’un juriste”, en *Revue de la Faculté de droit de l’Université de Liège*, Bruselas, Larcier, 2006, n° 4, pp. 583/591.

THYS, Pierre, “Acceptabilité et applicabilité des armes de neutralisation dites à létalité réduite”, en *Revue internationale de criminologie et de police technique et scientifique*, Ginebra, Polymedia, 2006, n° 3, vol. LIX, julio-septiembre, pp. 300/309.

CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD. TRATA DE PERSONAS. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. CONVENIO 182, OIT. CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL. PROTOCOLO PARA PREVENIR, REPRIMIR Y SANCIONAR LA TRATA DE PERSONAS, ESPECIALMENTE MUJERES Y NIÑOS. CONVENIO DEL CONSEJO DE EUROPA SOBRE LA LUCHA CONTRA LA TRATA DE SERES HUMANOS. CONVENCION SUPLEMENTARIA SOBRE LA ABOLICION DE LA ESCLAVITUD, LA TRATA DE ESCLAVOS Y LAS INSTITUCIONES Y PRÁCTICAS ANÁLOGAS A LA ESCLAVITUD. PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO RELATIVO A LA VENTA DE NIÑOS, LA PROSTITUCION INFANTIL Y LA UTILIZACION DE LOS NIÑOS EN LA PORNOGRAFIA (ITALIA).

1. La represión internacional de la trata de personas en condición servil se expresó en normas que alineándose con las convenciones sobre la trata de blancas, ampliaron progresivamente la noción de trata de seres humanos hasta abarcar también actividades de explotación diferentes a las sexuales. Tanto la Convención sobre los Derechos del Niño como el Convenio de la OIT n° 182, sobre las peores formas de trabajo infantil, que asigna a la trata de menores una relevancia autónoma respecto del reclutamiento de niños para la prostitución, marcan esta evolución.

Sucesivamente, la noción amplia de trata de personas prevaleció también con relación a las víctimas adultas. El proceso se inició con el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptado por la Asamblea General el 15-11-2000, abierto luego a la firma de los Estados en el curso de una Conferencia que se desarrolló en Palermo del 12 al 15 de diciembre de 2000. Según su art. 3, “a) Por ‘trata de personas’ se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o a una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos; [...] c) La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación, se considerará ‘trata de personas’, incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo”.

A pesar de que Italia participó activamente en las negociaciones del Protocolo de Palermo, todavía no lo adoptó pese a haberse aprobado la ley que autoriza su ratificación. La definición de “trata” contenida en ese instrumento, fue luego retomada por la Decisión Marco relativa a la lucha contra la trata de seres humanos adoptada por el Consejo de la Unión Europea el 19-7-2002 [2002/629/JAI]. De conformidad con el art. 34 del Tratado de la Unión Europea, ese acto vincula a todos los Estados Miembros en cuanto al resultado a obtener, dejando a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios. Es por ello que Italia tiene la obligación, dentro del término previsto por la Decisión Marco, de adoptar las medidas necesarias para asegurar la represión penal de todos los casos que se puedan remitir a la definición de trata adoptada por aquélla.

La noción de trata elaborada en Palermo también fue utilizada por otros instrumentos internacionales, como el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, adoptado en Varsovia el 16-5-2005, y que aún no se encuentra en vigencia. Asimismo, la definición ha sido adoptada como modelo por la legislación penal de numerosos países como Bélgica, Holanda, Hungría, Noruega, Polonia, Portugal, Nueva Zelanda, EE.UU. y Canadá.

2. El 11-8-2003 el parlamento italiano aprobó la ley n° 228 “Medidas contra la trata de personas”. Previamente, en el ordenamiento se encontraban vigentes normas sectoriales idóneas solamente para sancionar algunas formas de trata de seres humanos. La jurisprudencia trató de obviar las carencias del legislador a raíz de que existía una tendencia a subsumir el caso de la trata en el art. 600 del Código Penal, que configuraba como delito la reducción de una persona a la esclavitud o a condición análoga a ésta.

En un principio, la aplicabilidad de esa norma se efectuó con relación a los menores entregados por los padres a personas que los utilizaban para cometer hurtos. Ello fue posible interpretando la noción de “condición análoga a la esclavitud” a la luz de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956. El caso presentaba todos los elementos previstos por el art. 1 letra d) que califica como “práctica análoga a la esclavitud” a la entrega del menor por sus padres, con el propósito de explotar su persona o su trabajo.

Sucesivamente, la Corte de Casación extendió el alcance de la norma encontrando “condiciones análogas a la esclavitud” en situaciones de hecho no tipificadas, caracterizadas por el absoluto sometimiento de un ser humano a un semejante que “materialmente lo use, saque provecho y disponga de él de manera similar a como -según los conocimientos históricos- el ‘amo’ ejercía su dominio sobre el esclavo”. De esta forma, el nexo con la Convención suplementaria se hizo innecesario y la aplicabilidad del art. 600 C.P. se extendió también a las hipótesis de los menores no entregados por los propios padres sino raptados, o bien simplemente inducidos a transferirse para seguir a quien sería su explotador.

La aplicación del caso a la trata de personas adultas resultó problemática debido a la dificultad de demostrar la existencia de una condición de absoluta sumisión de la víctima a la voluntad del *dominus*. La orientación hermenéutica exponía al artículo referido a censuras de inconstitucionalidad. En efecto, ello presupone la existencia de una noción socio-cultural de esclavitud unívoca y objetivamente determinada, en condiciones de ser referente para la identificación de las condiciones análogas a la misma. Pero el concepto de esclavitud, lejos de pertenecer al patrimonio histórico-cultural de la humanidad, es un concepto eminentemente “judicializado”, apreciable sólo dentro de una estructura social que lo reconozca y lo consienta. El artículo, además, calificaba a la esclavitud como delito de evento (a diferencia de los delitos de mera conducta que se realizan con el simple cumplimiento de una determinada acción u omisión, los delitos de evento se perfeccionan sólo cuando la conducta del sujeto activo produce una modificación del mundo exterior ligada a la misma por un nexo causal), requiriendo, a los fines de la perfección del caso, la “reificación” de derecho o de hecho, del sujeto pasivo. Por esa razón, la norma no era idónea para sancionar las conductas prodrómicas de sometimiento contempladas por la definición internacional de trata. Tampoco podían esas conductas ser sancionadas de conformidad con el art. 601 C.P. que castigaba la trata y el comercio de esclavos. Según la interpretación prevaleciente que se le dio a la norma en su formulación precedente a la ley, para la subsistencia del delito de trata se precisaba un mínimo de organización empresarial y el cumplimiento de la conducta relevante respecto de varias personas. La subsunción del caso de trata de personas en el de trata de esclavos habría contrastado con el modelo normativo del ordenamiento internacional, según el cual, como se ha dicho, la trata de esclavos constituye una *species* de la trata de personas y no viceversa.

3. La elección legislativa de definir en modo autónomo el delito de trata presenta el riesgo de que las diferencias textuales de la regla internacional comprometan el correcto cumplimiento de la obligación de incriminación. Sin excluir una posible admonición de la Corte Constitucional al legislador a los fines de que sean respetadas íntegramente las obligaciones internacionales, al juez ordinario le corresponde interpretar la ley n° 228 de modo de garantizar la punibilidad de todos los casos que se encuadran en la definición internacional de trata.

Indudablemente, el criterio hermenéutico que mejor se presta para ello es la presunción de conformidad, es decir, el principio según el cual, en caso de duda acerca del exacto alcance de una norma interna, se debe optar, entre varias interpretaciones posibles, por la que más se conforme a las obligaciones internacionales del Estado, presumiéndose que el legislador no ha querido sustraerse a los compromisos internacionales. El art. 117.1 de la Constitución vincula a la observancia de las obligaciones internacionales.

La búsqueda de una construcción exegética de la ley n° 228 que, incluso en el

respeto de los parámetros de determinación del caso penal impuestos por el art. 25 de la Constitución, sea coherente con la norma internacional, se justifica también en el plano teleológico: la ejecución de la obligación internacional de reprimir la trata constituye la *ratio* misma de la adopción de la ley. No hay que olvidar, además, que esa ley es el fruto de un procedimiento ordinario de adaptación que no sustituye sino que se superpone, completándolo, al mecanismo de adaptación automática previsto por el art. 10.1 de la Constitución y a las órdenes de ejecución puntualmente adoptadas con relación a todas las convenciones internacionales en materia de trata de las que Italia forma parte. El hecho de que la norma internacional que prohíbe la trata no sea autoejecutoria no significa que los procedimientos especiales de adaptación sean totalmente ineficaces respecto de la misma. La remisión actuada por el derecho interno es suficiente para que la norma internacional resulte operativa en el ordenamiento nacional, confiriéndole un valor asimilable al de las normas de principio o de organización, relevante a los fines de la interpretación sistemática de las normas penales “comunes” y en particular de las adoptadas para dar plena ejecución a la norma internacional.

De lo dicho surge claramente la obligación del juez de interpretar el modificado art. 601 C.P. conforme a la definición de trata adoptada por el Protocolo de Palermo. Para coordinar el nuevo caso con la normativa sobre esclavitud y servidumbre, el juez deberá tener en cuenta la Convención sobre la Esclavitud del 25-9-1926 y la Convención suplementaria de 1956 o, más precisamente, las normas generales de las que tales acuerdos son la expresión.

4. En una de las primeras sentencias relativas a la reforma del Código Penal por la ley n° 228, la Corte de Casación pudo confrontarse con la noción de “aprovechamiento de una situación de necesidad” que figura entre las modalidades de realización de la conducta relevante *ex arts.* 600 y 601 C.P.

La Corte aclaró que la noción de necesidad tomada en consideración por la ley no corresponde a la que indica el art. 54 del C.P. Éste define un atenuante del delito y no un presupuesto de la conducta relevante como el caso en cuestión. Al no poder reconstruir el significado de la noción de “situación de necesidad” sobre la base de las reglas generales del Código Penal, la Corte habría podido tomar en consideración la definición internacional de trata, enfatizando el paralelismo entre el “aprovechamiento de una situación de necesidad” y el “abuso de una posición de vulnerabilidad” puntualmente contemplado por el Protocolo de Palermo entre las modalidades de realización del delito de trata. Aunque la disposición deducida en juicio era el art. 600 y no el 601, las modalidades de realización de la conducta previstas por tales normas son idénticas.

En vez de obtener el significado de la norma interna de referencia a la normativa internacional, la Corte de Casación prefirió comparar el estado de necesidad con la condición de necesidad (art. 1448 del Código Civil) entendiéndola como “cualquier situación de debilidad o falta material o moral, apta para condicionar la voluntad de la persona”. Esta interpretación permitió al juez sancionar la conducta del imputado culpable de haber retenido en su residencia a dos inmigrantes clandestinas, haberlas privado de su pasaporte y obligado a prostituirse, aprovechando su condición de vulnerabilidad. De esta manera, aunque a través de un razonamiento que eludió los criterios hermenéuticos de las normas de adaptación a las obligaciones internacionales, la Corte consiguió igualmente el respeto de tales obligaciones.

5. La sentencia referida, a pesar de que la Corte de Casación parece remitirse, a los

fines interpretativos, a las obligaciones internacionalmente asumidas por Italia, no procede con una argumentación plenamente coherente. En efecto, define la reducción a la esclavitud como “un delito de mera conducta, que tiene como parámetro la noción de esclavitud prevista por el art. 1 de la Convención de Ginebra del 25 de octubre [septiembre] de 1926”.

La calificación resulta poco convincente. El artículo referido define a la esclavitud como el “status” o “condición” de una persona sobre la que se ejercen algunos o todos los poderes que le corresponden a un propietario. Reducir a la esclavitud significa entonces transformar a una persona en un objeto, privarla de su dignidad humana, sometiéndola completamente al poder propio o ajeno. Más que por la conducta del agente, que puede asumir las más diversas formas, el delito parece caracterizarse por el evento: la supresión de la personalidad jurídica de la víctima, entendida como pérdida de la facultad de gozar y ejercer aquellos derechos que distinguen a los seres humanos de las cosas y de los animales.

Que la conducta del agente no sea suficiente por sí misma para connotar la noción de esclavitud de la Convención de Ginebra, se deduce claramente del informe conclusivo de la Comisión de la Sociedad de las Naciones que redactó ese instrumento. Entre las hipótesis remitidas al *genus* de la esclavitud, figuran exclusivamente casos en los que el comportamiento del agente determina la “reificación” del sujeto pasivo.

Esta orientación parece coherente con la praxis internacional sucesiva en materia de esclavitud. La Convención suplementaria, por ejemplo, considera relevante la entrega de un menor solamente si es funcional a la explotación de su trabajo o su persona. Asimismo, el art. 3 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía, obliga a los Estados Partes a configurar como delito sólo a la venta de menores a los fines de la explotación sexual, trabajo forzado o comercio de órganos. El Tribunal Penal para la ex Yugoslavia ha enfatizado recientemente que la venta, la entrega o la compra de una persona constituyen sólo uno de los posibles factores a tomar en consideración para determinar si hubo reducción a la esclavitud según lo establecido en el art. 1 de la Convención de 1926.

La calificación de la reducción a la esclavitud como delito de mera conducta habría hecho bastante confuso el límite entre ese caso y el de trata que, como se ha dicho, comprende la captura, la adquisición o la disposición de una persona con el fin de reducirla a la esclavitud. Esa distinción es clara también en los instrumentos internacionales más recientes como el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Contrariamente a lo que afirma parte de la doctrina, el art. 7.2 letra c) del Estatuto no incluye la trata en la noción de reducción a la esclavitud sino que, reconduciendo a ésta el ejercicio de los poderes análogos a los que conciernen al derecho de propiedad presente en el contexto de la trata, se limita a extender la definición de esclavitud a las hipótesis de sometimiento de hecho al que la trata puede dirigirse.

La calificación de la Corte de Casación no constituye por sí misma una violación de las obligaciones internacionales. Ninguna regla general o pactada obsta a que los Estados adopten definiciones de crimen diferentes a las internacionalmente aceptadas, asegurando, además de la punibilidad de los casos internacionalmente relevantes, la de otras conductas que ellos consideren dotadas del mismo coeficiente de ofensividad.

La interpretación del caso en cuestión corre el riesgo de comprometer la coherencia del sistema penal de derecho común. Si se considera por ejemplo la hipótesis de un individuo que comprara al *dominus* una persona ya en estado de sometimiento, con la única intención de liberarla, no sería punible por trata de seres humanos, faltando la finalidad de

reducir o mantener a la víctima en estado de esclavitud o servidumbre, habiendo ejercido un derecho de propiedad sobre un ser humano. Asimismo debería responder por reducción a la esclavitud quienquiera que, evitando las normas que regulan la adopción, comprara un recién nacido a los padres naturales, incluso cuando la compra no estuviera seguida por la “reificación” del menor, es decir su sometimiento al poder de disposición del *dominus*, sino simplemente su inserción dentro de un nuevo núcleo familiar.

La norma, además, correría el riesgo de ser aplicada a casos respecto de los cuales la pena prevista es desproporcionada. Supóngase la hipótesis de una mujer obligada a prostituirse por un individuo que se apropia parcialmente de las ganancias de la actividad de la víctima. Inclusive si la conducta fuera meramente episódica, se estaría ante el ejercicio, respecto de la víctima, de una de las facultades típicas del propietario: la de explotar económicamente al objeto del propio “derecho”. El individuo activo respondería por reducción a la esclavitud en un caso en que, faltando el elemento del sometimiento continuo, no constituiría ni siquiera reducción a la servidumbre.

Parece entonces más oportuno llevar la reducción a la esclavitud a la configuración original como delito de evento. No se podría argumentar que, haciendo así, se obligaría nuevamente al intérprete a la difícil demostración de la presencia de un sometimiento total, que tantos problemas había generado antes de la reforma. La presencia del nuevo caso de reducción a la servidumbre permite enfrentar las hipótesis de sometimiento físico o psíquico de una persona sin que sea necesario probar si existió “reificación” -eliminación de la capacidad de autodeterminación de la víctima- mientras se demuestre que el sujeto activo, haciendo uso de la “violencia, la amenaza, el engaño, el abuso de autoridad o una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra”, obliga a la víctima a prestaciones laborales o sexuales, a pedir limosna u otras prestaciones que comporten su explotación.

En esta óptica, el caso de la reducción a la esclavitud parece destinado a ser aplicado a formas de “reificación” no vinculadas con la explotación continua de la víctima sino más bien a la utilización del ser humano como objeto, considerado en su entidad material. En particular, debería permitir sancionar las hipótesis de ablación forzada de órganos en las cuales el cuerpo de la víctima es objeto de comercio y poder de disposición del *dominus*.

Nota de la Secretaría: sobre el tema, ver también: OBOKATA, TOMOYA, “Trafficking of Human Beings as a Crime against Humanity: Some Implications for the International Legal System”, en *International & Comparative Law Quarterly*, Oxford-Londres, Oxford University Press - British Institute of International and Comparative Law, 2005, vol. 54, n° 2, pp. 445/457. El texto del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos puede verse, en idioma francés, en *Revue Générale de Droit International Public*, París, Pedone, 2005, vol. 109, n° 3, pp. 771/791.

ANNONI, Alessandra, “L’attuazione dell’obbligo internazionale di reprimere la tratta degli esseri umani”, en *Revista di diritto internazionale*, Milán, Giuffrè, 2006, n° 2, pp. 405/422.

DEMOCRACIA. NUEVOS MOVIMIENTOS SOCIALES (ESPAÑA).

1. La erosión de la confianza de los ciudadanos en sus dirigentes e instituciones

democráticas se destaca como uno de los fenómenos más estudiados en la ciencia política durante las dos últimas décadas. Numerosos estudios de primer orden marcan la pauta de la bibliografía francesa y la literatura inglesa entre los libros más destacados sobre el tema. Se observa que las democracias más recientes tampoco escapan al fenómeno de la desconfianza, tal y como lo atestiguan en especial la situación en los ex países comunistas de la Europa del Este. ¿Cómo deben comprenderse esos hechos tradicionalmente interpretados como el índice de una “crisis”, un “malestar” o incluso de cierta “desafección”? Las interpretaciones dominantes en la actualidad invocan los efectos del auge del individualismo, el establecimiento de una conducta de renuncia moral, el repliegue medroso y satisfecho sobre la esfera privada, el declive de la voluntad política o el advenimiento de élites cada vez más disociadas de la ciudadanía. El origen de esto que ha sido estigmatizado como el “declive de lo político” sería en este sentido un resultado vinculado a formas de renuncia por parte de los gobernantes junto con las actitudes de relajamiento o apatía en los gobernados. Se desaprueban, en resumen, una falta o abandono considerados como deplorables, el distanciamiento de un pretendido modelo original, y se denuncia la traición a una promesa. Todos estos elementos forman parte de la nueva ideología dominante, relacionando de manera tan difusa como insistente una consideración sombría o amarga del presente con la nostalgia de un pasado ciudadano sobradamente idealizado.

Tradicionalmente la democracia se ha manifestado de forma efectiva en su doble vertiente de promesa y problema: promesa de un régimen acorde a las necesidades de la sociedad, fundadas en la realización de un imperativo de igualdad y autonomía; problema de una realidad a menudo alejada de poder satisfacer tales ideales. El proyecto democrático no ha cesado así de resultar incompleto, inacabado, desde el mismo momento en que fue proclamado. Puede decirse que el mundo no ha conocido jamás regímenes plenamente democráticos. De ahí que el desencanto acompaña constantemente a las esperanzas que provocaron la ruptura con los mundos de la heteronomía y el despotismo. El principio electoral de construcción de la legitimidad de los gobernantes y la expresión de la desconfianza ciudadana frente a los poderes vienen históricamente de la mano.

La historia de las democracias reales es indisociable de tensiones y contestación permanente. Las teorías de la democracia representativa trataron siempre de disimular, vinculándola a través del mecanismo electoral, esta constante tensión entre legitimidad y confianza. Pero estas dos cualidades políticas que el resultado electoral superpone no son de la misma naturaleza. La legitimidad es una cualidad jurídica, de orden estrictamente procedimental: es un producto único y perfecto del proceso electoral. La confianza, en cambio, es un fenómeno mucho más complejo. Constituye una suerte de “institución invisible” que cumple al menos tres funciones: primero, *profundiza* en la calidad de la legitimidad, al añadir a su carácter estrictamente procedimental una dimensión moral -de integridad en su sentido más amplio-, y una substancial -la preocupación por un bien común-. La confianza juega de igual modo un papel temporal: permite presuponer el carácter de *continuidad en el tiempo* de esta legitimidad ampliada. Finalmente constituye un *economizador institucional* que viene a “internalizar”, en forma de presuposiciones, todo un conjunto de verificación y prueba. Esta disociación entre legitimidad y confianza ha constituido un problema clave en el camino de las democracias. Las reacciones a este hecho se han venido desarrollando en dos direcciones. Primeramente se han multiplicado las proposiciones y experiencias para reforzar las restricciones de la legitimidad procedimental: por ejemplo al aumentar la frecuencia del recurso a las urnas, o al desarrollar mecanismos de democracia directa, en un intento por reforzar la dependencia

de los elegidos. Se trata en todos los casos de un esfuerzo por mejorar la “democracia electoral”. Pero se erige también de forma paralela toda una maraña de prácticas solapadas, de puestas a prueba y de instituciones destinadas a *compensar la erosión de la confianza por la vía de la institucionalización de la desconfianza*.

Existen además dos dimensiones en la dinámica de las diversas experiencias democráticas: el funcionamiento y los problemas de las instituciones electorales-representativas, de una parte, y la constitución de este universo de la sospecha y la desconfianza, por otra. La primera es aquella que retiene la atención de los historiadores y los teóricos políticos; responde a la aprehensión sistemática de este campo elaborando un análisis razonado de las tensiones estructurales que obran en las instituciones de la ciudadanía, la representación y la soberanía. En cuanto a la segunda, las diversas expresiones de esta desconfianza ha sido objeto de múltiples estudios: historia de las resistencias y las reacciones a las imposiciones del poder, sociología de las formas de desafección cívica o del rechazo del sistema político, etcétera. Estos estudios, sin embargo, no han sido contextualizados en un marco más general, salvo para ser relacionados con la noción del gran combate de hombres y mujeres por la emancipación. El objeto del presente trabajo, por el contrario, consiste en la aprehensión de las manifestaciones de la desconfianza, tanto históricas como prácticas, en un cuadro global que proporcione el mapa articulado y coherente de sus características más fundamentales, es decir, de comprenderlas como *sistema político*.

El famoso “Acuerdo del pueblo” publicado en Londres en mayo de 1649, que constituye el primer manifiesto democrático moderno, da testimonio de esta dualidad. Todos los principios que alimentarán las revoluciones de los siglos XVII y XVIII se encuentran de hecho ya formulados en este texto precursor: garantía de las libertades civiles y religiosas, institución del jurado, sufragio universal, limitación de los mandatos electivos, estricta subordinación del poder militar a los procesos civiles, posibilidad de acceso para todos a las funciones públicas. Resulta significativo, sin embargo, que haga referencia al mismo tiempo a la “dolorosa experiencia” de la corrupción del poder, al riesgo de ver cómo, a pesar de todas las precauciones, los intereses particulares acaban por imponerse a veces, y la representación se vuelve dominación.

El desarrollo de la articulación de la desconfianza tomará dos grandes vías: la liberal y la democrática. La desconfianza liberal frente al poder ha sido teorizada y comentada con más frecuencia; Montesquieu la dotó de su expresión canónica y los padres fundadores del régimen norteamericano le dieron su forma constitucional. La memoria del *Ancien régime* marca a estos autores y deja su impronta en el deseo de impedir toda vuelta al despotismo; más democracia supone así mayor grado de sospecha en los fundamentos del poder. Benjamín Constant, en su primer obra importante (1796), habló de la necesidad de una “vigilancia del odio”. El “ejemplo terrible de Robespierre” le sirvió para ilustrar la ruptura entre un proceso político en cuyos inicios “una confianza universal aupó a hombres honestos a la administración del poder”, y un resultado en el que su lugar fue usurpado por un “grupo de asesinos”. Este autor afirmó que “todas las buenas constituciones son actos de desconfianza”. Desde una perspectiva pesimista de la democracia, la desconfianza sería sólo sospecha del poder popular, miedo de sus errores, reticencia frente a la instauración del sufragio universal.

Una segunda aproximación a la desconfianza tiene como objetivo vigilar que el poder elegido cumpla sus compromisos, así como proveer los medios para el mantenimiento de las exigencias requeridas por un servicio efectivo al bien público: ésta es la forma más ampliamente compartida en el mundo posttotalitario.

La existencia de otras formas más ordinarias de desconfianza democrática permite distinguir tres modalidades principales: los poderes de vigilancia, las formas de soberanía negativa y la democracia del juicio. Estos tres contrapoderes dibujan los contornos de lo que se entiende por contrademocracia, la que no debe ser comprendida como opuesta a la democracia, sino que constituye la forma democrática de los poderes indirectos diseminados a lo largo y ancho del cuerpo social, por lo que debe ser analizada como una verdadera forma política.

Las sociedades contemporáneas, en estos últimos tiempos, se encuentran definidas por un declive del papel de la confianza y el subsiguiente aumento de formas de desconfianza. Los factores predominantes de la desconfianza pueden ser catalogados como científicos, económicos y sociológicos. El factor científico claramente observa que el mundo presente ha abandonado el optimismo tecnológico reinante en los años sesenta. La época contemporánea de desastres y catástrofes genera una suerte de tecnología y capacidades industriales orientadas a cuestiones relacionadas más con el riesgo que con el progreso. La *sociedad del riesgo* se organiza en torno a la falta de confianza en el futuro. El ciudadano medio carece de información suficiente como para emitir juicios acerca de las cuestiones fundamentales que rigen su mundo. La evolución del mundo científico y tecnológico opera en el sentido de estructurar un modo de desconfianza social, que la simple formulación de un “principio de precaución” no basta para definir.

En tercer lugar, la sociedad de la desconfianza emerge de mecanismos sociológicos. En una *sociedad de la distancia* se da un desmoronamiento de los fundamentos materiales de la confianza social. Los ciudadanos muestran una desconfianza recíproca creciente debido a que la gente no se conoce entre sí suficientemente. Merece la pena subrayar que la corrupción es proporcionalmente mejor tolerada en aquellos lugares donde se dan mayores niveles de desafección democrática. Tanto la desconfianza democrática como la estructural están interconectadas y dependen la una de la otra. Estos factores generan argumentos en pro de un mundo presente que estaría siendo testigo del advenimiento de una “sociedad de la desconfianza”. Situación social del presente que ofrece los fundamentos necesarios para entender las transformaciones democráticas.

2. Volviendo a las tres dimensiones antes mencionadas de la contrademocracia, la soberanía del pueblo se expresa históricamente de dos maneras: en primer lugar, a través del derecho del sufragio ejercido por los ciudadanos para designar a sus dirigentes. La búsqueda de un contrapoder desestabilizador y corrector, amenaza continuamente la vida de las democracias. La experiencia revolucionaria francesa evidenció de manera descarnada la primacía de esta dualidad. Desde 1789 un concepto ha servido para designar esta forma complementaria de soberanía deseable para realizar plenamente el ideal de un gobierno de voluntad general. Este es el de la vigilancia. La vigilancia del pueblo-centinela, constantemente activa, ha sido celebrada como el gran remedio para las disfunciones institucionales, especialmente útil para remediar lo que se llama *entropía representativa*. Corrompido en los años del Terror, en forma de una tiranía de las sociedades, el término “vigilancia” fue desterrado del vocabulario político pero no en el objeto, ya que bajo formas múltiples y cambiantes la sociedad no dejó nunca de ejercer formas de inspección, de control, de peritación, de puesta a prueba por diversos canales.

Al estudiar las tres modalidades principales de vigilancia, denuncia y evaluación, puede observarse que cada una de ellas contribuye a anclar la legitimidad electoral, en una forma de legalidad social más amplia determinada por la reputación de una persona o régimen. Estos diferentes mecanismos tienen como consecuencia inmediata poner a

prueba la *reputación* de un poder que constituye una especie de “institución invisible”, así como uno de los factores estructurales de confianza. Estas operaciones de puesta a prueba poseen cuatro características principales: presentan un carácter permanente; pueden ser resultado de acciones de los individuos y no solamente de organizaciones; amplían y facilitan el campo de intervención de la sociedad y, por último, constituyen un tipo de intervención especial, la cual designa una vía original. Por ello, esta democracia de vigilancia está actualmente en pleno auge, razón por la cual los nuevos grupos de protesta recurren cada vez más a formas de tipo mediático.

La multiplicación de los poderes de sanción y veto constituye la segunda forma de desconfianza que estructura la contrademocracia. A la sombra de una “democracia positiva” han ido emergiendo de manera progresiva instituciones electorales y legales de lo que podría llamarse una “democracia negativa”. A semejante evolución corresponde una razón de orden técnico. Obtener el retiro de un proyecto de ley cumple perfectamente la intención del actor, mientras que el calcular el éxito de una presión ejercida para poner en marcha una política determinada será en todos los casos algo más controvertido. La voluntad política queda enteramente plasmada en un acto de freno porque se focaliza sobre una decisión unívoca y clara que agota el contenido del proyecto. El mandato o la simple autorización no posee estas cualidades, puesto que en esta última la cuestión del cumplimiento de la voluntad permanece abierta, dado que el futuro es incierto en su desarrollo. La tensión entre promesa y cumplimiento, en el corazón de la democracia de mando, es superada en el marco de una democracia negativa.

Desde un punto de vista sociológico, resulta igualmente evidente que las coaliciones negativas son más fáciles de organizar que las mayorías positivas. Estas mayorías reactivas no tienen necesidad de ser coherentes para cumplir su papel. Su poder se intensifica por la misma naturaleza de las oposiciones que expresa y la intensidad de las reacciones juega en ello un papel esencial. En la calle, en la protesta mediática o en la expresión simbólica presupone, por su propia naturaleza, un consenso pasivo, un acuerdo positivo y liberador. La soberanía del pueblo se manifiesta así, cada vez más, como un poder de rechazo, ya sea en la expresión electoral periódica o en las reacciones permanentes a las decisiones de los gobernantes. Acaba imponiéndose una forma de soberanía popular que podría denominarse como el *pueblo-veto*. El gobierno democrático ya no se define únicamente por un proceso de autorización y legitimación, sino que se estructura a través de la confrontación permanente con diferentes categorías de veto provenientes de grupos sociales, fuerzas políticas o económicas.

La contrademocracia está constituida, en tercer lugar, por el aumento del poder del *pueblo-juez*. La juridicidad de lo político constituye su vector esencial. Esta figura sugiere que los ciudadanos se muestran cada vez más proclives a esperar de los tribunales resultados que ya no esperan obtener a través de las elecciones. Semejante juridicidad se inscribe en el marco de un declive de la “reactividad” de los gobiernos frente a las demandas de los ciudadanos.

3. Sobre la base de esta constatación, de democracia de confrontación a democracia de imputación, resulta un lugar común hablar del auge de la importancia de la figura del juez en la esfera política. Lo esencialmente importante reside en la comprensión de las propiedades comparadas de la elección y del juicio. Así, la preferencia contemporánea por el enjuiciamiento no adquiere sentido más que si se relaciona con las propiedades específicas de este acto en tanto que tipo de decisión. Ya se trate de las condiciones de justificación, de formas de teatralidad o de sus modos de vinculación a la particularidad,

el enjuiciamiento se impone progresivamente como una forma metapolítica considerada superior a la elección en tanto que productora de resultados más tangibles.

Al pueblo-elector del contrato social se superponen las figuras más activas del pueblo-vigilante, del pueblo-veto y del pueblo-juez. De ahí han resultado modos de ejercicio indirecto de la soberanía según formas no tratadas por las constituciones. Soberanía que debe calificarse de indirecta en el sentido de que está constituida por un conjunto de *efectos*, sin proceder formalmente de una autoridad y sin ser expresada en forma de decisiones explícitas que podrían ser calificadas de políticas. Constituye, pues, el equivalente en el mundo contemporáneo de esa *potestas indirecta* descrita por la teoría política clásica, o incluso de ese gobierno indirecto analizado y defendido por Rousseau. Por eso puede hablarse de contrademocracia: no se trataría del contrario de la democracia, sino de una democracia de oposición o democracia de los contrapoderes. La toma en consideración de la contrademocracia permite ampliar el léxico a los términos de vigilancia, valoración, denuncia, obstrucción y enjuiciamiento.

En la participación popular el crecimiento de la abstención, revela que estos indicadores deben ser interpretados con precaución, sin olvidar que por medio de ella no sólo se expresa la indiferencia, sino que puede representarse una modalidad de sanción. El voto no es más que uno de los numerosos indicadores que se pueden utilizar para medir la implicación ciudadana. Hablar de transformaciones de declive resultaría más adecuado para caracterizar este fenómeno de la abstención que ha de ser contextualizado en un análisis más amplio de las mutaciones de las formas activas de democracia. El voto es el modo más visible e institucionalizado de la ciudadanía, el acto que simboliza por excelencia la idea de participación política e igualdad cívica. Debe destacarse que esta participación combina tres dimensiones de la interacción entre el pueblo y la esfera política: la expresión, la implicación y la intervención. La *democracia expresiva* corresponde a la toma de la palabra de la sociedad, a la manifestación de un sentimiento colectivo, a la formulación de juicios sobre los gobernantes y sus acciones, así como a la emisión de reivindicaciones. La *democracia implicativa* engloba el conjunto de medios por los cuales los ciudadanos se conciertan y relacionan entre ellos para producir un mundo común. La *democracia intervencionista* consiste en todas las formas de acción colectiva diseñadas para obtener un resultado deseado.

Las mutaciones actuales de la democracia deben ser consideradas como medio y símbolo. Si la democracia electoral se ha visto gravemente erosionada, las democracias de expresión, de implicación y de intervención de categorías contrademocráticas no hace sino reforzar y precisar esta constatación proponiendo una clasificación de conjunto de las formas democráticas definidas de forma más amplia que la mera noción de participación no-convencional.

Conviene por lo tanto hablar del *mito* del ciudadano pasivo. Los científicos políticos han sugerido diversos términos. Hablan así de “formas no-convencionales”, “otra política”, o “ciudadanía civil” para describir este tipo de manifestaciones que constituyen las nuevas acciones y reacciones políticas. Los activistas más comprometidos han desarrollado un nuevo vocabulario, al hablar de una “izquierda movilizada”, de “política no-gubernamental”, o de “política del gobernado”. Nociones todas ellas de antipoderes o contrapoderes utilizadas con frecuencia de manera paralela a las nuevas relecturas que se están llevando a cabo del concepto de gobernabilidad de Michel Foucault. También el concepto de contrademocracia debe ser entendido desde esta perspectiva, porque ofrece al mismo tiempo un lenguaje y una coherencia intelectual a esas diferentes áreas, al proponer un marco sistemático para la prescripción de las transformaciones de la democracia contemporánea.

Mientras que pueda reconocerse que se ha producido un cambio en la relación de la política en sí, el problema contemporáneo no es de la pasividad o de la despolitización, sino de la impolítica, es decir, la falta de comprensión global de los problemas de organización del bien común. La esencia del estudio de las diferentes figuras de la contrademocracia consiste en explorar la creciente distancia entre la sociedad civil y las instituciones. Ellas definen una especie de contrapolítica basada en el control, la oposición y la infravaloración del poder que no se persigue ya como meta prioritaria.

De esencia negativa y reactiva, esta contrademocracia impolítica tiene así por característica fundir actividad democrática y efectos no políticos. Por esta razón escapa a las convencionales clasificaciones de los regímenes y constituye una forma original que escapa al acorsetamiento de las opiniones tradicionales entre liberalismo y democracia, así como entre gobierno representativo y democracia directa.

Esta contrademocracia tiene por segunda consecuencia enmascarar la visibilidad y legibilidad, a pesar de que éstas se encuentran todavía en la esencia misma de lo político. El desarrollo de las formas de democracia indirecta presenta en este sentido un carácter complejo y problemático. Complejo, porque combina elementos de crecimiento del poder social con tentaciones populistas-reactivas. Problemático, ya que ofrece una evolución hacia una “democracia civil” que conduce a formas de fragmentación y diseminación allí donde haría falta afirmar una coherencia organizativa y la necesidad de una perspectiva global. De ahí proviene el desencanto que marcan las democracias contemporáneas. El desencanto no está constituido únicamente por una percepción que podría ser hipotéticamente superada sino que se estructura a través de la misma aporía resultante de la combinación de lo democrático y la impolítica.

ROSANVALLON, Pierre ,“Democracia y desconfianza”, en *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, n° 134, pp. 219/237.

DERECHO A LA IGUALDAD. BUROCRACIA REPRESENTATIVA (INTERNACIONAL).

La noción de burocracia representativa puede ser entendida exhibiendo sus dos aspectos: el personal de las agencias gubernamentales y los mecanismos institucionales que permiten incluir en la toma de decisiones a los ciudadanos o grupos que defienden intereses diversos. En ambos existe una preocupación común, la de saber si es posible conciliar participación democrática con una administración estatal moderna de fuerte tendencia a la especialización administrativa, con largos períodos de permanencia en los cargos y con su toma de decisión jerarquizada.

El primer autor que estudió el tema de la representatividad de la administración fue J. Donald Kingsley en el marco de la composición de la administración británica. Para este autor, la administración pública debe ser representativa si quiere ser un instrumento de emancipación y no de sometimiento. Para ello es necesario que esté integrada por personas de todas las categorías sociales y regiones geográficas (representación pasiva), y que la composición social de los administradores tenga influencia en las acciones que realiza (representación activa).

1. La representación pasiva

Es estudiada en sus tres aspectos: la igualdad de oportunidades al momento de la contratación, el impacto sobre la legitimidad administrativa y la manera en que la

diversidad afecta al desempeño administrativo. En cuanto a la igualdad de oportunidades, su falta puede provenir de una discriminación en la contratación, de las técnicas de selección o ser la consecuencia de la desigualdad de oportunidades de un grupo social específico en su acceso a la educación o a la formación necesaria para la obtención de un puesto. Esta *sub* representación puede reflejar también la reticencia de una categoría particular de la población a trabajar en la función pública, como por ejemplo los Amish en los Estados Unidos. Para luchar contra la *sub* representación resultante de la discriminación, los gobiernos suelen crear leyes antidiscriminatorias que son completadas con medidas de “discriminación positivas” por las cuales frente a una calificación análoga se prioriza la contratación de una persona perteneciente a un grupo minoritario. Sin embargo, a pesar de la experiencia en materia de mejora de la representación pasiva y de las tasas de repartición, barreras invisibles, que actúan como “techo de cristal”, pueden todavía dificultar la igualdad de oportunidades en la contratación de las administraciones públicas locales o nacionales.

J.D. Kingsley y S. Krislov consideran que las administraciones que empleen la regla de la representatividad pasiva van a gozar de una mayor legitimidad ante sus usuarios, sobre todo entre los grupos más desfavorecidos. En el caso de la policía estadounidense, se pudo determinar que el hecho de que policías blancos patrullen en barrios mayoritariamente habitados por negros incita a la violencia. Es de notar que para todos los grupos, la representación pasiva es más importante en el nivel de atención al público que en el nivel de la jerarquía de la administración y que la legitimidad que otorga la representación pasiva beneficia a los usuarios tanto como a la administración ya que es bien sabido que el apoyo de los usuarios otorga una cierta influencia política a estas administraciones.

Durante los años 90 una gran parte de los trabajos tanto teóricos como prácticos sobre la representación pasiva se focalizaron en el análisis y gestión de la diversidad social en el seno de la administración. Para obtener la representación pasiva, los estudiosos del tema tendían a concentrarse en un solo grupo a la vez, antes que a un servicio entero o conjunto de personal de una agencia dada. Conceptualmente nada obsta a que se tome como denominador, para el cálculo de la tasa de representación o de repartición, el porcentaje total de las minorías en el conjunto de la sociedad o de la población activa. Sin embargo, tal procedimiento no permite obtener una información acabada sobre las proporciones relativas de cada minoría en el total del personal. Si una minoría representa el 25% de la población activa y una agencia del gobierno emplea un 25% de personas de esa comunidad, esta administración tendrá una tasa de representación de 1, aun cuando no cuente entre sus empleados ningún miembro de otra minoría. La diversidad permite superar esta limitación. Desde el punto de vista de la diversidad, una administración, para ser representativa de la sociedad en general, debe no solo incluir a miembros de todos los grupos, sino también aceptar e incluso mantener los diferentes valores.

2. La representación activa

Puede ser definida como una circunstancia en la cual una persona (o un administrador) defiende los intereses y las aspiraciones de aquellos que representa, ya se trate del pueblo en su conjunto, ya de una categoría. En tal sentido, los estudios realizados durante los años 90 muestran que los miembros de minorías o las mujeres conservan, después de varios años de servicio en el más alto nivel de la jerarquía administrativa, una visión del mundo específica que resulta de su propia historia. Implícitamente esto quiere decir que la cultura particular de las minorías y las mujeres no constituyó un obstáculo para los exámenes (u otros medios de selección) de contratación o promoción.

Para que la representación pasiva se vuelva activa es necesario que se cumplan tres condiciones: en primer lugar, la capacidad de aplicación de una visión del mundo depende en gran medida del puesto que se ocupe, siendo la burocracia que trabaja en la calle la que tiene uno de los mayores márgenes de maniobra; en segundo lugar, si bien los funcionarios “representantes activos” pueden no estar en posición de tomar decisiones independientes, deben tener la posibilidad de expresar el punto de vista de los intereses propios de su comunidad de origen. En la práctica, la administración tradicional, altamente burocratizada, representa un obstáculo al debate y a la toma de decisión en conjunto. Finalmente, es necesario que los cuadros administrativos que deciden acepten tomar en cuenta las recomendaciones que emanan de sus empleados. Por otro lado, otra manera de aportar un suplemento de representatividad en el seno de la administración pública consiste en crear procedimientos legales y usos que permitan asociar directamente a los miembros de la sociedad civil y a los grupos de interés con la toma de decisiones.

ROSENBLOOM, David H. y DOLAN, Julie, “La bureaucratie représentative”, en *Revue française d'administration publique*, París, École Nationale d'Administration, 2006, n° 118, pp. 251/263.

DERECHO A LA SALUD. DECISIÓN MÉDICA. PERSONA DE CONFIANZA (FRANCIA).

La toma de decisión constituye uno de los temas centrales de la medicina y, por ello, no puede permanecer indiferente al derecho; sobre todo en los casos en los que “el paciente no está en estado de expresar su voluntad”. En estos casos, se abren dos vías: la de seguir la línea trazada desde la ley del 4 de marzo de 2002 en la que un representante sustituye al paciente, o hacer que la decisión la tome el médico. En esta disyuntiva se encuentra la figura de la persona de confianza contenida en el art. 1111-4 del Código de Salud Pública: “Cuando la persona no está en estado de expresar su voluntad, ninguna intervención o investigación puede ser realizada, salvo urgencia o imposibilidad, sin que la persona de confianza, o la familia o, en caso contrario, un allegado, hayan sido consultados”. Se podría pensar que la persona de confianza es un tipo de representante, sin embargo eso no es lo que ocurre dado que aquélla sólo es consultada en el marco de una decisión tomada por el médico; y de hecho puede afirmarse que el dispositivo de la persona de confianza constituye la respuesta del derecho médico a los insuficientes recursos que le ofrecen las normas referidas a la representación de los incapaces, ya que está pensada para un conjunto mayor de personas.

Admitir que una persona sustituya a otra para decidir sobre una intervención médica o quirúrgica, e incluso sobre el poner fin a su vida, es difícil y controvertido. Hay quienes consideran que si se adhiere al principio de la intangibilidad absoluta del cuerpo humano, se deduce que nadie puede sustituir a la persona en lo que respecta a las intervenciones corporales que deba sufrir. Esta tesis parecería ser corroborada por un protocolo de investigación realizado en ocasión de una permanencia en cuidados intensivos que mostró que el consentimiento de los allegados arrojaba entre 16 y 20 por ciento de “falsos positivos”, es decir, que un allegado sobre cinco daba su acuerdo para la inclusión en el protocolo de investigación, mientras que el paciente lo rechazaba.

Por todo ello, la ley establece que el consentimiento debe ser prestado por la persona misma. Incluso en los casos de incapaces, cuando sea factible, son ellos quienes deben pronunciarse. En tal sentido el art. 1111-4.5 del Código de Salud Pública establece

que: “El consentimiento del menor o del mayor bajo tutela debe ser sistemáticamente buscado si puede expresar su voluntad y participar en la decisión”. Esta aspiración a preservar, en la medida de lo posible, la decisión del paciente es lo que permite que se lo faculte a prestar un consentimiento anticipado, también llamado “directivas anticipadas”. De todas formas, esta idea innovadora plantea tantos problemas como la del consentimiento sustituido, ya que las directivas anticipadas no son necesariamente las que el paciente habría expresado al momento de tomar su decisión.

La legislación establece que la persona de confianza no decide por el paciente pero ayuda a la decisión del médico. Sin embargo, no puede ser considerada un instrumento puramente formal pensado para disfrazar el regreso a la decisión arbitraria del médico. Frente a la imposibilidad del paciente de expresar su voluntad, el legislador transfirió la decisión al médico. Sin embargo, la consulta con la persona de confianza es una etapa obligatoria del procedimiento que conduce a la toma de la decisión. En primer lugar, este procedimiento debe ser obligatorio para el médico. Es en los lazos que unen al paciente con la persona de confianza donde hay que buscar la legitimidad de su intervención en la decisión médica, una legitimidad que no encuentra su fundamento en una relación legal, como sería en el caso de la representación o del mandato. No se basa tampoco en una relación familiar, ya que la persona de confianza no necesariamente debe formar parte de su familia. El lazo entre el paciente y la persona de confianza se funda únicamente en la confianza existente entre ambos.

La elaboración de una teoría de la decisión en el derecho médico presenta un interés en tanto permite integrar en los cánones jurídicos dispositivos que difícilmente puedan serlo con relación a las categorías clásicas del derecho tales como la norma o el contrato. El desarrollo de tal teoría permitiría dar todo su lugar a un dispositivo como el de la persona de confianza, que habilita para hacer de la decisión médica una elección concertada. El desafío que esto plantea es el de la definición del lugar respectivo de cada una de las partes en la toma de la decisión, sobre todo en los casos en los que surjan contradicciones entre ellos. Esto puede ocurrir cuando no existe acuerdo entre la persona de confianza y los familiares o entre los mismos familiares. Al elaborar el modelo actual de consulta en el que el médico es quien decide, el legislador intentó reducir la amplitud de los conflictos entre las personas que deben ser consultadas.

LOKIEC, Pascal, “La personne de confiance. Contribution à l’élaboration d’une théorie de la décision en droit médical”, en *Revue de droit sanitaire et social*, París, Dalloz, 2006, n° 5, septiembre-octubre, pp. 865/878.

DERECHO DE PROPIEDAD. RELACIÓN ORGÁNICA E HISTÓRICA (FRANCIA-REINO UNIDO).

La comparación entre el derecho francés e inglés en lo referente al derecho real permite mostrar la relación orgánica e histórica que existe entre la génesis del Estado liberal y el tratamiento de la propiedad privada. Las diferencias formales por las cuales es posible oponer la manera en la que se organiza jurídicamente la apropiación de la tierra en el derecho francés e inglés provienen de diferentes concepciones de las relaciones entre Estado y sociedad, e interés general y particular.

1. En Francia, la sanción de la propiedad privada exclusiva coincide tanto con la abolición formal del feudalismo como con la liberalización del mercado inmobiliario. El

ius disponendi sustituye con la propiedad individual y exclusiva al conjunto de propiedades simultáneas centradas en el *ius fruendi*. Este desmantelamiento de las solidaridades feudales, que impide que el derecho de propiedad inmobiliaria sea un instrumento de distribución de la riqueza, se apoyó en todo un arsenal doctrinario de inspiración romanista. Los revolucionarios franceses dejaron bien en claro que la soberanía no importa la propiedad y no da al Estado ningún derecho eminente sobre los bienes de los ciudadanos y, recíprocamente, que la propiedad es un derecho limitado que no comporta ninguna soberanía para su titular.

Por el contrario, en el derecho inglés, la propiedad privada exclusiva y libremente alienable se formó progresivamente al interior del orden feudal, del que tomó sus formas, al tiempo que desmantelaba sus obstáculos. La noción central no es la de *dominium* (como en el derecho francés) sino la de toma de posesión, concebida como goce legítimo de las utilidades de la cosa, sin por ello, tener el dominio absoluto de éstas en su materialidad. Desde el siglo XIII se crean diversas acciones judiciales tendientes a la sustitución progresiva de las costumbres feudales locales por el *common law of the land*, así como una verdadera transferencia de títulos del señor al poseedor. Sólo subsisten en beneficio del primero derechos residuales que con el tiempo irán cayendo en desuso y terminarán por ser suprimidos mediante el *Law of Property Act* de 1922.

Actualmente, ningún propietario es considerado plenamente tal, sino que se entiende que posee un interés (*interest in land*). El título inicial y absoluto es reconocido por el *common law* a la Corona. Sin embargo, este derecho sobre las tierras del reino sólo le otorga prerrogativas pecuniarias: su única función es darle ingresos hereditarios ordinarios, en particular sobre las herencias vacantes y los tesoros encontrados.

El siglo XVIII, época de triunfo de la ideología de la propiedad privada exclusiva y absoluta en Inglaterra, es también la del desarrollo de la técnica de los acuerdos patrimoniales (*strict settlement*) cuyo objeto es la fragmentación del goce del bien entre una multitud de beneficiarios a efectos de mantener los bienes inmobiliarios dentro de los patrimonios familiares. En la actualidad, la diferencia esencial existente se da entre *freehold estate* o *estate* en posesión libre, cuya duración indeterminada se mide en términos de transmisibilidad a los herederos y el *leasehold estate* o *estate* en posesión rentada, cuya duración, expresada en número fijos de años, está determinada por un contrato oneroso entre el propietario eminente (*landlord*) y el poseedor (*tenant*).

Finalmente, cabe agregar que el derecho inmobiliario inglés contemporáneo es en gran medida fiduciario. El trust constituye la institución base del conjunto del derecho inmobiliario e incluso del derecho patrimonial inglés donde reemplazó ampliamente el acuerdo patrimonial.

2. La metodología legislativa de la reforma del derecho de suelos

Las reformas del derecho real introducidas en Francia por la Revolución y el Imperio están inspiradas en el “*racionalismo constructivista*” ligado a los filósofos del contrato social y a una visión nominalista de la sociedad, mientras que, por el contrario, los ajustes sucesivos del derecho inglés durante todo el siglo XIX y, sobre todo, entre los años 1882 y 1925, están todos impregnados de “*racionalismo evolucionista*” característico de la tradición del *Common Law*.

En el caso francés, el desafío político al momento de la adopción del Código Civil era el de estabilizar y restaurar, en su totalidad, el cuerpo social pensado como un agregado de individuos, así como paliar los problemas sociales ocasionados por la Revolución y la supresión de los cuerpos intermediarios. Con la consagración del derecho

de propiedad cada ciudadano se transforma, de esta manera, en su propio cuerpo intermediario.

En contraposición, en el caso del Reino Unido, las estructuras feudales no fueron tomadas como arcaísmos opuestos a la razón, a los que había que abolir, sino como obstáculos con los que era necesario conciliar. Los juristas ingleses tenían a su disposición un instrumento muy flexible para adaptar el derecho existente. Este ordenamiento jurídico posee una lógica dual que resulta de la combinación entre la ley escrita y las normas del *equity* [ver Nota de la Secretaría en *investigaciones 1/2* (2005), p. 90], al contrario del derecho francés que procede de una lógica unitaria: si el *Common Law* resulta ser demasiado rígido, antes que borrarlo, se lo corrige exteriormente mediante los principios del *equity*.

Esta divergencia en el desarrollo de la legislación de suelos francesa e inglesa refleja las diferencias fundamentales que afectaron las modalidades de conformación de los Estados francés e inglés. En Francia, la génesis del Estado está marcada por la unión de la monarquía y la clase media representada tanto por los habitantes de las ciudades como por los campesinos. En Inglaterra, por el contrario, la evolución institucional se dio en el marco de un poder monárquico muy sólido bajo el cual se ubicaba un feudalismo organizado de manera regular y jerárquica, y cuyo poder se expresaba, en particular, por la sumisión de los nobles al pago de impuestos. El principio dinámico de la formación del Estado y del derecho se encontró en la unión de la nobleza y la clase media oprimidas por el poder real y con el objetivo de limitar sus prerrogativas.

GALEY, Matthieu, “Genèse de l'état et droit des sols. L'empreinte de la dynamique institutionnelle sur la formalisation juridique de la propriété (à la lumière d'une comparaison franco-anglaise)”, en *Revue internationale de droit comparé*, París, Société de Législation Comparée, 2004, n° 3, pp. 685/699.

DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO. DESPLAZAMIENTO DE PERSONAS. REFUGIADOS ECOLÓGICOS. **DERECHO AMBIENTAL.** CATÁSTROFES NATURALES (INTERNACIONAL).

En el último tiempo, a escala planetaria, veinticinco millones de personas se han visto obligadas a abandonar sus lugares de residencia a causa de un problema ecológico. Las catástrofes naturales (inundaciones, terremotos, ciclones, maremotos, etc.), la desertificación, la sequía, el aumento del nivel del mar provocan situaciones humanas dramáticas, en particular desplazamientos masivos. La Comunidad Internacional debe dar respuesta a este nuevo tipo de exilio.

En 1985 un informe del Programa de las Naciones Unidas para el Medioambiente definió a los refugiados por causas medioambientales como “aquellos que son forzados a abandonar su lugar de residencia temporaria o definitivamente por causa de un quiebre medioambiental (de origen natural o humano) que puso en peligro su existencia o afectó seriamente sus condiciones de vida”. Este quiebre es entendido en sentido amplio ya que incluye “los cambios físicos, químicos y/o biológicos en el ecosistema que lo vuelve temporaria o permanentemente no apto para la habitación humana”.

Si se pregunta sobre la existencia de instrumentos jurídicos internacionales, regionales (europeos) o nacionales capaces de proteger a estos grupos humanos, la respuesta es negativa. Es por ello que es necesario comenzar a reflexionar sobre el tema.

Esto llevó a un grupo de especialistas a realizar un coloquio en Limoges en junio de 2005 de donde surgió la “Declaración de Limoges” (*l’Appel de Limoges*) buscando sensibilizar a la comunidad internacional, a los Estados y al gran público respecto de la degradación ecológica y sus consecuencias sobre los flujos migratorios para poder sentar las bases de una reflexión jurídica en orden a crear un estatuto internacional del refugiado ecológico.

Sin embargo, tal objetivo crea problemas teóricos que deben ser tenidos en cuenta. El refugiado ecológico, contrariamente al refugiado convencional, no sale necesariamente de su país de origen hacia otro Estado, sino que puede decidir realizar una migración interna. Por otra parte, existen múltiples causas migratorias ecológicas, por lo que no es fácil sistematizar los motivos de la partida.

1. Capacidad del derecho actual para enfrentar la situación

Si bien una gran cantidad de textos tratan el tema de los refugiados y el de la ecología, a la fecha ninguno ligó los temas del refugio y de las catástrofes naturales. Cabe analizar, por tanto, si los textos existentes pueden suplir “por extensión” esta falta de protección. El art. 1.A(2) de la Convención de Ginebra [Convención sobre el Estatuto de los Refugiados] establece que el refugiado es toda persona que tiene “fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas”. No hay referencia a la catástrofes naturales y la lista de los criterios excluye a quienes huyen por motivos de “orden general” (como sería la guerra civil, la inestabilidad política o económica, hambrunas, catástrofes naturales, etc.). Por otra parte, difícilmente pueda sostenerse que las víctimas de desastres naturales son “perseguidas” como establece el texto. La Convención de la Organización de la Unión Africana de Addis-Abeba del 10 de septiembre de 1969 amplió los motivos de reconocimiento de la calidad de refugiado protegiendo a toda víctima “de una agresión, de una ocupación exterior, de una dominación extranjera o acontecimiento que perturbe particularmente al orden público de una parte o de la totalidad del país de origen o del que tiene la nacionalidad”. Si bien este texto puede usarse extensivamente a los refugiados ecológicos (cuando habla del orden público), lo cierto es que dadas las condiciones de África, se debe relativizar el efecto de la Convención. Finalmente, el Alto Comisionado para los Refugiados, cuando define a las personas desplazadas, hace un reconocimiento de estos refugiados, tratándolos como “personas o grupo de personas que fueron forzados u obligados a escapar o a abandonar su hogar o lugar de residencia habitual, principalmente a causa de un conflicto armado, situaciones de violencia generalizada, violaciones de los derechos humanos o catástrofes naturales o provocadas por el hombre o para evitar sus consecuencias, y que no traspasaron las fronteras internacionalmente reconocidas de un Estado”. Desgraciadamente, las medidas del Alto Comisionado no son vinculantes para los Estados.

En lo relativo a los instrumentos de derechos humanos, la situación no es muy diferente. Los derechos ligados al medioambiente son considerados de tercera generación, es decir que fueron sancionados con posterioridad a los civiles y políticos y a los económicos, sociales y culturales. Estos últimos derechos fueron pensados para proteger a los individuos de las posibles violaciones de los Estados y no de las destrucciones de la naturaleza. En definitiva, las problemáticas del refugio y de la ecología son demasiado recientes en los textos legales y no ofrecen una protección adecuada.

Otro instrumento que puede ser pertinente es la Directiva relativa a la protección temporaria, adoptada en 2001 [Directiva 2001/55/CE del Consejo, del 20 de julio]. Ésta

puede ofrecer una protección a los refugiados ecológicos porque establece que la misma se aplica en casos de “afluencia masiva de personas desplazadas”, es decir “la llegada (...) de un número importante de personas desplazadas, procedentes de un país o de una zona geográfica determinada, independientemente de que su llegada a la Comunidad se haya producido de forma espontánea o con ayuda, por ejemplo, de un programa de evacuación”. La “afluencia masiva de personas” puede aplicarse a situaciones de urgencia derivadas de catástrofes naturales o industriales. Sin embargo esta aplicación de la Directiva parece poco probable en la actualidad. Los Estados Miembros son particularmente reticentes en materia de recepción de refugiados y la Directiva no fue adoptada para ser aplicada a los ecológicos. Cabe destacar, además, que la Directiva está prevista para ciudadanos de terceros países, por lo que las víctimas pertenecientes a la Comunidad Europea no están cubiertas por la protección. Lo que ocurre generalmente, como fue el caso en Tchernobyl, es que las víctimas de catástrofes ecológicas decidan permanecer dentro de las fronteras nacionales o emigrar a un país vecino.

2. Un dispositivo protector por construir

Si es deseable elaborar instrumentos internacionales para proteger el problema del “refugio ecológico”, su instrumentación es dificultosa. Las razones que llevan a los refugiados ecológicos a abandonar su lugar de residencia son extremadamente variables. Es necesario comenzar por realizar un “inventario” para poder elaborar un estatuto a partir de él. Si embargo, esto es problemático porque los hechos generadores de degradación del medio ambiente son muchas veces demasiado complejos para establecer una relación causal y elaborar una tipología exhaustiva de las causas de la partida. La mayoría de las veces es un conjunto de elementos que llevan a la persona a alejarse de su tierra.

Entre las diversas tipologías propuestas, la del jurista David Keane establece tres causas ecológicas que conducen a la migración: en primer lugar, los desastres naturales, como las erupciones volcánicas, sequías, terremotos, entre otros; en segundo lugar, los industriales, como los casos de Bophal en India, Seveso en Italia o Tchernobyl; finalmente, las destrucciones ecológicas en tiempos de conflicto armado. En efecto, la destrucción del medio ambiente puede ser utilizada como “arma de guerra”. El ejemplo más conocido es el del “agente naranja” expandido en Vietnam por las fuerzas armadas norteamericanas. Más allá de esta definición, las causas de las partidas deben ser rigurosamente definidas, dado que de éstas depende generalmente el lugar de destino del “refugiado ecológico” y, por consiguiente, el tipo de migración.

En primer lugar, la persona puede dirigirse a otro lugar del mismo Estado. Solicita, entonces, una protección interna. Esta migración muchas veces es estacional (por ejemplo, en los casos climáticos). Al estar bajo la responsabilidad del Estado mismo se plantea entonces la cuestión de la protección internacional de estas personas sin por ello violar el principio de derecho internacional de no injerencia interestatal. En tal caso, puede pensarse la solidaridad internacional como medio de subsanar la deficiencia de los Estados. En segundo lugar, la migración puede ser a otro Estado. Se plantea, entonces, la cuestión de pronunciarse sobre una protección internacional única.

El tema que debe ser tratado es el de saber si la protección de los refugiados ecológicos debe ser hecha por vía convencional. Esto genera la dificultad del problema del tratamiento nacional de una obligación internacional, ya que son las autoridades competentes de cada Estado Parte de la Convención las que deben interpretar la noción de refugiado. En la actualidad, al tomar como coartada los procedimientos de asilo, aquéllos aprovechan para interpretar muy rigurosamente los motivos de la Convención de Ginebra.

Otro problema que se plantea es el de la duración de la migración. Algunas víctimas de catástrofes ecológicas solo pueden volver a su hogar muchos años después del desastre. Otras, por ejemplo en los casos de inundación o sequía, desean volver lo antes posible. Finalmente, existen migraciones de carácter definitivo o irreversible, como el millón doscientas mil personas que debieron ser desplazadas para la construcción de la represa de las Tres Gargantas en China. En este último caso, por ejemplo, se plantea el problema de saber si se crea una situación de refugiado definitivo para estas personas. Otra dificultad es la de conocer si el refugiado ecológico estará facultado a volver transitoriamente a su país. Este caso no se verifica en el de los refugiados políticos ya que la causa de su partida es el peligro que corren en su lugar de origen.

Existen obstáculos del derecho internacional actual para la implementación del estatus de “refugiado ecológico”. La naturaleza contractual de esta rama del derecho establece límites a su reconocimiento y, más globalmente, al de los derechos medioambientales. La ausencia de responsabilidad estatal en el plano internacional es un freno para la implementación de un derecho efectivo. Por otra parte, desde el fin de la Segunda Guerra Mundial, la protección internacional de los refugiados se construyó alrededor del examen individual para examinar en cada caso la credibilidad de los motivos de la partida. Este acercamiento no es el adecuado para regular la situación de las personas víctimas de las catástrofes ecológicas que parten de su hogar en masa. En otras palabras, el acercamiento individualista de los instrumentos internacionales o regionales no permite dar una solución a la situación de las personas obligadas a migrar por problemas ecológicos súbitos. Finalmente, cabe destacar que el derecho internacional reconoce dos grandes principios: el de soberanía de los Estados y el de no injerencia en ellos. Pero, para poder asegurar la protección de las víctimas ecológicas, estos dos principios deberán ser limitados.

COURNIL, Christel, “Les réfugiés écologiques : Quelle(s) protection(s), quel(s) statut(s)?”, en *Revue du droit public*, París, L.G.D.J., 2006, n° 4, pp. 1035/1066.

DERECHO ISLÁMICO (INTERNACIONAL).

1. Introducción

El derecho islámico abarca todos los aspectos de la vida de los musulmanes. Contiene reglas éticas (hacer el bien, evitar el mal, actuar con equidad y bondad, etc.); tipologías de reglas religiosas, algunas de las cuales se refieren a la observancia del culto, como por ejemplo los deberes personales de los cinco pilares del Islam (profesión de fe, oración, ayuno, limosna legal y peregrinación) y normas relativas a las relaciones sociales, como las interpersonales cuyo contenido es amplio (familia, bienes, contratos y obligaciones, derecho político y administrativo, relaciones internacionales, etc.). También se consideran las reglas negativas que prevén la interdicción de algunos actos y cosas simplemente prohibidos, y otros sancionados penalmente. Desde este punto de vista, la noción de derecho se extiende a la de *Sharia*, la voz de Dios y su Ley. Sin embargo, *strictu sensu*, el derecho es creación de los juristas.

La relación entre derecho, religión y Estado también es específica. El derecho representa la voluntad de Dios y por ello la ley sagrada es anterior e independiente del Estado. Éste aplica el derecho y por ello es islámico. En esto difiere del derecho hebreo, en el que por razones históricas el Estado quedó fuera de la comunidad. El derecho

islámico estructura la comunidad pero ésta no hace el derecho. En el Cristianismo se observa la misma dualidad entre Estado y Religión pero en el Islam no existe la Iglesia en el sentido de una estructura jerarquizada según ciertas reglas en conflicto con el poder político, por lo cual no se sintió amenazado históricamente por una autoridad que dispone del poder para legislar. No es el Estado sino Dios quien legisla. Los intérpretes autorizados de la legislación son los sabios del Corán. Los que han vinculado su nombre a la “ciencia jurídica” son los juristas (*fuqaha*), los agentes públicos como los magistrados (*qadi*) y los juriconsultos autorizados por el Estado para emitir consultas (*mufti*).

Dentro de este marco es posible plantear tres cuestiones: 1) si el derecho abraza todos los aspectos de la vida, ¿dónde se encuentra la frontera entre el derecho y el no derecho? Si el derecho es revelado ¿cuál es la influencia de la razón en la creación del derecho? y, si las reglas jurídicas son intangibles, ¿cómo se enfrentan a ellas las situaciones nuevas o la evolución histórica?

En lo que concierne a la diferencia entre derecho y no derecho, el derecho clásico mantuvo su contenido amplio, pero elaboró una ciencia de los fundamentos y de las calificaciones jurídicas. Con referencia a la relación entre revelación y creación racional del derecho, éste se construyó a través de intervenciones sucesivas hasta que se constituyeron las escuelas jurídicas. El procedimiento consistió en la “imitación” (*taqlid*) de los precedentes del período carismático del Profeta y de sus “devotos compañeros”. La razón será canonizada en el *ijtihad* (razonamiento analítico). Desafortunadamente, una vez que se formaron las escuelas éstas se convirtieron en tradición. La imitación prevaleció y el esfuerzo de razonamiento personal se abandonó y no se permitió más ninguna creación audaz.

2. El peso de la herencia

El derecho islámico es jurisprudencial. Se formó definitivamente en el lapso de tres siglos, del VII al IX. Constituyó sus fuentes de autoridad (2.1), fijó sus escuelas reconocidas (2.2) y creó calificaciones jurídicas (2.3).

2.1. Fuentes

El derecho islámico se basa sobre cuatro fuentes: el Corán, la Sunna (tradición), el consentimiento (*ijmá*) y el esfuerzo de razonamiento (*ijtihad*).

El Corán es la primera fuente del derecho en sentido amplio (ética, religión, derecho). Solamente alrededor de ochenta versículos son de carácter jurídico. Éstos conciernen al arbitraje equitativo, a las transacciones y procedimientos legales, a la prohibición de algunas cosas acompañadas de su sanción (homicidio, hurto, relaciones sexuales ilícitas, falsa acusación de adulterio, bandolerismo, etc.), o la prohibición de otras pero sin la previsión de la sanción con excepción del infierno (juegos de azar, enriquecimiento ilícito, tasa de interés o de usura, consumo de alcohol, etc.) Por el contrario, el derecho de familia y la herencia se reglamentan en detalle.

La Sunna es la segunda fuente. En sentido restringido se refiere a los dichos (*hadith*) y a la práctica del Profeta que era “casi legislador”, hombre político y magistrado. En el momento de su muerte los primeros cuatro califas continuaron utilizando el Corán tal como fue revelado y aplicado por el Profeta: Abu Bakr (632-634), Omar (634-644), Uthman (644-656) y Alí (656-661). Confrontados con casos nuevos se referían a la tradición del Profeta o, en caso de silencio, recurrían al esfuerzo de razonamiento (*ijtihad*). Sucesivamente las decisiones de los califas fueron consideradas incontestables y formaron parte de la tradición ampliada.

En el curso del primer siglo del Islam (VII-VIII) comienza a nacer el derecho en

sentido técnico, pero en el curso del segundo (VIII) se forman espontáneamente pequeños grupos de especialistas del derecho en algunas regiones, sobre todo en Irak (Basora y Kufa) y en Hicaz (La Meca y Medina). De sus debates nace la primera formulación de la tercera fuente: el consentimiento. Éste designa en sentido restringido el acuerdo limitado y local de los profesionales del derecho sobre un punto de la ley, y, en sentido amplio, el consenso de los musulmanes. Pero, ¿sobre qué buscaban acuerdo los juristas? Sobre el hecho de que el Corán y la Sunna eran fuentes fundamentales del derecho. Pero, ¿cómo extraer juicios y aplicar la norma a cada caso? Surgen dos puntos de vista. El primero, tradicionalista, conducido por el llamado “pueblo de la tradición” que residía esencialmente en Medina. Uno de sus defensores, Malik († 795) hizo escuela. ¿Cómo saber después de un siglo lo que el Profeta dijo e hizo, cuando ni su biografía ni sus palabras fueron escritas mientras vivía? La solución técnica consistió en reconstruir la cadena de testimonios oculares transmitidos oralmente y sin interrupción desde el último testimonio hasta el primero contemporáneo del hecho. Este es el criterio de validez de la cadena. Supone un segundo criterio relativo a la calidad de la transmisión (la cercanía con el Profeta, la honestidad, la confiabilidad y la buena fe). De conformidad con estos criterios los dichos del Profeta fueron recogidos y reunidos en manuales. Se canonizaron siete manuales como fuentes “confiables” de la tradición profética.

El segundo punto de vista es de orden intelectual y fue promulgado por el “pueblo de la opinión” que residía esencialmente en Irak. Uno de sus defensores fundó una escuela: Abu Hanifa († 767). Éste priorizaba el razonamiento (*ijtihad*), la analogía, la preferencia y la utilidad. Inicialmente se trataba de una opinión libre, probable y no sistematizada. Utilizaba un razonamiento rudimentario de matriz analógica.

En el siglo XI se codifican las cuatro fuentes del derecho dentro de una ciencia que define las bases teóricas o los fundamentos del derecho. El precursor fue Shaffi’i (767-820) quien legisló planteándose la cuestión del saber: ¿en el nombre de cuáles reglas y según qué procedimiento lógico es válido un juicio aplicable a ciertos casos? Afirma Shaffi’i que el Corán es la primera fuente y hay que obedecer a Dios y a su Profeta. La Sunna interpreta y completa al Corán. En caso de conflicto entre los dichos del Profeta, enuncia la regla de la prioridad: se prefiere el dicho general al específico; el dicho cuya cadena de validez es la más confiable y el dicho posterior que abroga o revoca el anterior. En caso de conflicto entre el Corán y la Sunna profética las reglas son las siguientes: el Corán no puede ser abrogado más que por sí mismo; la Sunna sólo por sí misma; la Sunna no puede abrogar al Corán ni el Corán a la Sunna porque ésta lo aclara y completa.

Además, Shaffi’i amplía el consenso de los profesionales a toda la comunidad y limita el esfuerzo de razonamiento a la analogía.

2.2. Las escuelas canonizadas

En el siglo XI se llega a la formación definitiva de las cuatro escuelas del derecho, fruto de los debates anteriores. Se organizan en torno a sus fundadores cuya doctrina ha sido perpetuada: shaffita, malikita, hanafita y hanbalista. Esta última es la más tardía y aparece gracias a Ibn Hanbal († 855) quien reaccionó contra el intelectualismo “desviacionista” y vuelve a la “pura tradición de los precursores”.

Se difunden en el mundo islámico, son “ritos” seguidos por los musulmanes y fuente de jurisprudencia para los enjuiciables. Ibn Hanbal tendrá mayor influencia en Arabia Saudita, la escuela de Malik será adoptada en el Magreb, la hanafita en el Imperio Otomano y en Egipto y la shaffita en Irak.

Estas escuelas concuerdan en cuanto a las cuatro fuentes pero divergen en dos puntos esenciales: la prioridad acordada a éstas y a las sanciones prácticas que se deben

otorgar a las ramas del derecho. Las fuentes coinciden en la supremacía del Corán. Sin embargo, sobre el ordenamiento de las otras, Malik e Ibn Naval acuerdan sobre la prioridad de la tradición ampliada, la del Profeta y sus compañeros y píos precursores. Shaffi'i atribuye casi la misma dignidad al Corán y a la tradición del Profeta. Abu Hanifa da la supremacía al *ijtihad*.

Las ramas del derecho son el derecho propiamente dicho, jurisprudencial y fundado en el caso. El contenido del derecho estabilizado en los manuales entre los siglos IX y XIX consta de las siguientes materias: los cinco deberes del culto y el deber de observancia; las relaciones interpersonales; el derecho de familia; los bienes, las obligaciones, las transacciones comerciales, las sanciones penales, el derecho procesal, etc.

2.3. Las calificaciones jurídicas

Tienen por objeto las cosas, las personas y los actos. Forman parte de los fundamentos del derecho y mezclan el derecho, la religión y la ética. Son cinco: lo obligatorio (*wajib*), lo prohibido (*haram*), lo desaprobado (*makruh*), lo recomendado (*mandub*) y lo indiferente (*mubah*).

Lo obligatorio se refiere a los deberes personales y colectivos. Los primeros son los que forman el culto y los cinco pilares y su falta de cumplimiento da lugar al castigo en el más allá y en el más acá. A lo prohibido le corresponde el mismo castigo. Comer carne muerta, dedicarse a los juegos de azar o aplicar una tasa de usura da lugar a un castigo divino. Pero el homicidio voluntario o la fornicación son sancionados por el derecho. El consumo de alcohol es un caso particular en el que la sanción no fue prevista pero fue agregada por el califa Omar.

Por otro lado, es desaprobado aquello cuyo cumplimiento no da lugar a una sanción pero cuya omisión produce una recompensa. Se condena todo lo que es susceptible de ser retribuido en el más allá pero cuya falta de cumplimiento no da lugar a sanción alguna en el más acá: rezar o pedir limosna más allá de lo que se considera obligatorio o liberar a un esclavo. Finalmente, es indiferente lo que está permitido sin objeción.

3. Del *ijtihad* al *taqlid*

Inicialmente, el *ijtihad* consiste en el esfuerzo de razonamiento individual, la opinión de un experto (*mujtahid*). Si la opinión jurídica obtiene un consenso general se convierte en fuente de autoridad jurídica. Luego el *ijtihad* se estableció como el razonamiento por analogía, por excelencia, sobre todo con Shaffi'i quien excluyó el razonamiento subjetivo y discrecional e impuso condiciones draconianas a la condición de *mujtahid*. Con la formación definitiva de las escuelas, se consolidó la idea de que los modelos de estudio que tenían autoridad o las soluciones jurídicas que prevalecieron ya no podían ser objeto de un *ijtihad*. También se consideró que sólo los fundadores de las escuelas crearon un *ijtihad* llamado *mutlaq* -absoluto e independiente- deduciendo calificaciones jurídicas a partir de fuentes. Los discípulos tienen derecho a un *ijtihad* dependiente y residual en las escuelas canonizadas. Son *mujtahid* de segundo orden. Pueden refinar soluciones precedentes y sólo están habilitados a ofrecer consultas jurídicas (*fetwas*) a partir de los manuales de las escuelas. Son los "imitadores".

La cadena de "devotos precursores" se compone de tres categorías de hombres. La primera es la de los "compañeros" del Profeta. Son los primeros convertidos en la Meca y durante el exilio a Medina y, naturalmente, los cuatro primeros califas. La segunda categoría reúne a los "imitadores" o "seguidores" del núcleo inicial. Éste se habría extinguido al final del siglo VIII. La tercera categoría es la de los "imitadores de los imitadores".

Existen dos diferencias. La primera, en el ámbito del sunnismo, es entre derecho y teología. Si el derecho admite que la imitación de un fundador de escuela es fuente de autoridad, en la teología la tendencia general es a rechazarla, en cuanto sumisión indiferente y ciega a la autoridad. Esto se explica en la diferencia existente entre las dos disciplinas: los juristas son “gente de la tradición” que establecen el consenso sobre la base de la revelación y de los precedentes mientras que los teólogos son “gente de la palabra”, fundan la fe en argumentos racionales y retóricos. La segunda diferencia está entre el sunnismo y el chiísmo. Éste considera que en ausencia del “*imam* escondido” su sustituto, en cuanto sabio tutor, tiene derecho al *ijtihad* absoluto. Éste es considerado como cualidad esencial del sabio y título de gloria acordado a aquéllos que entre los sabios son importantes *Ayatollah*, que demuestran su saber y su creatividad jurídicos.

Finalmente, el *ijtihad* se convierte en *taqlid* (imitación) y ésta adquiere un sentido peyorativo cuando es asimilada a la sumisión ciega a la autoridad. La cadena de *taqlid* se deteriora cada vez más transformando a los imitadores en maestros de imitadores. El derecho se establece y se convierte en estereotipo en las compilaciones jurídicas redundantes que no dejan más espacio a la creación racional del derecho. Es en este marco que las tesis de Max Weber sobre el derecho islámico halla su valor: es “irracional” a causa de su origen teocrático; está, como el derecho romano o el inglés, fundado en el estudio del caso, creado por *élites* judiciales; es un derecho patrimonial administrado por el príncipe; admite una racionalización formal limitada gracias a reglas generales y al *ijtihad*, pero le falta el formalismo racional jurídico del derecho moderno. Weber imputa este hecho a la ausencia de una unidad externa (se aplica sólo a los musulmanes), de una unidad doctrinal (diversidad de escuelas) y de universidades laicas, y a la administración de una justicia dependiente del poder político.

4. Crisis del derecho islámico

En el siglo XIX la hegemonía colonial europea y las influencias extranjeras ponen en crisis al derecho islámico. Hasta entonces éste era un sistema coherente y estable pero entra en una doble crisis normativa que tiene que ver con el pensamiento reformista y la modernización del derecho.

4.1. La modernización del pensamiento

Los intelectuales musulmanes tomaron conciencia de la necesidad de reformular su relación con la tradición. La palabra clave de la época es *islah* (reforma), del Estado, de la justicia, del ejército, de la administración de la educación y de las costumbres. Sin embargo, *islah* es también una tradición. El Corán elogia el espíritu de reforma y confiere prestigio a los reformadores.

Surgen tres posiciones distintas: una occidentalista que defendía la imitación de Occidente, una tradicionalista que se atenía a la gran tradición y la tercera que defiende la idea de que la reforma es posible gracias a un doble movimiento dialéctico que vincula el Islam original con el *ijtihad*. Existe una antinomia ya que, por un lado, el reformismo incentiva la vuelta al Islam “puro” de los orígenes (período profético y de los devotos compañeros) y por otro lado la vuelta al Islam ideal e idealizado implica necesariamente el recurso al *ijtihad*. Es preciso liberar el Islam de la tradición acumulada a través del tiempo, que es obra humana y falible. Por ello, la autoridad incontestada de los *ulema* (políticos) y de los fundadores de escuelas, la interpretación canonizada del Corán y el Islam popular de las fraternidades *sufi*, fueron considerados obstáculos a la renovación del Islam. La paradoja constitutiva del reformismo es la vuelta a la tradición y al mismo tiempo al *ijtihad* de la tradición viviente de los primeros tiempos.

Este “*neo-ijtihād*” ha sido una obra colectiva. Fue defendido en Egipto por Mohamed Abdoh (1849-1905) discípulo del padre del fundamentalismo islámico moderno Jamal Eddine Al-Afghani. En Túnez, el primer Ministro Khayr Edwin (1822-1890) fue un apasionado defensor de la reforma así como en Turquía lo fueron Mustafá Rashid Pashá (1800-1858), Alí Pashá (1815-1871), Fuad Pashá (1815-1869) y Mustafá Kemal (1881-1938), primer presidente de la República turca.

Todos estos precedentes intelectuales consideraron que el Islam promueve la razón, es compatible con la ciencia y admite la evolución de las costumbres. La metodología del nuevo *ijtihād* consiste en hacer una serie de distinciones. La primera es la división entre culto y relaciones sociales. El culto es obligatorio e intangible mientras que las relaciones sociales están sometidas a la evolución de las costumbres. Pero ¿qué forma parte de las relaciones sociales?, ¿el estatuto de las mujeres, de las minorías, la libertad religiosa de los no creyentes, la separación del Estado y de la religión, los castigos corporales? Sobre esta cuestión las opiniones son divergentes.

La segunda distinción concierne a la exégesis coránica: diferencia la intención del legislador y las finalidades por las cuales las reglas son puestas. La intención y las finalidades permiten “suspender” o abandonar las reglas caídas en desuso. Habrá que distinguir entre la *Sharia* islámica y la coránica: sólo ésta es válida ya que la primera es una construcción del derecho occidental. Ello significa que los “fundamentos de la ley” son nuevamente reducidos al Corán y a la Sunna del Profeta como pensaba Shaffi’i. Sin embargo, la relación con la tradición es ecléctica porque los nuevos fundamentalistas reconocen la autoridad de tal fundador de escuela o la validez de tal solución si corroboran sus conclusiones.

4.2. La modernización del derecho

Se consideró obsoleta la teoría del califato. El Islam es una religión civil que deja a los hombres libres de organizar el modo de gobernar. Antes el califato se consideraba como un deber religioso colectivo y su titular reunía la totalidad de los poderes. El derecho de las obligaciones, los contratos y el derecho procesal podían ser modernizados sin dificultad porque las reglas clásicas eran rudimentarias o porque el Islam las ignoraba. En lo que se refiere al derecho penal, una revisión atenuó los castigos corporales ya que la intención del legislador era la disuasión o la sanción de un acto culpable. Se pensó que era posible llegar a ese propósito sin necesidad de recurrir a los castigos corporales. La reforma del derecho de familia fue un asunto más delicado. En el siglo XIX los reformistas reconocieron algunos derechos a la mujer (de instrucción, al trabajo y a la relativa convivencia con el mundo masculino) pero fue muy dificultoso aceptar que las relaciones conyugales se organizaran sobre la base de la igualdad. Una etapa decisiva se alcanzó gracias al tunecino Tahar al-Haddad († 1935). Su obra “Nuestra esposa, la legislación y la sociedad” (1930), defiende el derecho de la mujer a la instrucción general, se opone al velo, critica los casamientos prematuros de las niñas y las uniones decididas por los padres. A partir de una interpretación audaz de los versos del Corán funda el vínculo matrimonial en la libre elección de los cónyuges (no bajo la tutela de los padres) y en el amor (no en el instinto sexual). Critica el derecho unilateral del marido a repudiar a la esposa y propone transformarlo en divorcio judicial. Ataca la poligamia haciendo valer el versículo del Corán según el cual el hombre nunca podrá ser equitativo con las cuatro mujeres legales (4:129). Sobre esta base del Corán el primer jefe del Estado de Túnez independiente, Burghiba (1903-1999), promulga el código del estatuto personal (1956) que criminaliza la poligamia, fija una edad mínima para el matrimonio, instituye el libre consentimiento para el matrimonio y el divorcio, anula el derecho al repudio y lo sustituye por el derecho al divorcio judicial.

Desde este punto de vista Turquía es un modelo. A mediados del siglo XIX se produjeron reformas bajo los reinados de Mahmud II y su hijo Abdulhamid. Estas fueron llamadas *tanzimat* (reorganización). Se proclamaron principios inéditos: seguridad de las personas y sus bienes, igualdad ante la ley, impuestos y servicio militar independientemente de la religión. El impuesto *per capita* que pagaban los no musulmanes se abolió en 1855. El dualismo de las jurisdicciones religiosa y laica fue reemplazado por tribunales civiles y penales independientes de la *Sharia*. Se instauró una nueva codificación: un código penal (1840) reformado en 1851, uno de comercio (1841 y 1861), uno inmobiliario (1858), uno marítimo (1863), uno civil llamado *La Mejelle* (1870-1876) y un código municipal (1877).

El código *La Mejelle* se reemplazó en Turquía por el civil suizo de 1926. Ese mismo año se promulgó el código penal inspirado en el derecho italiano y en 1928 el de procedimiento penal inspirado en el derecho alemán.

Desde el punto de vista político, se creó un Consejo de Estado (1867) y una Constitución (1876). En 1877 se eligió un Parlamento. Se promulgó una nueva Constitución en 1908 y en 1923 fue proclamada la República. El califato y los tribunales religiosos fueron abolidos en 1924 y la poligamia en 1925. La Constitución de 1824 fue reformulada en 1928 y el Islam ya no constituyó más la religión de Estado.

En otros países islámicos se siguió un recorrido similar. En Egipto se promulgó y se suspendió inmediatamente la Constitución en 1878 por parte de Khadife Ismail, sobrino de Muhammad Alí (1863-1879), destituido un año después por la Sublime Puerta (Egipto todavía era una provincia otomana), por la presión de las potencias colonialistas. Entran en vigor una ley sobre la propiedad (1891) y otra que codificó los *Wakf* (bienes eclesiásticos) en 1883, aunque los privados y familiares serán abrogados en 1952. En 1883 se adoptaron códigos laicos copiados del modelo francés: marítimo, penal, civil y comercial y fueron aplicados por los tribunales no religiosos organizados sobre el modelo occidental. En el siglo XX el derecho se secularizó todavía más: el código penal (1937) se inspiró en el derecho italiano mientras que el derecho de familia retomó, en 1929, los principios de la ley turca de 1917. El código civil de 1949 contiene una inscripción que se refiere nuevamente a los principios del derecho islámico en caso de silencio del legislador. El dualismo de la jurisdicción es abrogado en 1955.

En las posesiones francesas del Maghreb, la legislación francesa civil, penal y comercial se aplicó a todos los sujetos. En Túnez, a la vigilia de la colonización (1881), se decretó un Pacto Fundamental (1857) inspirado en el edicto turco de 1839 y la esclavitud fue abolida en 1848. En 1861 se decretó la primera Constitución que limitó el poder monárquico en el mundo árabe y que fue suspendida en 1864. En 1877 se constituyó un tribunal laboral, se dictó un código de obligaciones y contratos (1906) y se adoptó un código penal. En Marruecos se codificó el derecho penal en 1954. En Argelia, en 1916, se elaboró un diseño de ley para un código de derecho musulmán que nunca entró en vigor. El derecho de familia permanece mayormente ligado a la *Sharia* y es competencia de los tribunales religiosos.

Se siguió una tendencia similar en las posesiones británicas. En Sudán se codificó el derecho penal en 1899, el derecho civil quedó sin codificar pero la "*Muhammedan Law Courts Ordinance*" de 1902 limitó la competencia de los tribunales religiosos al estatuto personal. En India, la mezcla de derecho inglés y de derecho islámico desembocó en el llamado *Anglo-Muhammedan Law*. El código penal (1862) se inspiró en el derecho penal inglés a pesar de que la *Sharia Act* (1937) afirma que la ley islámica rige el estatuto personal de los musulmanes de India (matrimonio, herencia y fundaciones pías). Indonesia

sufre la influencia del derecho holandés. Los países de Arabia Saudita, Yemen y del Golfo quedan fuera de esta corriente.

Como puede verse, la influencia extranjera es diversa y ecléctica, la codificación es efectiva pero no sistemática. Casi todas las materias del derecho son tratadas por la reforma con excepción del derecho de familia que permanece como dominio reservado a la *Sharia*.

5. Derecho compuesto

Desafortunadamente, los estados post-coloniales no salieron de este cuadro ni lograron liberarse de la herencia. Excepto en Turquía, la religión de Estado es el Islam, y la *Sharia* representa la principal fuente de legislación. La Constitución dispone simplemente que el Islam es la religión de Estado o el Estado es proclamado islámico. Pero el Islam no es el derecho islámico y éste no es equivalente a la *Sharia*. Ello significa que el Estado islámico se reserva el derecho de decretar normas no conformes a la letra de la *Sharia* o a la tradición jurídica. Además, el juez debe limitarse al derecho positivo salvo que una disposición expresa lo autorice a recurrir a la *Sharia* o al derecho islámico.

Arabia Saudita en su Carta Fundamental proclama que “la Constitución es el libro de Dios y la Sunna el de su Profeta”. Otras constituciones indican en modo variable que la *Sharia* constituye una fuente exclusiva, principal o mayor de la legislación. Fuera del Corán, Libia no reconoce las otras fuentes de la *Sharia* (la Sunna del Profeta, el consenso y el razonamiento analógico): sólo el “Santo Corán es ley” de conformidad con el segundo principio de la resolución de 1977 del Congreso General del Pueblo.

Egipto dispone de una Corte constitucional activa en cuyo derecho penal son eliminadas las penas corporales, mientras que el civil (salvo el derecho de familia) no obedece a la *Sharia*.

¿Qué hacer en caso de conflicto de normas entre la *Sharia* y el derecho positivo?

Para algunas ramas del derecho no existen mayores conflictos porque el derecho islámico dispone de técnicas compatibles con el derecho positivo moderno o porque ignora estas técnicas.

Para otras ramas el conflicto es real como en el caso del derecho penal, de la libertad religiosa y del derecho de familia. En cuanto al derecho penal, con excepción de los países del Golfo, Sudán y Afganistán, los castigos corporales se han sustituido por penas que comportan la privación de la libertad o con sanciones pecuniarias. Lo mismo sucede con el hurto, el bandolerismo, las relaciones sexuales ilícitas y el adulterio. El consumo de alcohol ya no está prohibido en muchos países árabes e islámicos excepto en caso de molestia al orden público.

La gestión de la libertad religiosa es más delicada. Las constituciones árabes admiten la igualdad de todos sin discriminación ante la ley. La mayor parte afirma explícitamente la libertad de conciencia, la inviolabilidad de la libertad de creer y el respeto por los cultos, aunque algunas lo hacen implícitamente, por lo que es necesario interpretar la Constitución en ese sentido. A veces el mismo artículo dispone que la religión de Estado es el Islam y garantiza la libertad de culto. Pero ¿cómo se concilian los tres principios: la religión de Estado, la libertad de conciencia y la interdicción del monopolio de la religión? ¿Hasta qué punto el Estado es garante del orden confesional?

El art. 290 del Código Penal del Líbano no sólo sanciona el ultraje a la religión sino a quien ataque el Libro Santo o altere su sentido. En Marruecos, la ley penal reprime los comportamientos que chocan abiertamente con el sentimiento religioso de la comunidad o la tentativa de dañar la fe de un musulmán, y sanciona la ruptura pública del ayuno

durante el Ramadán. En Kuwait los arts. 109 y 111 del Código Penal de 1960 castigan los ataques a la libertad religiosa y la blasfemia.

La condición de la mujer es el terreno de resistencia por excelencia del derecho islámico clásico. Casi la totalidad de las legislaciones modernas (excepto Túnez y Turquía) retoma las disposiciones del derecho islámico. Sin embargo, las legislaciones prevén algún correctivo: la poligamia es lícita, el derecho a repudiar existe o se limita a la intervención de un juicio; el derecho de la mujer al divorcio está condicionado a la prueba de un daño o a la falta de cumplimiento por parte del marido de alguna obligación (honrar y mantener a la familia, ausencia prolongada del marido); la mujer recibe en herencia la mitad de la parte atribuida al hombre y no tiene derecho a casarse con un no musulmán, excepto si se ha convertido; la filiación es paterna; el marido es el jefe de la familia; la tutela es paterna y la adopción está prohibida.

6. Conclusiones

En su origen, la tradición islámica fue una libre interpretación de los rudimentos del Corán y de una práctica fragmentaria. Progresivamente la tradición canonizó las soluciones técnicas de las escuelas. Desafortunadamente, la ausencia de una distinción útil entre lo prohibido y lo lícito y la confusión de las fuentes consideradas sagradas, pusieron límites a la tradición al punto tal que los reformadores, desde los comienzos hasta los tiempos modernos, no se enorgullecieron tanto por la producción del derecho sino por la imitación de los Ancianos. Los Modernos hicieron prevalecer el derecho al “*ijtihad* absoluto” de los fundadores de las escuelas, admitiendo que el derecho clásico es fundamentalmente anacrónico. Por ello, el derecho moderno quedó ligado al derecho islámico. Los Estados post-coloniales no salieron de este cuadro. Oscilando entre la tradición y la modernidad optaron por grandes orientaciones: el Islam es la religión del Estado y la *Sharia*, según los países, es una norma supletoria o principal del derecho. La aplicación de la *Sharia*, en vez de hacer progresar el derecho hacia el laicismo, lo ha conducido en sentido contrario. Frente a la islamización de la sociedad “desde abajo” el Estado continuará cediendo, islamizando el derecho “desde arriba”, volviendo al período anterior a la independencia. La islamización del derecho en Sudán, Afganistán, Pakistán, Argelia, Egipto y otros países, demuestra que la tradición sobrevive a su eclipse provisorio y aplasta a aquellos que en algún momento pensaron sepultarla.

Nota de la Secretaría: la *Sharía* o *Sharia*, llamada en ocasiones en los medios occidentales, ley islámica, es el cuerpo del Derecho islámico. Constituye un código detallado de conducta, en el que se incluyen también las normas relativas a los modos del culto, los criterios de la moral y de la vida, las cosas permitidas o prohibidas, las reglas separadoras entre el bien y el mal. La palabra *sharíá* significa literalmente “el camino al manantial”. Denota un modo islámico de vivir que es más que un sistema de justicia criminal. *Sharía* es un código religioso para vivir, del mismo modo que la Biblia ofrece un sistema moral para el cristiano. Está adoptado por la mayoría de los musulmanes, en un mayor o menor grado, como una cuestión de conciencia personal. Pero también puede ser formalmente instituido como ley por ciertos Estados y así también los tribunales pueden velar por su cumplimiento. Muchos países islámicos han adoptado elementos de la *Sharía* en áreas como las herencias y los testamentos, la regulación de las actividades bancarias y de los contratos (ver <http://es.wikipedia.org/wiki/Sharia>).

REDISSI, Hamai, “Diritto e tradizione in Islam”, en *Ars Interpretandi. Annuario di Ermeneutica Giuridica*, Padua, CEDAM, 2003, pp. 89/114.

EXTRADICIÓN. DECISIÓN MARCO SOBRE LA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA.
LEGISLACIÓN SOBRE SU IMPLEMENTACIÓN (ITALIA).

1. El objeto del presente estudio es la ley n° 69 del 22-4-2005 titulada “Disposiciones para conformar el derecho italiano a la Decisión-Marco 2005/584/JAI del Consejo [de la Unión Europea], del 13 de junio 2002, sobre la orden europea de detención y el procedimiento de entrega entre los Estados Miembros” (Decisión Marco).

Las decisiones marco forman parte del *genus* de las decisiones, es decir de los actos comunitarios que, según el art. 249 del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea (Tratado CEE), son obligatorios. Se distinguen netamente de las demás por algunas características especiales y porque están teleológicamente vinculadas, o sea, su finalidad debe apuntar al acercamiento de las disposiciones legislativas y reglamentarias de los Estados Miembros; porque la obligación que imponen es sólo de resultado, salvo su competencia sobre las formas y los medios para conseguirlo, y porque no tienen eficacia directa, es decir, no crean situaciones jurídicas subjetivas de derecho interno. Además, la falta de eficiencia directa las distingue de las directivas autoejecutorias.

Sin embargo, la Decisión Marco no corresponde a este modelo. Contiene medidas tendientes a crear un sistema de libre circulación de las decisiones judiciales en materia penal, tanto si intervinieron en una fase anterior a la sentencia como si son definitivas, en el espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión, sistema que debería sustituir a las clásicas formas de cooperación judicial fundadas en la extradición; no promueve un acercamiento entre las legislaciones de los Estados Miembros, sino que presupone su afinidad, sin la cual su funcionamiento produciría gravísimas violaciones de principios jurídicos fundamentales, principalmente el de igualdad. La Decisión Marco expresa implícitamente esta exigencia cuando afirma que el mecanismo del mandato de arresto europeo se basa en un elevado nivel de confianza entre los Estados Miembros. La afinidad entre las legislaciones es el presupuesto necesario para la eliminación del principio de la doble incriminación: implica que los elementos fundamentales, tanto objetivos como subjetivos de los delitos, se correspondan en las legislaciones de aquéllos. La identidad sustancial del caso criminal que -al estar en vigencia el instituto de la extradición- debía ser verificada en cada caso, ahora, por una especie de presunción *iuris et de iure* sancionada por la Decisión Marco, se declara existente entre las legislaciones mencionadas.

Existen razones para dudar de la existencia de esta profunda afinidad. En primer lugar, es preciso recordar que el art. 31 del Tratado de la Unión Europea (TUE) plantea, entre los objetos de la acción común en el sector de la cooperación judicial en materia penal, “la garantía de la compatibilidad de las normativas aplicables en los Estados Miembros en la medida necesaria para mejorar esa cooperación” y “la progresiva adopción de medidas mínimas relativas a los elementos constitutivos de los delitos y las sanciones, en lo que concierne a la delincuencia organizada, el terrorismo y el tráfico ilegal de estupefacientes”. Estas disposiciones demuestran que al aprobarse el Tratado CEE no existía ni una garantía suficiente de compatibilidad de las normativas, ni afinidad únicamente a nivel de normas mínimas comunes a los Estados Miembros para fijar los elementos constitutivos de los delitos gravísimos para cuya represión la cooperación judicial habría sido particularmente solicitada. La circunstancia de que en el decenio transcurrido entre la aprobación del TUE y la sanción de la Decisión Marco los objetivos referidos de la acción común no se hayan alcanzado, queda demostrado por el hecho de

que ésta permite a los Estados Miembros ejercer poderes de control y de vigilancia en caso de que no existieran razones sobre las que la confianza debería fundarse. Si así no fuera, no se explicaría por qué la Decisión Marco permite que la actuación del mecanismo que ha creado pueda ser suspendida en algunos casos; por qué se permite a los Estados Miembros aplicar sus normas constitucionales concernientes al proceso justo y algunos derechos fundamentales de libertad; por qué se ha querido afirmar que ninguna persona debería ser alejada, expulsada o extraditada hacia un Estado cuando subsiste un serio riesgo de que sea sometida a la pena de muerte, tortura u otros tratamientos y penas inhumanos o degradantes.

Otra razón por la que la Decisión Marco se aleja del modelo prefigurado por el art. 34 del TUE, es el carácter de muchas de sus disposiciones. Algunas de éstas no enuncian objetivos que los Estados Miembros, con los actos que discrecionalmente elegirán, deben alcanzar, pero imponen la emanación de actos específicos o el desarrollo de actividades específicas dirigidas a este fin, disposiciones que encontrarían un lugar mejor en una directiva autoejecutoria o en un reglamento comunitario. Por ejemplo, el art. 8 regula tan minuciosamente el contenido y la forma del mandato de arresto europeo que no deja ningún poder discrecional a la autoridad nacional que debe sancionarlo, ya que ésta, simplemente, cuando subsistan las condiciones indicadas, dictará un acto que tenga ese contenido y esa forma.

2. Conviene ahora considerar el sistema de la Decisión Marco para asegurar la libre circulación de las decisiones judiciales, entre los Estados Miembros en materia penal. Prevé dos principios: la exclusión de una intervención decisiva de la autoridad política en el procedimiento de entrega de la persona solicitada a la autoridad que emite el mandato de arresto europeo, y la drástica reducción de los requisitos de legitimidad de la entrega y de los poderes del juez para rechazarla.

En cuanto al primer punto, la Decisión Marco prevé que todos los Estados Miembros pueden designar una o más autoridades centrales, con tareas de mera asistencia a la autoridad judicial competente, en particular para la transmisión y la recepción administrativa de los mandatos de arresto europeos y de la relativa correspondencia oficial. Por lo tanto, se excluye el principio característico del procedimiento de extradición, según el cual, la decisión última, por parte del Estado solicitado, corresponde concederla a una autoridad política; en el caso de Italia al Ministro de Justicia, previa decisión favorable de la autoridad judicial (art. 708, Código de Procedimiento Penal).

El segundo principio consiste en la fuerte reducción de los requisitos de legitimidad de la entrega. Su principal aspecto es la parcial eliminación del requisito de la doble incriminación que permite al juez del Estado solicitado verificar si el delito por el que se requiere la entrega es considerado tal incluso por el derecho del Estado al que pertenece el individuo buscado. Según el art. 2 de la Decisión Marco, el mandato de arresto europeo puede emanar en dos casos: por “hechos” castigados por la ley del Estado emisor con una pena privativa de la libertad, de duración máxima no inferior a doce meses, o por los que son objeto de una sentencia penal o de una medida de seguridad no inferior a cuatro meses.

Una vez emitido el mandato de arresto, pueden surgir dos hipótesis: el primero, concerniente a uno de los delitos enumerados en el art. 2.2 tal como los define la ley del Estado Miembro emisor, siempre y cuando el máximo de la pena o de la medida de seguridad privativa de la libertad por estos delitos sea igual o superior a tres años. En este caso, el juez del Estado de la ejecución debe efectuar la entrega independientemente del requisito de la doble incriminación. Si, por el contrario, se trata de otros delitos cuya pena

o medida de seguridad deben corresponder a los límites temporales fijados por el artículo, la entrega puede estar subordinada al requisito de que los hechos por los cuales se emitió el mandato de arresto europeo constituyan delito también para el ordenamiento del Estado de ejecución.

La crítica fundamental que se opone al abandono del requisito de la doble incriminación es la violación del principio de igualdad. Una vez que se ha emitido el mandato de arresto europeo, el juez de ejecución debe aplicar la consiguiente disposición restrictiva de la libertad personal y proceder a la entrega del autor del hecho, aunque para el ordenamiento del Estado al que pertenece el juez, el hecho sea considerado un delito diferente o no sea considerado como tal, con la consecuencia de que si dos personas que incurrieran en el mismo hecho, una objeto de un mandato de arresto europeo y la otra no, podrían ser sometidas a tratamientos profundamente diferentes.

El ordenamiento italiano es uno de los más garantistas de Europa y prevé un tribunal de revisión (art. 309 C.P.P.) que otros ordenamientos no conocen. Si alguien, inclusive un ciudadano italiano, comete un delito en otro Estado de la Unión y es objeto de una orden de arresto europeo, se vería privado de esa garantía y el juez italiano estaría obligado a ejecutar el mandato y a transferirlo inmediatamente a una cárcel extranjera.

La ausencia de la doble incriminación agrava el peligro de inconstitucionalidad consistente en la falta de determinación de la cuestión legal, cuando ésta se remite completamente al punto de vista del Estado solicitante. Ello en virtud del defecto de precisión y sistematicidad con el que se ha formado la lista de las treinta y dos figuras de delito contenidas en el art. 2.2 de la Decisión Marco.

Tanto si esto se debe al hecho de que el origen de la lista se vincula con el atentado a las Torres Gemelas y con el inicio de la lucha contra el terrorismo que exigía la adopción de eficaces contramedidas en tiempos breves, o bien a que la Decisión Marco ha sido obra sólo del Consejo de la Unión, con una simple opinión del Consejo Europeo, es cierto que su nivel técnico no corresponde siempre a la importancia de los problemas tratados. Ello es evidente sobre todo en la lista mencionada, en la que se encuentran el terrorismo, el tráfico ilegal de estupefacientes, el reciclado de ganancias de delito, el racismo y la xenofobia.

Por otro lado, es difícil comprender la amplia discrecionalidad que su art. 4 atribuye directamente al juez, sobre los motivos de la falta de ejecución del mandato de arresto europeo. A éste le corresponde rechazarlo o no si: a) en las condiciones establecidas por este artículo el hecho no constituye delito de acuerdo a las leyes del Estado de la ejecución; b) contra la persona objeto del mandato existe una acción del Estado por el mismo hecho; c) las autoridades judiciales del Estado de la ejecución decidieron no ejercer la acción penal por el delito objeto del mandato o ponerle fin; d) para el legislador de la ejecución, la acción penal prescribió y los hechos entran en la competencia del juez en virtud del derecho penal del Estado al que pertenece; e) en las condiciones indicadas, la persona buscada fue sometida a juicio con sentencia definitiva a raíz de los mismos hechos por un Estado tercero; y f) el mandato de arresto europeo fue emitido con el fin de la ejecución de una pena o medida privativa de la libertad, cuando la persona buscada resida en el Estado Miembro de la ejecución, sea ciudadano del mismo y aquél se comprometa a ejecutar una pena de conformidad con su derecho interno.

3. En cuanto a la recepción del mandato de arresto europeo, el presidente de la Corte de Apelaciones italiana debe ponerse en contacto con la autoridad judicial extranjera que emitió la orden, en caso de que surjan dificultades relativas a la recepción y a la

autenticidad de los documentos enviados, pero no se hace ninguna mención a las dificultades que podrían surgir por la falta de envío de algún documento y de su contenido. Según el art. 8 de la ley 69, puede establecerse un término dentro del cual la autoridad judicial que emitió el mandato de arresto debe brindar las informaciones suplementarias solicitadas por la Corte de Apelaciones, que debe decidir acerca de la entrega de la persona requerida.

La ley en estudio presenta una interpretación restrictiva de las obligaciones que derivan de la Decisión Marco. El art. 1.3 dispone que Italia ejecutará el mandato de arresto europeo según las condiciones y modalidades establecidas por las sucesivas disposiciones de la ley, siempre y cuando la medida cautelar sobre cuya base se emitió haya sido suscripta por un juez, o bien que la sentencia sea irrevocable. El diseño de norma señala que la orden de arresto debe estar “adecuadamente” motivada en relación con el art. 27.2 de la Constitución. Esta referencia a la presunción de inocencia no se encuentra en el artículo de la ley, pero puede considerarse implícito en la mención a los principios constitucionales.

La disposición relativa a las garantías idóneas suscita graves problemas. Éstas son evidentemente diferentes a las del art. 19 de la ley, que encuentran una correspondencia puntual en la Decisión Marco (art. 5) y que conciernen a casos específicos del juicio *in absentia* de delitos sancionados según la legislación del Estado emisor con una pena o con una medida de seguridad privativas de la libertad personal o de la emisión de un mandato de arresto a un ciudadano italiano o a un residente en Italia. Dada la fórmula genérica del art. 2.3, cabe preguntarse quién es competente para pedir garantías idóneas, quién debe juzgar y con qué efectos. Si un juicio negativo comportara el rechazo de la entrega de la persona solicitada, se trataría claramente de una hipótesis de rechazo no prevista ni por la Decisión Marco ni por el art. 18 de la ley italiana. Debido al silencio de ésta se podría considerar que la tarea de solicitar y eventualmente juzgar las garantías idóneas le corresponden al Ministro de Justicia, que es designado autoridad central. La ley le atribuye numerosas competencias, la mayor parte de las cuales puede comprenderse en la transmisión y recepción administrativa de los mandatos de arresto europeos y de su correspondencia oficial (art. 4.2). Otras implican un verdadero poder de decisión, como la competencia de establecer un entendimiento que le atribuyen los arts. 15.2, 23.1 y 35.4, y la de rechazar el tránsito en el territorio del Estado a una persona que debe ser entregada.

Si es cierto que el conjunto de atribuciones otorgadas al Ministro de Justicia va más allá de lo que podría deducirse de una rigurosa interpretación de la Decisión Marco y que en cierta forma resulta de la posición que el Ministro ocupaba y ocupa aún en el régimen de la extradición, sería erróneo deducir que se le atribuya un poder tan incisivo sobre las garantías idóneas como el de exigir las y evaluarlas y que este poder debe ser reconocido por la autoridad judicial a la que le corresponde ejecutar el mandato de arresto europeo.

4. Con respecto al procedimiento de entrega pasiva, la ley italiana atribuye competencia a la Corte de Apelaciones que decide mediante sentencia recurrible ante la Corte de Casación.

Las condiciones preliminares para iniciar el procedimiento son: que haya una solicitud del Estado Miembro emisor y un mandato de arresto europeo correspondientes a los requisitos establecidos por la ley. El primer punto exige que se adjunte una copia de la disposición restrictiva de la libertad personal o de la sentencia de condena que dio lugar a la solicitud. En el segundo, se requiere que, además de las informaciones referidas en el art. 8 de la Decisión Marco, contenga la descripción de las circunstancias de la comisión

del delito y sus consecuencias y que indique el lugar y el grado de participación del buscado.

Además, la ley establece que al mandato de arresto europeo debe adjuntarse un informe sobre los hechos atribuidos a la persona, indicando las fuentes de prueba, el tiempo y el lugar de comisión de los hechos y de su calificación jurídica, así como el texto de las disposiciones de ley aplicables, con indicación del tipo y duración de la pena, y de toda la información apta para determinar la identidad y la nacionalidad de la persona cuya entrega se solicita. Si el Estado emisor no transmite los actos, los documentos y las informaciones referidas, la Corte de Apelaciones puede solicitarlos a través del Ministro de Justicia, y, si no se da curso al pedido dentro de los treinta días, la Corte rechaza la solicitud de ejecución del mandato de arresto europeo.

Para los casos en que el Estado Miembro haya señalado a la persona buscada en el espacio Schengen [integrado por Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Grecia, Holanda, Islandia, Italia, Luxemburgo, Noruega, Portugal y Suecia], existen normas especiales. La policía judicial debe arrestar al requerido, ponerlo a disposición de la autoridad judicial dentro de las 24 hs. y comunicar la detención al Ministro de Justicia quien informa al Estado Miembro para que transmita el mandato de arresto con la documentación exigida por el art. 6.2 de la ley. Una vez recibido el mandato, la autoridad judicial lo convalida. El detenido debe ser puesto en libertad inmediatamente ante la evidencia de un error de persona o de que la aprehensión haya sido realizada fuera de los casos previstos por la ley.

En el curso del juicio de mérito, la Corte de Apelaciones podrá solicitar información adicional al Estado emisor en caso de considerar insuficiente la documentación aportada. En ausencia de causas obstativas y existiendo una sentencia irrevocable de condena, la Corte dispondrá la entrega de la persona buscada, pero si no se contara con un fallo condenatorio, deberá disponerla sólo después de una comprobación ulterior de la subsistencia de graves indicios de culpabilidad.

Esta última atribución es contraria al espíritu de la Decisión Marco y lo mismo puede decirse del art. 7.1 de la norma, en el que se recalca el principio tradicional del régimen de extradición, es decir el de la doble incriminación, disponiendo que Italia ejecutará el mandato de arresto europeo sólo en caso de que el hecho esté previsto como delito por la ley italiana. El art. 8 establece que se debe hacer lugar a la entrega independientemente de la doble incriminación, siempre y cuando el máximo de la pena o de la medida de seguridad privativa de la libertad prevista por la legislación del Estado Miembro emisor sea igual o superior a tres años. Los hechos mencionados en el artículo están repartidos en una lista heterogénea de 32 categorías. En algunos casos, la definición corresponde a la de un delito previsto por la legislación italiana, como por ejemplo: asociación para delinquir; fabricación y comercio de armas no autorizados; corrupción; fabricación de monedas; introducción de monedas falsificadas; homicidio; incitación a la violencia y al odio racial; hurto; estafa; tráfico ilegal de sustancias hormonales, nucleares y radioactivas; ocultación de robo; violencia carnal y actos libidinosos violentos, e incendio.

Por otro lado, la disposición del art. 8 ii) exige la entrega en los casos de competencia de la Corte Penal Internacional, es decir, de crímenes contra la humanidad y de guerra indicados en el Estatuto de Roma. En efecto, aunque Italia lo haya ratificado y ejecutado mediante ley n° 232 del 12-7-1999, todavía no ha sido dictada la legislación necesaria para introducir, en su ordenamiento interno, las disposiciones que definen los crímenes referidos.

El caso de no aplicación del principio de la doble incriminación se refiere a las hipótesis en las que en materia de tasas e impuestos de aduanas y de cambio, la ley italiana no dicta la misma reglamentación establecida por la ley del Estado emisor. El art. 2.2 de la Decisión Marco requiere que el juez del Estado de la ejecución, entregue a la persona solicitada con la única condición de que el delito por el que es emanado el mandato de arresto europeo se considere tal por el Estado emisor, incluso a pesar de que, según la ley del Estado de ejecución, sea considerado un delito diferente, o un acto lícito. Ello puede comportar violaciones del principio de igualdad tanto más graves por cuanto incidirían en el derecho fundamental de la libertad personal. Se trata de la violación de uno de los principios supremos del ordenamiento que resisten, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el poder de revisión y que no pueden ser derogados en virtud del art. 11 de la Constitución. El sistema adoptado por la ley italiana presenta un cierto grado de ambigüedad porque no todos los “hechos” que obligan a la entrega corresponden a hipótesis de delito puntualmente previstos por aquélla.

En cuanto a los casos en que la Corte de Apelaciones debe rechazar la ejecución de la entrega, el art. 8.3 de la ley establece que no se puede hacer lugar a la misma si el hecho no constituye delito cuando se trata de un ciudadano italiano y resulta que éste no estaba en conocimiento de la norma del Estado emisor que originó el mandato de arresto, por lo cual también la entrega de un ciudadano italiano debe ser rechazada, si la orden fue emitida para la ejecución de una pena o de una medida de seguridad privativa de la libertad personal y la Corte dispone que éstos se ejecuten en Italia de conformidad con la ley italiana. Los demás casos de rechazo figuran en el art. 18. Algunos de ellos corresponden a los casos enunciados en la Decisión Marco aunque la ley también incluye, entre las hipótesis de rechazo absoluto, a aquellas que la Decisión Marco configura como facultativas. De este modo se elimina la excesiva discrecionalidad que le podría corresponder al juez a causa de una simple aplicación de la medida de la Decisión Marco. Éstos son los casos concernientes a la existencia de motivos objetivos para considerar que el mandato de arresto se emitió con el fin de perseguir penalmente a una persona a causa de su raza, religión, origen histórico, nacionalidad, idioma, opinión política, orientación sexual, o bien si su posición puede ser perjudicada por uno de los siguientes motivos: a) haber cometido un hecho que para la ley italiana constituye el ejercicio de un derecho o el cumplimiento de un deber o que fue determinado por un caso fortuito o fuerza mayor; b) cuando una persona objeto del mandato sea menor de 14 años de edad; c) cuando el delito se haya extinguido por amnistía de conformidad con la ley italiana, siempre y cuando la jurisdicción sobre el mismo le corresponda al Estado italiano; d) la existencia de una sentencia precedente irrevocable por los mismos hechos por parte de uno de los Estados Miembros, siempre que en caso de condena la pena haya sido ejecutada o esté en curso de ejecución o bien no pueda ejecutarse por fuerza de la ley del Estado Miembro que ha pronunciado la condena; e) la prescripción del delito o de la pena si la jurisdicción sobre los hechos le pertenece a Italia; f) si se trata de un delito que la ley italiana considera cometido total o parcialmente en territorio italiano o en un lugar asimilado al mismo, o fuera del Estado Miembro emisor si la ley italiana no permite la acción penal para los mismos delitos, cuando hayan sido cometidos fuera del territorio italiano; y g) si, para la ley italiana, la persona solicitada se beneficia de inmunidades que limitan el ejercicio o la prosecución de la acción penal.

Sin embargo, las hipótesis no previstas por la Decisión Marco son numerosas. La entrega debe ser rechazada inclusive si: a) el derecho ha sido lesionado con el consenso de quien podría validamente disponer del mismo según la ley italiana; b) para la ley italiana,

el hecho constituye el ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber, o ha sido determinado por un caso fortuito o de fuerza mayor; c) la legislación del Estado Miembro emisor no prevé límites para la encarcelación preventiva; d) el mandato de arresto tiene por objeto un delito político, salvo los casos previstos por la ley constitucional 1/67 y por el art. 11 de la Convención Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas aprobada por las Naciones Unidas el 15-12-1997; e) por el mismo hecho y por la misma persona se encuentra en curso un procedimiento penal en Italia salvo el caso de que el mandato europeo concierna a la ejecución de una sentencia definitiva pronunciada por un Estado Miembro de la Unión Europea; f) el mandato de arresto europeo tiene por objeto la ejecución de una sentencia privativa de la libertad personal de un ciudadano italiano, siempre que el juez italiano disponga que la pena o medida de seguridad sea ejecutada en Italia de conformidad con su ley; y h) la persona a entregar es una mujer encinta o madre de prole de edad inferior a los tres años que vive con ella, a menos que el mandato de arresto europeo emitido en el curso de un procedimiento se fundamente en exigencias cautelares de cierta gravedad; la medida cautelar por la que el mandato ha sido emitido carece de motivación, y si la sentencia para cuya ejecución se requiere la entrega es contraria a los principios fundamentales del ordenamiento jurídico italiano.

Nota de la Secretaría: el Consejo de la Unión Europea es el órgano legislativo de la Unión. Para una amplia gama de cuestiones comunitarias ejerce el poder legislativo en codecisión con el Parlamento Europeo. Está compuesto por un representante a nivel ministerial de cada Estado Miembro. Sus miembros son políticamente responsables ante sus parlamentos nacionales. Por otro lado, el Consejo Europeo reúne a los Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión Europea y al Presidente de la Comisión Europea. Define las orientaciones políticas generales de la Unión Europea. Las decisiones que se toman en sus reuniones suponen el principal impulso en la determinación general de las orientaciones políticas de la Unión Europea. Desde el punto de vista jurídico no es una institución de la Unión Europea. Sin embargo, desempeña un papel primordial en todos los ámbitos de la actividad de ésta tanto impulsándola, como definiendo orientaciones políticas generales o coordinando, arbitrando o aclarando cuestiones de difícil tratamiento. El Consejo de Europa no forma parte de la Unión Europea, sino que es una organización internacional por derecho propio. Su sede está en Estrasburgo y su principal función es fortalecer la democracia, los derechos humanos y el Estado de Derecho en sus Estados Miembros. Aunque los veinticinco Estados Miembros de la Unión Europea son también miembros del Consejo de Europa, ambas instituciones son totalmente distintas.

MAZZIOTTI DI CELSO, Manlio, “L’attuazione nell’ordinamento italiano della decisione-quadro n: 2002/584 GAI sul mandato di arresto europeo”, en *Diritto e Società*, Padua, CEDAM, 2006, n° 2, pp. 171/197.

FAMILIA. MENORES. SEPARACIÓN DE LOS PADRES. TENENCIA COMPARTIDA. INTERÉS SUPERIOR. LEGISLACIÓN (ITALIA).

1. Consideraciones sobre el interés del menor en el marco de la separación de los padres, antes y después de la ley n° 54/2006 del 8-2-2006

La ley, titulada “Disposiciones en materia de separación de los padres y tenencia compartida de los hijos”, se centra en la división entre “conyugalidad”, es decir, el vínculo de pareja, y “filiación”, la relación entre padres e hijos.

En la versión original del Código Civil de 1942, el matrimonio constituía un vínculo jurídico indisoluble y la posibilidad de obtener la separación se reducía a comprobar la subsistencia de “culpa” de uno de los cónyuges. La tenencia del menor se daba automáticamente al cónyuge “sin culpa”. Con la introducción de la Ley de Divorcio n° 898 del 1-12-1970 desapareció la indisolubilidad del matrimonio. Posteriormente, la reforma del derecho de familia de 1975 produjo el pasaje de la concepción de la separación como sanción de una conducta culposa, a la de separación como “remedio” al fracaso de la vida matrimonial, aplicable también ante la ausencia de culpa por parte de los cónyuges. La nueva formulación del art. 155 del Código Civil (CC) previó, además, que el juez, al decidir a cuál de los padres dar la tenencia del hijo, debía hacer referencia “exclusiva” al interés moral y material de éste. Sin embargo, para una parte de la jurisprudencia, ello no constituía todavía obstáculo alguno para considerar que el cónyuge al cual se debía la separación debía ser automáticamente excluido de la tenencia. El art. 155 indicaba un modelo que daba la tenencia a un solo progenitor, salvo la posibilidad de que el juez decidiera de otra forma: según éste -intérprete absoluto del interés del menor- quien no fuese capaz de respetar los deberes conyugales no podía considerarse como el progenitor más idóneo para cuidar el interés de los hijos, y ello podía traducirse en una disposición de tenencia exclusiva a favor del otro a través de una simple referencia a la cláusula general de “interés del menor”. La ley n° 74 del 6-3-1987 (que modificó la Ley de Divorcio) dispone que, de conformidad con los arts. 147 y 148 CC, “la obligación de mantener, educar e instruir a los hijos nacidos o adoptados durante el matrimonio que ha sido disuelto o ha cesado en los efectos civiles, permanece *aun* en el caso de nuevas nupcias de uno o de ambos progenitores”.

Cabe preguntarse qué significado asume la ley n° 54/2006 en cuanto al interés del menor, al establecer con la nueva formulación del art. 155 que: “También en caso de separación de los padres, el hijo menor de edad tiene derecho a mantener una relación equilibrada y continua con cada uno de ellos, a recibir cuidado, educación e instrucción de ambos y a conservar relaciones significativas con los ascendientes y con los parientes de cada parte. Para alcanzar la finalidad indicada en el inciso primero, el juez que dictamina la separación de los cónyuges, adopta las disposiciones relativas a la prole con exclusiva referencia al interés moral y material de la misma. Evalúa prioritariamente la posibilidad de que los hijos menores de edad queden a cargo de ambos padres”.

Es posible observar que la división entre el plano de la filiación y el de la conyugalidad es muy profunda y surge de una diferencia en la presentación de los derechos de los hijos con relación a los progenitores: en el nuevo art. 155 se menciona el derecho a recibir “cuidado, educación e instrucción” a diferencia del viejo art. 155 que se refiere a “mantenimiento, instrucción y educación”. En la norma precedente de tenencia monoparental, el cuidado, entendido como conjunto de comportamientos orientados a enfrentar las exigencias cotidianas de asistencia moral y material del menor, le correspondía a quien tenía la tenencia exclusiva, debiendo el otro progenitor limitarse a contribuir al mantenimiento, a la instrucción y a la educación de los hijos, en la medida y en el modo establecidos por el juez. La subsiguiente referencia al derecho y al deber del otro progenitor a “vigilar” la instrucción y la educación de los hijos, llevaba a considerar que sus deberes de naturaleza no patrimonial se reducían a un control sobre el modo en que el otro progenitor cuidaba a los hijos, quedando intacto el deber de mantenimiento como obligación de contenido claramente patrimonial.

El principio fundamental de la ley n° 54/2006, el derecho a la tenencia compartida, hace referencia a características de asistencia moral y material concernientes al

crecimiento del menor, que implican un compromiso directo y personal, presencia física y afecto. Las modalidades de aplicación de los deberes de cuidado, instrucción y educación, deben corresponder, por lo tanto, a la exigencia de garantizar la continuidad del afecto entre los padres y el hijo. Ello comporta que el juez, al adoptar disposiciones relativas a la prole, identifique modalidades de aplicación de esos deberes, suficientemente funcionales para alcanzar la finalidad indicada evaluando “prioritariamente” la posibilidad de que el menor quede a cargo de ambos.

2. El problema planteado por el art. 155-bis CC

El nuevo art. 155.2 dispone que el juez “evalúe *prioritariamente* la posibilidad de que los hijos menores de edad queden a cargo de ambos padres o bien establezca a cuál de ellos se le dará la tenencia”. Ello plantea la obligación de una fundamentación por parte del juez que quiera disponer la tenencia exclusiva, pero si no se indican con claridad los presupuestos para la aplicación de la normativa, la obligación de fundamentación se traduce en la explicitación de aquello que el juez entiende preferible sobre la base de sus convicciones: es suficiente que dé cuenta del por qué ha considerado que otorgar la tenencia al otro progenitor es contrario al interés del menor. En otros términos, la autoridad judicial podría resolver que, si en el caso concreto subsiste un elevado conflicto entre los padres, una excesiva distancia entre sus residencias después de la separación, o un hijo de corta edad, es oportuno disponer la tenencia exclusiva a uno de los padres, ya que otorgarla también al otro sería contrario al interés del niño.

De la formulación del sucesivo art. 155-bis CC, parece surgir que mientras que el inciso 2º de esta disposición se aplica bajo pedido de una parte, el inciso 1º presupone una iniciativa autónoma del juez, que podría disponer una tenencia exclusiva aun prescindiendo de un requerimiento explícito de uno o de ambos progenitores, o podría rechazar la solicitud de tenencia compartida.

Contrariamente a la idea de que la corta edad del hijo se convertiría hoy en presupuesto de tenencia exclusiva, pueden proponerse dos observaciones. La primera es estrictamente jurídica. Prescindiendo del problema que implica establecer si la disposición del art. 6 de la Ley de Divorcio sobre tenencia compartida puede considerarse todavía válida o debe, más bien, entenderse tácitamente abrogada y sustituida por el art. 4.2 de la ley 54/2006, el legislador, al reglamentar la nueva modalidad de tenencia a ambos padres, no mencionó la edad del hijo a la que hacía referencia precedentemente. En consecuencia, en el panorama legislativo tendría que haber desaparecido la referencia a ese requisito (*ubi lex voluit dixit*), y no es admisible que sea reintroducido como presupuesto de una tenencia exclusiva.

La segunda observación consiste en una referencia al resultado de estudios psicológicos según los cuales la teoría de la “corta edad” por la cual los más pequeños deben estar a cargo de la madre porque es más “idónea” para garantizar protección, ya es inadecuada por ser una expresión del modelo de familia tradicional, basado en un padre que trabaja y una madre ama de casa. Por lo cual está inevitablemente destinada a seguir la suerte de la crisis de ese modelo.

Por otro lado, el art. 155.1 prevé el derecho a la continuidad del afecto presumiendo que previo a la crisis entre los padres, existe una relación afectiva entre éstos y el hijo, que se quiere preservar, en la medida de lo posible, de traumas surgidos de las vicisitudes relativas a la relación de pareja entre los padres.

Sobre la base del principio de la división entre filiación y conyugalidad debe excluirse que una tenencia exclusiva pueda hoy fundamentarse en el presupuesto de un

conflicto entre la *ex* pareja, lo cual se confirma en la previsión de instrumentos de justicia como la mediación familiar, orientados a superar ese conflicto.

3. Tipos de tenencia después de la nueva ley. Decisiones de “mayor interés” y sobre cuestiones de “Administración ordinaria”.

Mientras que en el viejo art. 155, por regla general, el padre que no quedaba a cargo debía, sin embargo, acordar las decisiones de mayor interés en relación con los hijos, salvo que fuera establecido de otra manera, en el nuevo art. 155-*bis*, en contraposición con lo que sucede en caso de tenencia compartida, ello no ocurre.

Es necesario señalar la posibilidad de una lectura diferente de la tenencia exclusiva de la nueva ley considerando, por un lado, que la misma no explica cómo debería regularse el ejercicio de la patria potestad y, por el otro, que el art. 6 de la Ley de Divorcio no ha sido formalmente abrogado. Podría considerarse que visto que el art. 155-*bis* no regula las modalidades de la tenencia exclusiva, ésta continúa siendo normada por el citado art. 6 el cual, a su vez, retoma sustancialmente las mismas disposiciones del anterior art. 155.

No es correcto considerar que la tenencia exclusiva esté reglamentada por el art. 6 de la Ley de Divorcio, lo cual tampoco implica considerar que se haya producido su abrogación en virtud del art. 4.2 de la ley n° 54/2006. Aquél, al no haber sido formalmente abrogado, sigue en vigencia siendo fundamental cuando existan lagunas normativas después de la nueva ley, como por ejemplo en el caso de la tenencia familiar (art. 6.8 de la Ley de Divorcio). La norma del art. 155-*bis*, a pesar de que no indica expresamente las modalidades de ejercicio de la patria potestad en el caso de tenencia monoparental, le sigue inmediatamente al art. 155, que sí las indica en caso de tenencia compartida.

Por ello, es posible considerar que la ley presupone el uso de la patria potestad en la tenencia exclusiva en contraposición con la tenencia compartida: si en este último caso aquélla es asumida por ambos, con poder de tomar decisiones ordinarias y de mayor interés, en el otro será ejercida por uno solo, con exclusión tanto de las decisiones de mayor interés como de las ordinarias.

También es preciso observar que el legislador ha establecido la reforma para limitar los poderes del juez en el tema de la tenencia, eliminando, en los nuevos arts. 155 y 155-*bis*, los incisos “salvo otra disposición del juez o del tribunal” y “salvo que no sea establecido de otra forma” los cuales, contenidos tanto en el precedente art. 155 como en el art. 6 de la Ley de Divorcio, permitían que la autoridad judicial reglamentara como mejor lo considerara, y con amplia discreción, el ejercicio de la potestad en el caso concreto.

4. Poderes de intervención del juez en caso de acuerdo o desacuerdo entre los padres

El legislador no pudo prever un acuerdo “impuesto” -que sería una contradicción-, y se limitó a disponer remedios de dos tipos para el caso de desacuerdo, remitidos a la autoridad judicial: intervenciones “directas” del juez en el “gobierno” de la familia (art. 155.3 CC) por un lado, y por el otro la remisión de la adopción de disposiciones judiciales, para permitir que los padres “valiéndose de especialistas, procuren una mediación para llegar a un acuerdo, en especial con referencia a la tutela del interés moral y material de los hijos” (art. 155.2-*sexies* CC).

Incluso ante un convenio entre los progenitores, la ley n° 54/2006 asigna al juez el poder de integrarlo o de sustituir con sus propias determinaciones las de los padres cuando considere que estas últimas son contrarias al interés del menor.

La ley configura poderes del juez bastante incisivos sobre cuestiones de mayor interés o de administración ordinaria. La posibilidad de un desacuerdo sobre “cuestiones de particular importancia” también está prevista en el caso de padres no separados y resuelta por el art. 316.3 CC. Anteriormente a la ley en examen esa norma no se consideraba aplicable al caso de la separación en virtud de la existencia de una norma considerada *ad hoc* como lo es el precedente art. 155.3.

El nuevo art. 155.3 establece que “en caso de desacuerdo, la decisión es remitida al juez”. De esa manera el juez no sólo es “garante” del interés y del derecho del menor a mantener una relación afectiva con ambos padres, sino que se convierte en intérprete de ese interés y decide, en lugar de los padres, sobre cuestiones de mayor interés.

Surge así el verdadero punto débil de la reforma: querer cambiar el principio de la tenencia monoparental por el de la tenencia compartida sin una completa modificación de un paradigma de justicia que se impone desde arriba y desde el exterior con relación a padres y menores.

Nota de la Secretaría: se transcribe a continuación el texto del art. 1 (*Modificaciones al Código Civil*) de la ley n° 54/2006: “1. El artículo 155 del Código Civil es sustituido por el siguiente: ‘Art. 155 (*Disposiciones concernientes a los hijos*). También en caso de separación de los padres, el hijo menor de edad tiene derecho a mantener una relación equilibrada y continua con cada uno de ellos, a recibir cuidado, educación e instrucción de parte de ambos y a conservar relaciones significativas con los ascendientes y con los parientes de cada parte. Para alcanzar la finalidad indicada en el inciso primero, el juez que dictamina la separación de los cónyuges adopta las disposiciones relativas a la prole con exclusiva referencia al interés moral y material de la misma. Evalúa prioritariamente la posibilidad de que los hijos menores queden a cargo de ambos padres y establece a cuál de ellos será dada la tenencia, determina los tiempos y las modalidades de su presencia con cada padre, fijando la medida y el modo con el que cada uno de ellos debe contribuir al mantenimiento, el cuidado, la instrucción y la educación de los hijos. Toma nota, si no son contrarios al interés del hijo, de los acuerdos efectuados entre los padres. Adopta otras disposiciones relativas a la prole. La potestad es ejercida por ambos progenitores. Las decisiones de mayor interés con respecto a los hijos relativas a la instrucción, la educación y la salud se toman de común acuerdo teniendo en cuenta las capacidades, la inclinación natural y las aspiraciones de los hijos. En caso de desacuerdo, la decisión es remitida al juez. Limitándose a las decisiones sobre cuestiones de administración ordinaria, el juez puede establecer que los padres ejerzan la potestad separadamente. Salvo acuerdos diferentes libremente suscriptos por las partes, cada padre provee a la manutención de los hijos en medida proporcional al propio ingreso; el juez establece, si es necesario, el pago de una asignación periódica determinada, aplicando el principio de proporcionalidad, y considerando: 1) las actuales exigencias del hijo; 2) el tenor de vida de que gozaba el hijo acreditado en debida forma durante la convivencia con ambos padres; 3) los tiempos de permanencia con cada padre; 4) el valor económico de las tareas domésticas y de cuidado asumidos por cada uno de ellos. La asignación se adecua automáticamente a los índices del Instituto Nacional de Estadística ante la falta de otros parámetros indicados por las partes o por el juez. Cuando las informaciones de carácter económico brindadas por los padres no resulten suficientemente documentadas, el juez dispone una verificación de la policía tributaria sobre los réditos y los bienes objeto de la contestación, inclusive si se encuentran a nombre de otros sujetos’. 2. Después del artículo 155 del Código Civil, sustituido por el inciso primero del presente artículo, se agregan los siguientes: ‘Art. 155-*bis* (*Tenencia a un único padre y oposición a la tenencia compartida*). El juez puede disponer la tenencia de los hijos a un único padre cuando considere, con disposiciones fundamentadas, que otorgar la tenencia al otro es contrario al interés del menor. Cada uno de los padres puede, en cualquier momento, solicitar la tenencia exclusiva cuando subsistan las

condiciones indicadas en el inciso primero. El juez, si acoge la solicitud, dispone la tenencia exclusiva al padre solicitante, dejando a salvo, en lo posible, los derechos del menor previstos por el art. 155.1. Si la solicitud resulta manifiestamente infundada, el juez puede considerar el comportamiento del padre solicitante a los fines de la determinación de las disposiciones a adoptar en el interés de los hijos, quedando firme la aplicación del art. 96 del Código de Procedimiento Civil. Art. 155-ter (*Revisión de las disposiciones concernientes a la tenencia de los hijos*). Los padres tienen derecho a solicitar en cualquier momento la revisión de las disposiciones concernientes a la tenencia de los hijos, la atribución del ejercicio de la potestad sobre ellos y las eventuales disposiciones relativas a la medida y a la modalidad de la contribución. Art. 155-quater (*Asignación de la casa familiar y prescripciones sobre el tema de la residencia*). El goce de la casa familiar es atribuido teniendo prioritariamente en cuenta el interés de los hijos. El juez tiene en cuenta la asignación en la regulación de las relaciones económicas entre los padres, considerando el eventual título de propiedad. El derecho al goce de la casa familiar desaparece en el caso de que el asignatario no resida o cese de residir establemente en la casa familiar, conviva *more uxorio* o contraiga nuevo matrimonio. La disposición de asignación y la de revocación son transcribibles y oponibles a terceros de conformidad con el art. 2643. En caso de que uno de los cónyuges cambie de residencia o de domicilio, el otro puede solicitar, si el cambio interfiere en las modalidades de la tenencia, la redefinición de los acuerdos o de las disposiciones adoptadas, inclusive de las económicas. Art. 155-quinquies (*Disposiciones a favor de los hijos mayores de edad*). El juez, habiendo evaluado las circunstancias, puede disponer a favor de los hijos mayores de edad dependientes económicamente el pago de una asignación periódica, la cual, salvo una determinación diferente del juez, se deposita directamente a quien tiene derecho. A los hijos mayores de edad con minusvalías graves, de conformidad con el art. 3.3 de la ley n° 104 del 5 de febrero de 1992, se aplican integralmente las disposiciones previstas a favor de los hijos menores. Art. 155-sexies (*Poderes del juez y escucha del menor*). Antes de la sanción, incluso provisoria, de las disposiciones del art. 155, el juez puede admitir medidas de prueba. El juez dispone además la escucha del hijo menor de edad que haya cumplido doce años o de edad inferior si es capaz de discernimiento. Cuando lo considere oportuno, el juez, habiendo escuchado a las partes y obtenido su consentimiento, puede remitir la adopción de las disposiciones del art. 155, para permitir que los cónyuges, valiéndose de especialistas, procuren una mediación a fin de llegar a un acuerdo, en especial con referencia a la tutela del interés moral y material de los hijos” (en <http://www.parlamento.it/leggi/060541.htm>).

PUGLIESE, Concetta Barbara, “Interesse del minore: potestà dei genitori e poteri del giudice nella nuova disciplina dell’affidamento dei figli (L. 8 febbraio 2006, N. 54)”, en *Familia, Rivista di diritto della famiglia e delle successioni in Europa*, Milán, Giuffrè Editore, 2006, n° 6, pp. 1053/1090.

FAMILIA. PATERNIDAD. ACCIÓN DE DESCONOCIMIENTO (ITALIA).

1. Acción de desconocimiento de la paternidad

El Código Civil hace una distinción entre los nacimientos ocurridos antes y después del transcurso de los ciento ochenta días desde la celebración del matrimonio. En ambos casos la criatura es considerada legítima, presuntamente concebida por el marido de la madre. Si nació antes de los ciento ochenta días, la acción de desconocimiento de la paternidad no tiene límites de admisibilidad. En cambio, si el alumbramiento ocurrió después, la acción es permitida sólo en determinados casos.

El ordenamiento italiano no admite libertad de prueba, sino que delimita las

circunstancias que el presunto padre deberá demostrar para poder ir a juicio. Es preciso que el actor pruebe que en el momento de la concepción, los cónyuges no tuvieron relaciones sexuales, o bien la imposibilidad de que a causa de éstas derivara la concepción, o que, aun existiendo esas relaciones y la posibilidad de concepción, en realidad el hijo fue concebido por otro hombre.

Por otro lado, no existe ningún límite con respecto a la admisibilidad de los medios de prueba previstos en el proceso civil, para demostrar la subsistencia de las condiciones de proponibilidad de la acción de desconocimiento de la paternidad.

Al presumir que el hijo fue concebido durante el matrimonio y nació en el lapso comprendido entre los ciento ochenta días desde su celebración y los trescientos días desde la fecha de la anulación, disolución o cesación de los efectos civiles, la ley prescribe que las circunstancias que prueban la no paternidad del marido tienen que haber ocurrido entre los trescientos días antes del nacimiento, con respecto a la duración máxima de la gestación, y los ciento ochenta días antes de aquél, respecto de la mínima duración de la gestación.

2. Ausencia de cohabitación de los cónyuges

El primer presupuesto para la acción de desconocimiento de la paternidad previsto por el art. 235.1 del Código Civil concierne a la ausencia de cohabitación de los cónyuges en el período antes referido.

Es evidente que la prueba no deberá ofrecerse en el caso de separación legal, ya que esta condición excluye por sí misma la presunción de paternidad. Además, interpretar literalmente la expresión “ausencia de cohabitación” llevaría a exigir la prueba de la imposibilidad absoluta de la concepción impidiendo el ejercicio de la acción de desconocimiento. La imposibilidad de conjunción carnal puede ofrecerse sólo demostrando que en el período de interés los cónyuges se encontraban siempre en lugares diferentes. Solamente en este caso se puede afirmar que entre marido y mujer no existieron relaciones que hicieran posible la concepción.

Con el fin de evitar que el dato de la cohabitación sea apto por sí mismo para limitar el ejercicio de un derecho, la expresión “ausencia de cohabitación” debería interpretarse como improbabilidad de relaciones sexuales, circunstancia que puede derivar del hecho de que los cónyuges no hayan vivido en la misma casa, o que, viviendo en ella, se hayan encontrado en condiciones personales y subjetivas tales que hicieran poco verosímil una conjunción carnal.

Por ello, se puede considerar que la acción de desconocimiento debe admitirse cuando los cónyuges, aun viviendo en la misma casa o en la misma ciudad, o habiendo mantenido encuentros y visitas, hayan estado en circunstancias que no posibilitaban la existencia de relaciones íntimas. Por consiguiente, cuando el actor haya demostrado la no cohabitación, la parte demandada debe probar, ofreciendo elementos presuntivos idóneos, el retorno temporario a la convivencia o que eventuales encuentros hayan desembocado en una relación sexual. En el caso en que la prueba consista en encuentros ocasionales en el período comprendido entre los trescientos y los ciento ochenta días anteriores al nacimiento, es preciso ofrecer la prueba de que durante ese lapso de tiempo hubo posibilidad de concepción.

3. Impotencia para procrear

La acción de desconocimiento de la paternidad puede ser promovida también en el caso en que el marido haya estado afectado por impotencia -incluso para procrear- en el período de presunción legal.

El presunto padre debe demostrar que la impotencia se prolongó durante todo ese período, lo cual se sustancia en un examen semiológico para verificar la constante y absoluta azoospermia.

Hay que tener presente que la ley se refiere tanto a la incapacidad para mantener relaciones sexuales como a la incapacidad para producir esperma apto para la procreación. Si ambas coexisten -o se prueba la segunda- no surge ningún problema. En la hipótesis de que la impotencia no excluya la producción de esperma apto para la procreación, hay que tener en cuenta la posibilidad de su utilización para la inseminación artificial.

En este caso, le corresponderá a los demandados ofrecer la prueba de que la inseminación fue realizada con el esperma del marido. Esta solución resulta coherente con la anterior, según la cual, una vez que se ha probado la no cohabitación por medio del actor, le corresponde a los demandados la carga de demostrar eventuales encuentros entre los cónyuges.

Justamente en lo que concierne a los métodos de procreación asistida, se planteó el problema de si el consentimiento del marido a la inseminación heteróloga de la esposa, excluye o no su facultad para valerse de la acción de desconocimiento.

Una parte de la doctrina ha observado que la acción de desconocimiento de la paternidad, en cuanto acción inherente al estatus, no puede considerarse disponible por los sujetos legitimarios.

El consentimiento del marido no parece excluir la posibilidad de que pueda ejercer la acción de desconocimiento. Esta orientación, sin embargo, ha sido fuertemente criticada por su excesivo formalismo.

Se ha considerado que la hipótesis de adulterio prevista por la norma no puede comprender el caso de la inseminación heteróloga, ya que ésta no ofende ni a la dignidad del marido ni a la de la familia en cuanto está ausente la violación del deber de fidelidad.

La Corte Constitucional, en la sentencia del 26-9-1998 n° 347, sostuvo la manifiesta falta de fundamento de la cuestión de legitimidad constitucional del art. 235 C.C., en la parte en que excluye de la acción de desconocimiento de la paternidad al padre legítimo que haya prestado consentimiento para la inseminación artificial heteróloga de la madre, con referencia a los arts. 2, 3, 29 y 30 de la Constitución.

Por el contrario, la Corte de Casación, en la sentencia del 16-3-1999 n° 2315, afirmó que el marido que haya manifestado su consentimiento para la fecundación heteróloga, no está facultado para ejercer el desconocimiento de la paternidad del hijo nacido a través de esa técnica reproductiva. Esta orientación ha seguido el legislador. En efecto el art. 9.1 de la ley del 19-2-2004 n° 40, sancionó para el cónyuge o el conviviente -en el caso en que se recurra a técnicas de procreación asistida de tipo heterólogo en violación de la prohibición *ex art. 4* de la misma ley- la imposibilidad de ejercer la acción de desconocimiento de la paternidad en los casos previstos por el art. 235 C.C., siempre y cuando el consentimiento surja de actos concluyentes.

Por otro lado, es preciso tener presente que las hipótesis de ausencia de cohabitación y de impotencia para procrear, tienen en común el hecho de que en ambos casos, la situación debe referirse al período comprendido entre los trescientos y los ciento ochenta días antes del nacimiento. De allí que la ley no admita la prueba de la duración efectiva del embarazo. Por consiguiente, no se podrá admitir aquella con la que el actor -que ha podido demostrar la falta de cohabitación sólo durante una parte del período indicado por la ley- quiera demostrar que precisamente en ese período fue concebido el hijo.

En caso de que en el período prescripto por la ley se hayan sucedido ambas hipótesis, la solicitud de desconocimiento deberá ser acogida sin lugar a dudas.

4. Adulterio y ocultamiento del embarazo y del nacimiento del hijo

El desconocimiento también es admisible en caso de adulterio de la esposa.

Mientras que la prueba de la falta de cohabitación o de la impotencia son suficientes para excluir la paternidad del marido, la prueba del adulterio o del ocultamiento del embarazo y del nacimiento no es suficiente por sí sola para demostrar que el marido no es el padre y, por ello, es preciso ofrecer pruebas ulteriores. El art. 235.1 C.C. prevé justamente que, en tales circunstancias, se admita que el marido pruebe que el hijo presenta características genéticas o de grupo sanguíneo incompatibles con las del presunto padre, o cualquier otro hecho tendiente a excluir la paternidad.

Hay que considerar que las pruebas biológicas constituyen también la prueba del adulterio. De allí que subsista el interrogante referente a qué relación debe existir entre la prueba del adulterio y las pruebas ulteriores.

La jurisprudencia de la Corte de Casación se ha inclinado en el sentido de que la investigación del adulterio, por versar sobre circunstancias de hecho, reviste un carácter preliminar y debe ser efectuada de manera autónoma, sin poder utilizar, con tal fin, la prueba hematológica o genética. Incluso, cuando la Corte consideró que ambas pruebas pueden ser cumplidas contemporáneamente por el juez, se afirmó que la eventual contextualidad de la actividad instructoria no incide en la autonomía sustancial de las dos verificaciones y en la precedencia lógica de la primera con respecto a la segunda.

También hay que considerar que eventuales confesiones de la esposa en el curso de la causa o con anterioridad, conciernen a derechos indisponibles y no vinculan a la investigación sobre el adulterio, sino que configuran elementos que el juez deberá apreciar libremente.

Si, por un lado, es posible afirmar que el adulterio de la esposa no implica necesariamente la falta de paternidad del cónyuge -una relación adúltera puede no dar lugar a la concepción de un hijo-, por el otro es innegable que en la comprobación genética de la no paternidad del marido está contenida también la prueba del adulterio.

En lo que concierne a la prueba considerada en sí misma, el juez no puede obligar al padre a someterse a la extracción de sangre. El derecho procesal prevé sólo inspecciones sobre la persona. La imposición de la extracción no es compatible con el principio constitucional de la libertad personal. Sin embargo, el rechazo injustificado puede ser evaluado por el juez para obtener argumentos de prueba.

El desconocimiento también es admitido si la esposa ocultó al marido su embarazo y el nacimiento del hijo. Ello no determina de por sí que se acoja el pedido, siendo necesarias, también en este caso, otras pruebas.

El “ocultamiento” tiene un fuerte valor indiciario. Se puede suponer que la esposa, al concebir un hijo con un tercero, oculte al marido su embarazo.

Hay que señalar, asimismo, que la Corte de Casación ha considerado recientemente que no resulta manifiestamente infundada la cuestión de legitimidad constitucional del art. 235.1 C.C. en la parte en que admite al marido la prueba de que el hijo presente características genéticas o de grupo sanguíneo incompatibles con las propias, sólo en la hipótesis de que demuestre que, en el período de la concepción, la esposa cometió adulterio según lo establecen los arts. 3 y 24 de la Constitución.

5. La sola declaración de la madre no excluye la paternidad

A pesar de que a la declaración de la madre no se le puede reconocer eficacia plena de prueba, ello no excluye que pueda ser evaluada por el juez como elemento de prueba, en el marco de los otros resultados procesales.

Además, hay que tener presente que estando la acción de desconocimiento de la paternidad prevista como tutela de un derecho típicamente indisponible, en el juicio no es admisible el juramento decisorio.

6. Legitimación activa

La acción de desconocimiento de la paternidad puede ser propuesta por el marido, presunto padre, por la madre o por el hijo, pero se niega la legitimación al padre natural. Se privilegia la verdad de la relación de filiación que está reservada sólo a los miembros de la familia nuclear legítima sobre los que incide directamente la presunción de paternidad.

El presunto padre debe proponer la acción dentro del año del nacimiento si se encontraba en el lugar, o desde el día de su regreso al sitio en que nació el hijo o de residencia familiar, si se hallaba lejos. En todos los casos, si prueba que no tuvo noticias del nacimiento el término transcurre desde el día en que las recibió.

En un caso de adulterio, la Corte Constitucional, mediante sentencia del 6-5-1985 n° 134, declaró constitucionalmente ilegítimo al art. 244 C.C. en la parte en que no prevé que el término para proponer la acción transcurra desde el día en que el marido se haya informado del adulterio de la esposa.

Si se trata de impotencia para procrear, el término transcurre -a partir de la sentencia de la Corte Constitucional del 14-5-1999, n° 170- desde el momento en que se informó.

Para la madre vale un término de vencimiento de seis meses desde el nacimiento del hijo, o -por efecto de la sentencia antes referida- desde el día en que se haya informado de la impotencia para procrear del marido.

Asimismo, está legitimado el presunto hijo, que debe actuar dentro del año desde el cumplimiento de la mayoría de edad o desde el momento en que sucesivamente es informado de los hechos que hacen admisible el desconocimiento.

El art. 244 C.C. encuentra su *ratio* en la categoría de los legitimados a la acción de desconocimiento. Estos sujetos son los más estrechamente vinculados a la presunta relación de filiación legítima, los únicos que están al corriente de las circunstancias particulares previstas por el art. 235 C.C. El legislador tuvo presente la diversidad de los momentos en los que las personas legitimadas se informan de los hechos.

Es preciso recordar que la Corte Constitucional, en el juicio de legitimidad constitucional del último inciso del art. 244 del Código Civil, con referencia a los arts. 3 y 30 de la Constitución, subrayó que el legislador ha reservado sólo a los miembros de la familia legítima el poder de decidir la prevalencia de la verdad legal o de la biológica. Por ello, una innovación que atribuya directamente la legitimación para actuar a sujetos particulares extraños a la familia legítima, como el presunto padre natural, representaría la elección de un criterio diferente, ligado a una evolución ulterior de la conciencia colectiva que solo el legislador puede cumplir. Una innovación semejante debería estar acompañada por la fijación de nuevos términos de vencimiento de la acción y de la predisposición de cautelas procesales destinadas a preservar a la familia legítima de interferencias arbitrarias y vejatorias.

Si también el padre natural fuera legitimado a la acción de desconocimiento de paternidad prevalecería el *favor veritatis* por sobre el *favor legitimatis*, y ello puede derivar sólo de una elección del legislador, sobre todo si se tiene en cuenta que, no obstante la tendencia a la equiparación de la filiación natural y la legítima, muchas son las discriminaciones presentes en la normativa de los códigos, sin considerar que el art. 30.3 de la Constitución, asegurando a los hijos nacidos fuera del matrimonio la total tutela

jurídica y social, afirma que esa tutela debe ser compatible con los derechos de los miembros de una familia legítima.

VARANO, Edoardo, “Azione di disconoscimento di paternità, decorrenza del termine e onere della prova”, en *Familia. Rivista di diritto della famiglia e delle successioni in Europa*, Milán, Giuffrè, 2006, n° 2, pp. 279/298.

FEDERALISMO. DERECHO A LA IGUALDAD (BÉLGICA).

¿La igualdad puede servir como regla para medir el estado de las relaciones entre las diversas colectividades políticas existentes en el interior de un Estado federal? La cuestión, en otros términos, es la de saber si el derecho público puede, e incluso debe, contribuir a tratar con igualdad a los diferentes actores del sistema federal de gobierno. Esta cuestión puede ser estudiada desde una doble perspectiva: la funcional y la institucional. Desde el primer punto de vista, la colectividad federal y las colectividades federadas deben estar en un pie de igualdad cuando ejercen sus funciones específicas y cuando implementan sus propias competencias. Desde el punto de vista institucional, el sistema federal de gobierno, que se basa en la igualdad funcional de sus diferentes elementos, no exige necesariamente que las distintas colectividades federadas gocen de una igualdad organizacional. Pueden tener estatutos diferenciados, por ejemplo en lo relativo a la organización de las autoridades públicas o en la determinación de la cantidad de competencias ejercidas.

1. Una soberanía dividida

El federalismo no posee una definición exhaustiva y homogénea que sea operacional a escala planetaria. No existe un tipo ideal de Estado federal. Sin embargo, a pesar de las particularidades propias de cada experiencia, es posible encontrar un cierto número de valores que inspiran, o deberían inspirar, a todo Estado federal. La igualdad entre la colectividad federal y las colectividades federadas es una de ellas. Por desgracia, está ausente de gran parte de la literatura jurídica y política sobre el tema, que tiende a privilegiar las otras exigencias, como la subsidiariedad, la superposición, la autonomía y la participación. Es, sin embargo, la igualdad el principio que mejor permite diferenciar entre el federalismo y la centralización. En este caso, el Estado transfiere la gestión de una parte, más o menos importante, de las responsabilidades públicas a entes sub-estatales sin renunciar a tener la última palabra. La igualdad es un ideal de reparto de competencias y no un criterio rígido y absoluto. Sería preferible, incluso, hablar de equivalencia o de equilibrio antes que de igualdad.

El principio de exclusividad de las competencias respectivas del gobierno federal y los gobiernos federados constituye una solución que permite preservar adecuadamente la igualdad entre los dos niveles de poder. Esta teoría se basa en la idea de que, ante una situación o relación dada, hay una sola colectividad competente: la federal o federada. De todos modos, cabe destacar que nadie ignora que la realidad del federalismo golpeó duramente la concepción dualista, demasiado apegada a la separación de poderes: un sistema de reparto de competencias suscita inevitablemente problemas de demarcación.

Las competencias concurrentes y complementarias se fundan en una cláusula de supremacía del derecho federal. En muchos casos, además, se acompañan de prerrogativas de control en beneficio de las autoridades federales que pueden, de esta forma, interferir

directamente en las cuestiones interiores de las colectividades federadas, en el contexto de una estructuración jerárquica difícilmente compatible con la naturaleza misma del federalismo. En muchos casos, la libertad que tienen las autoridades federadas de aceptar o negar las subvenciones federales es únicamente formal, sobre todo cuando la diferencia entre las responsabilidades y los ingresos las coloca en la incapacidad financiera de asumir esta responsabilidad. Esta práctica niega los principios de base del federalismo y conduce a un Estado unitario.

Mientras tanto, los riesgos de desequilibrio dentro de los Estados federales no son únicamente imputables a las autoridades políticas y administrativas, sino también al juez, en particular al juez constitucional, del que se sabe que puede ejercer una influencia muy poderosa.

Por todo ello, a pesar de que el principio de la exclusividad de las competencias es, o debería ser, un elemento cardinal de toda organización federal, un Estado federal no puede construirse sobre este único principio. Aun cuando representan brechas en la necesidad de igualdad entre el nivel federal y el federado, las excepciones a la exclusividad de las competencias federales son ineluctables. Sin embargo, al mismo tiempo, en la medida en que las transferencias son demasiado numerosas y consecuentes, se pone en peligro el carácter federal del Estado.

2. Soberanías diferenciadas

El federalismo asimétrico está en auge. Se basa en el postulado según el cual se constituyeron, en el seno de un Estado federal, las colectividades políticas particulares. Poco importan sus designaciones: cantones, regiones, provincias, comunidades, nacionalidades, etc. Todas estas comunidades tienen atributos de soberanía; todas ejercen responsabilidades públicas significativas. Sin embargo, no se exige que las colectividades federadas dispongan todas de un mismo estatuto. Una puede tener una asamblea elegida mediante elección directa; otra, por un sistema de elección de segundo grado. Una puede ser bicameral, mientras que la otra, unicameral. Una puede estar provista de un gobierno de asamblea, y otra, de un gobierno de tipo parlamentario. Una puede aceptar la democracia directa, y otra sólo confiar en los modos de representación electoral, etc.

El federalismo asimétrico se inscribe directamente en la preocupación de acercarse al ciudadano. El objetivo es el de seguir y aprehender todo lo posible la complejidad y diversidad de las situaciones políticas. La asimetría institucional puede estar contenida en la Constitución o en las leyes particulares. Italia tiene regiones con un *status* particular y otras con uno ordinario. Las comunidades históricas de España no son iguales que las comunidades autónomas. Las Islas Azores no tienen el mismo *status* que las colectividades portuguesas, etc.

Desde el principio, es decir, desde la instauración del respectivo *status*, estas colectividades son diferenciadas. La asimetría es claramente declarada. Es incluso uno de los elementos estructurantes del Estado federal. La Constitución contiene esta asimetría e, incluso, la instaura, la organiza y define sus trazos esenciales. Cada colectividad federada adopta, entonces, las formas políticas que se adaptan a sus realidades y sensibilidades locales, preservando una herencia histórica. Conserva tradiciones sociales, políticas y culturales. En esto se distingue evidentemente de sus vecinos o, más exactamente, *puede* distinguirse de sus vecinos, incluso en sus instituciones.

La asimetría institucional puede ser restringida o general. En el primer caso, se limita a algunas particularidades de funcionamiento que toman en cuenta, por ejemplo, una situación periférica o insular que justifica un *status* particular con respecto al centro,

a la metrópoli, al continente. Por el contrario, pueden existir medidas particulares para tomar en cuenta la posición central de una comunidad política. Puede ser el caso de las capitales federales, que se benefician, en función de sus tareas específicas, de un estatuto particular en el seno del Estado Federal. La asimetría se puede entender, también, de manera muy amplia: el poder ejecutivo, el legislativo, el aparato judicial o el administrativo pueden ser profundamente diferentes.

Insistir en la dimensión igualitaria del Estado federal puede producir el riesgo de acentuar demasiado los factores evidentes de disociación. Puede también incitar a las colectividades parte a inscribirse en un procedimiento comparativo que las llevaría a medir constantemente los tratamientos privilegiados o discriminatorios de los que son objeto. Una igualdad medida debe ser plena y entera cuando se trata de otorgar a cada miembro su parte de soberanía; menos completa, cuando es cuestión de construir aparatos institucionales que se encarguen de las competencias autónomas.

DELPÉRÉ, François y **VERDUSSEN, Marc**, “L'égalité, mesure du fédéralisme”, en *Revue belge de droit constitutionnel*, Bruselas, Bruylant, 2004, n° 3-4, pp. 289/303.

FILOSOFÍA DEL DERECHO. DERECHO DE GENTES ANTIGUO Y CONTEMPORÁNEO (INTERNACIONAL).

Para poder analizar la forma jurídica propia del *ius gentium* parece importante conocer qué relaciones intersubjetivas han constituido su objeto a lo largo de la historia. En este sentido se ha hablado de tres modelos de derecho de gentes: el que ha tenido que ver con relaciones entre individuos, entre Estados, y entre aquéllos y éstos. En realidad, esta diversidad de contenidos puede aportar indicios sobre las fases principales del derecho de gentes y sobre los problemas históricos contingentes de los que ha tenido que hacerse cargo, pero dice poco sobre su naturaleza jurídica, dado que contenidos similares se encuentran en el derecho interno y en el internacional.

Como es sabido, el *ius gentium* romano regulaba las relaciones entre los *cives* romanos y los extranjeros (*peregrini*) y las de los extranjeros entre ellos. No era sólo un derecho *inter gentes*, sino también *intra gentes*. Era administrado por un pretor designado al efecto (*praetor peregrinus*), cuyos edictos anuales ejercieron un papel fundamental en la formación de categorías jurídicas propias del *ius gentium*, capaces de ser aplicadas en las relaciones entre sujetos que no comparten una misma cultura ni una misma tradición jurídica. Se perfila así la tarea específica del *ius gentium*, que será la misma en todas las épocas: gobernar las relaciones entre “extraños”, entre seres que no pertenecen a la misma tribu, al mismo clan, a la misma nación, a la misma cultura, sino que comparten sólo una común humanidad. Esta es, en substancia, la verdadera tarea del derecho en general y tiene en el derecho de gentes una importancia decisiva. Más tarde en Roma las categorías jurídicas del *ius gentium* fueron introducidas al *ius civile*, hasta el punto de que la cultura jurídica actual habría sido bien distinta sin aquel influjo. Esto es prueba de su carácter “positivo”. Como es sabido, ese proceso de fusión y la mutua contaminación entre ellos comienza y se desarrolla en el período de la jurisprudencia clásica, es decir la era ciceroniana; sobre todo cuando los elementos propios de los contratos comerciales cobran valor en un imperio cada vez más extenso.

Se ignora si el *praetor peregrinus* tenía un profundo conocimiento de los usos y costumbres de los pueblos extranjeros. De hecho tendía, en razón de su oficio, a privilegiar

la substancia sobre la forma, especialmente cuando los litigantes no pertenecían a un mismo pueblo. Los vínculos formales se veían mucho más condicionados por la cultura que los acuerdos reales. Así, por ejemplo, en el ámbito del régimen de los contratos, los efectos jurídicos aparecen vinculados a la presencia real del *consensus*, de la *voluntas* o del *animus*, aunque la forma sea deficiente. Gente que a veces ni siquiera se entiende desde el punto de vista lingüístico necesita, para consumir una relación jurídica, depositar su confianza en la substancia de las cosas. Eso explica que el *ius gentium* sea, más que un derecho técnico, un derecho conectado con esas normas elementales de la vida, comunes a todos los hombres; así era, en última instancia, la pragmática manera romana de considerar el derecho natural.

Es interesante notar que el “orgullo romano” no admitía aplicar en el interior reglas procedentes del exterior y, por lo tanto, se inclinaba a reelaborar como derecho interno lo que procedía de los usos y costumbres de otros pueblos. De esa manera junto al *ius strictum* tomaba cuerpo el *ius aequum*: un derecho que no sacrificaba al formalismo exigencias de humanidad. La equidad, introducida por el *ius gentium*, no debe ser entendida como una dulcificación del derecho o como su mitigación, sino más bien como una potenciación de su tendencia a lo universal. El *ius gentium* lleva consigo la exigencia de un derecho positivo universal o, mejor, de un derecho interno que sea en principio aceptable por todos los pueblos y por todos los hombres; un derecho no nacionalista sino abierto a la diferencia. Resulta superfluo señalar que hoy los derechos humanos, garantizados por las constituciones, realizan la misma función y pueden considerarse, en consecuencia, como parte del *ius gentium* de la actualidad.

El pragmatismo de los juristas romanos no permitió -a pesar del influjo del estoicismo- una clarificación del *ius gentium*. Mucho más tarde, la reflexión de Tomás de Aquino -bien por sus contenidos, bien por la influencia ejercida sobre los teólogos y juristas del siglo XVI, desde Vitoria a Suárez y a través de ellos sobre el mismo Grocio- constituye un paradigmático punto de referencia para quien quiera comprender el derecho de gentes. En apariencia el pensamiento de Tomás a este respecto parece contradictorio, ya que por un lado dice que en la ley humana se distingue el *ius gentium* y el *ius civile*, considerándolos, por tanto, a todos los efectos, derecho positivo en sentido propio, mientras por otra sostiene que “al derecho de gentes pertenece lo que se deriva de la ley natural como conclusiones de principios”.

Si se parte de la circunstancia de que se trata de regular relaciones entre personas singulares y entre comunidades de personas que no comparten una cultura común, ni estilos de vida o valores específicos, no se puede pensar que los principios del derecho natural puedan servir directamente a esa actividad. Sin embargo, estas personas tienen entre sí ciertas relaciones habituales: viven juntas, trabajan codo a codo, acuerdan contratos entre ellos, mantienen relaciones recíprocas, fugaces a veces y otras estables. Esto explica la gran importancia que ha tenido siempre la costumbre dentro del derecho de gentes. Pero eso no significa que sea legítimo reducirlo a un derecho consuetudinario *sic et simpliciter*. Sería más correcto considerar todo eso como la base empírica del *ius gentium*; es decir, aquella dimensión vivencial de la que surge el problema jurídico que exige la búsqueda de una regla. En esa medida, el derecho de gentes se caracteriza por la manera en que se busca y se establece la regla jurídica en circunstancias de este tipo.

Cuando hay una fuerte afinidad entre los sometidos a regulación jurídica, se puede aceptar la referencia al principio de autoridad, porque se ejerce dentro de un cuadro de valores compartido y tiene como fin disponer de directivas de acción unívocas para coordinar las acciones sociales. Pero lo que falta es, precisamente, el reconocimiento de

un autoridad común. ¿Es posible un derecho positivo sin autoridad? Si se quiere contestar afirmativamente esta pregunta, ha de aceptarse la idea de un derecho positivo que surge de la razón humana y no de la voluntad humana, sin que por ello sea derecho natural. Éste es el desafío al que el *ius gentium* ha debido hacer frente en todas las épocas y en todas sus fases históricas, y lo ha hecho siguiendo dos líneas de desarrollo.

De acuerdo con la primera orientación, se trata, mediante razonamientos y demostraciones lógicas, de derivar de los primeros principios de la ley natural conclusiones capaces de dar respuesta a circunstancias concretas. Por ejemplo, el principio según el cual no hay que condenar a nadie sin haberlo escuchado antes deriva lógicamente del respeto que debemos a la dignidad de cada hombre, aun cuando se trate de crímenes. En este sentido, los principios del derecho de gentes son fruto de una elaboración articulada de la razón humana y no de un conocimiento inmediato o evidente. No sólo los dictámenes de una voluntad soberana, ni únicamente las prácticas sociales, sino también el ejercicio del raciocinio en la formulación de las reglas más convenientes y en la construcción de las instituciones más justas pertenecen al proceso de positivización del derecho. Quizás, acogiendo una sugerencia de Maritain, sería mejor hablar de una ley común de la humanidad que de un derecho de gentes. Se trata de un cuerpo de principios dotados de una justificación racional y de hecho ampliamente practicados, como por ejemplo los principios del proceso justo, los de *rule of law*, los reconocidos por todas las naciones civilizadas y, hoy, el constitucionalismo y los derechos humanos. Esta línea de pensamiento -como es sabido- ha sido subrayada con énfasis por el iusnaturalismo racionalista moderno con una cierta dosis de rigidez; se encuentra en la concepción kantiana de derecho de gentes y, más recientemente, en el “derecho de los pueblos” de Rawls.

De acuerdo con la segunda orientación, más empírica, puede pensarse que, razonando sobre las circunstancias fácticas de las relaciones entre gentes pertenecientes a mundos culturales distintos, sea posible establecer qué expectativas son legítimas y dignas de ser tuteladas y cuáles, por el contrario, resultan infundadas, formulando así reglas y categorías jurídicas válidas para el futuro. No se trata de opciones arbitrarias, sino justificadas por la razonabilidad, es decir, por el mayor respeto posible a la libertad de las personas, a su igualdad y a la tutela de los bienes y de los valores en cuestión. No es posible considerar esto una hipótesis abstracta si se piensa en lo que sucede hoy en día a causa de la globalización de los mercados o al multiplicarse las relaciones multiculturales sin que exista una autoridad mundial.

Este derecho, nacido de la razonabilidad, se va formando de modo imprevisible, fragmentario y provisional. Es significativo también que el protagonista de este derecho descontextualizado al máximo sea -como ya ocurrió en la época romana- el contrato; porque la ley positiva exige una comunidad y una autoridad. Resulta obvio que el contrato asume hoy funciones absolutamente inconcebibles en el pasado, cuando se lo entendía como una composición de intereses privados. Asume una función subsidiaria en ausencia de ley, protegiendo también intereses públicos.

Por lo tanto, por distintas vías y a través de procedimientos varios, se forma o, mejor, continúa configurándose en un espacio propio, que ya no es derecho positivo fruto de una voluntad (nacional o internacional), pero tampoco es derecho natural; está fundado sobre el consentimiento, pero también sobre una justificación razonadamente argumentada. Este espacio jurídico marca una total continuidad con el que los romanos llamaban *ius gentium* y se caracteriza por un uso multiforme de la razón, desde la racionalidad a la razonabilidad, que genera de cierta manera juridicidad. Se trata de una

razón práctica que dialoga con la efectividad y tiene en cuenta las circunstancias, llegando a resultados cuyo valor relativo es siempre revisable, al mantenerse vigilante para asegurar una comunicación real entre hombres pertenecientes a culturas, naciones y etnias diferentes. La función de este derecho de gentes, ahora como entonces, es defender la universalidad de la regla jurídica, tutelar las expectativas de todos los hombres sin discriminación y custodiar bienes y valores esenciales para la comunidad.

Es interesante notar que este espacio jurídico positivo no dispone de un lugar propio, sino que se encuentra por todas partes, tanto en el derecho interno como en el internacional, tanto en la *lex mercatoria* como en las cartas de derechos. Donde hay derecho positivo, hay instituciones del *ius gentium*, porque tienen que ver con lo humano, sin adjetivos y sin exclusiones. No se trata de un sistema jurídico yuxtapuesto a otros. El derecho de gentes no es un ordenamiento jurídico completo y autónomo, sino que tiene que ver con un cuerpo de doctrinas, conceptos jurídicos, reglas y principios difusos, que se rehace y se reelabora continuamente, en consideración, también, a las progresivas exigencias de comunicación entre realidades diversas.

Una de las más importantes intuiciones del derecho romano fue la de transformar conscientemente el *ius gentium* en derecho interno, merecedor de una específica elaboración. No fue considerado como un cuerpo jurídico separado o reservado a determinados sujetos, sino que favoreció su introducción al *ius civile*; todo ello se completó con la compilación justiniana, que hizo que las dos esferas llegaran a hacerse casi indistinguibles. No fue éste un fenómeno aislado, sino que reveló desde el principio la capacidad del *ius gentium* para generar toda una civilización jurídica.

Como se sabe, un proceso del mismo tipo se verificó en el seno del derecho internacional. Las instituciones del *ius gentium*, ya avanzadas por Vitoria y precisadas luego por Grocio, se introdujeron al derecho internacional moderno, haciendo de él un verdadero y propio orden jurídico. También entonces pareció que la función autónoma del *ius gentium* concluía para convertirse en derecho internacional. Esta completa pérdida de identidad se consuma en el pensamiento de Batel. Su problema es conciliar el *law of nations* necesario, que no es sino una aplicación del viejo derecho natural a las relaciones internacionales, reducido esencialmente al principio de la obligada observancia de los compromisos explícitos o tácitos asumidos por los Estados, con el voluntario, que constituye el cuerpo principal del derecho de gentes. Desaparece completamente la idea de que el derecho de gentes pueda tener que ver con los individuos o con seres humanos en cuanto tales, idea presente ya en Vitoria, que hablaba del mismo modo que Gaio, de un derecho universal del género humano junto al derecho de gentes. Batel critica ásperamente la confusión entre el derecho natural de los individuos y el de las naciones. Éstas serían por sí solas autosuficientes e independientes como para ser jueces últimos del propio comportamiento.

Esta doble restricción del derecho de gentes, del campo internacional y de las relaciones entre los Estados, encierra una grave distorsión de su perenne función histórica y equivale a su eliminación del derecho interno. Es decir, al ser la función histórica del derecho de gentes la de proteger lo humano en cuanto tal en su diversidad histórica y cultural, no podrá jamás ser absorbida por el derecho interno y por el derecho internacional. Los sistemas jurídicos, instados por el valor de la seguridad y de la soberanía política, tienden a restringir, tanto en su extensión como en el plano cualitativo, el ámbito de lo humano que ha de tomarse en consideración. Admitir o reconocer que en su interior continúan operando instancias del derecho de gentes, permite discernir e identificar las energías inmanentes que mueven su evolución.

Se cuenta hoy con muchos ejemplos de esta labor del *ius gentium* en el seno del derecho positivo contemporáneo. En la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados se habló por vez primera de normas imperativas o de *ius cogens*, cuya violación sería causa específica de la nulidad de los tratados. Pero está claro en la doctrina que con este concepto no se apunta tanto a un establecimiento de los límites de la autonomía contractual de los Estados, cuanto a la afirmación de la existencia de unos valores esenciales para la convivencia pacífica en la comunidad internacional. El aspecto interesante de estas normas de derecho internacional radica en su naturaleza imperativa - es decir, no derogable por la voluntad de los Estados- sobre la que se fundaban tradicionalmente las otras fuentes del derecho internacional. Se trata de valores supremos sin los que el ordenamiento jurídico internacional no podría sobrevivir y cuya violación es reconocida por la comunidad internacional en su conjunto. Sin embargo, no existe un consenso unánime sobre el contenido de esos principios. La Comisión del derecho internacional los ha ejemplificado en normas que prohíben la agresión, el colonialismo, la esclavitud, el genocidio, el *apartheid* y la contaminación masiva de la atmósfera y de los mares. A pesar de la falta de certeza sobre su contenido y de la escasa incidencia operativa lograda hasta ahora por la noción de *ius cogens*, lo importante es que se ha transformado en derecho positivo internacional. Combinándose con otros planteamientos semejantes, como el de las obligaciones *erga omnes* de los Estados y su responsabilidad internacional, contribuye, al menos como principio, a la superación del modelo westfaliano de relaciones internacionales. Cabe mostrar ahora cómo esta noción es producto de una labor de la razón jurídica totalmente similar a la del *ius gentium* en sus diversas épocas y que -como en el hábeas corpus- en último análisis deriva su carácter imperativo de la fuerza de la razón.

Emerge, en primer lugar, una situación nueva, una circunstancia histórica que genera costumbres sin ser ella misma una costumbre: el crecimiento exponencial de la interdependencia de los Estados y de los pueblos de la comunidad internacional. Se debe comprender bien este hecho para poder discernir las reglas que implica en combinación con valores ya presentes en la comunidad internacional.

Nadie ha deseado expresamente la globalización, pero de hecho se ha presentado con la fuerza ineludible de un fenómeno atmosférico. Hay que adaptarse a ella y, al mismo tiempo, defender en su ámbito la dignidad de las personas. El crecimiento de la interdependencia ha producido en el derecho internacional una progresiva transferencia a la misma comunidad internacional de formas de gestión de sus valores esenciales con dimensión pública. Las obligaciones *erga omnes* no son sino un aspecto de ese fenómeno. Es interesante notar que esta interdependencia obliga a renunciar definitivamente como objetivo a la autosuficiencia del Estado, que, como se sabe, era su finalidad característica. Un orden internacional basado sobre el equilibrio de las potencias sólo era posible entre Estados autosuficientes. Ahora ningún Estado, por muy potente que sea, puede considerarse independiente en lo relativo a recursos, procesos económicos, saber tecnológico o gestión de su territorio. De esta manera, el principio de igualdad entre los Estados cobra una dimensión mucho más realista que formal. Esto hace comprender que todos los Estados forman parte de un complejo conjunto de interconexiones y de interrelaciones, que tiene más parangón con una comunidad que con una suma de individuos autosuficientes e independientes.

Como cualquier otro hecho, también la interdependencia puede llevarse a cabo bien o mal. Puesto que no se trata de una interdependencia paritaria y recíproca, sino en cadena, la gestión de los asuntos internos y de los valores esenciales debe ser realizada tendencialmente por toda la comunidad internacional. Por eso no puede compartirse la

tesis según la cual un Estado tiene derecho a actuar unilateralmente *uti universi* a favor de la tutela de los valores de orden público internacional. Si hay un derecho a la interdependencia, las decisiones y las acciones deben ser conjuntas. Si es cierto que cada Estado es juez de su propia seguridad nacional, lo es también que sólo la comunidad internacional será juez de la seguridad internacional y del respeto de los derechos en cualquier parte del mundo. Si se asume la responsabilidad en relación al respeto de los derechos humanos en el mundo, corresponde aceptar el compromiso de cooperar con los demás sujetos internacionales a tal fin, y en primer lugar en la toma de decisiones al respecto. Sólo así los derechos humanos pueden contar con una verdadera tutela internacional desinteresada.

La existencia de normas imperativas y de obligaciones *erga omnes* materializa algo más parecido a una ley sin legislador, de lo que puedan ser los tratados y las costumbres internacionales. Este ha sido, por otra parte, el papel que históricamente ha desempeñado el *ius gentium*, como clásico ejemplo de la ley positiva sin legislador. De hecho, hasta ahora, el papel del juez internacional ha sido bastante modesto, sin que ni siquiera el *ius cogens*, a pesar de las previsiones de la Convención de Viena, haya contribuido a vivificarlo. Sin embargo, la tendencia actual hacia la constitución de una jurisdicción internacional penal se comprende mejor si se tiene en cuenta la difundida aceptación de normas imperativas inderogables. A fin de cuentas, si la constitucionalización implica verticalidad, ésta afecta en el derecho internacional más a las reglas que a los órganos.

Al interrogarse ahora cómo nacen esas reglas inderogables, que han revolucionado la estructura normativa del derecho internacional dando a sus fuentes una dimensión jerárquica, se descubre que los intentos de reconducir su origen a las tradicionales fuentes del derecho voluntario no resultan convincentes. Pensar, en particular, que el derecho internacional de los derechos humanos se apoya sobre la costumbre, significa tener una idea completamente equivocada de ella. Se apoyaría más sobre las palabras que sobre los hechos, más sobre la retórica de la diplomacia y de las proclamaciones vanas que sobre la efectividad del respeto de los derechos, y se formaría instantáneamente sin tener en cuenta el pasado. ¿Qué sentido tiene hablar de una costumbre instantánea o de *soft custom*? El argumento decisivo parece el del auténtico carácter del *ius cogens*. Estas costumbres encierran generalmente una prohibición que consiste en una abstención. ¿cómo puede generarse una norma consuetudinaria que se funde sobre la abstención?

Sólo quedan dos vías, ambas legítimas: o considerar la obligación de respetar los derechos humanos (y, por tanto, la Declaración Universal de 1948 y los demás documentos internacionales) como una interpretación auténtica de los arts. 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas, que vincularían en consecuencia a los Estados; o pensar que existe una comunidad internacional, caracterizada por la cooperación y por la interdependencia, donde nacen unos principios generales constitutivos que se imponen por sí mismos, recibiendo la aceptación y el reconocimiento de todos los sujetos del derecho internacional. La primera solución no explica el carácter prioritario de las normas de *ius cogens*, consideradas superiores a la misma Carta de Naciones Unidas, pues no reciben de su forma jurídica esa posición de preeminencia, sino de la naturaleza de sus contenidos, como bien ha subrayado la Comisión del derecho internacional. La segunda solución enfoca la formación de estas reglas de la misma manera que se configuran los “principios generales reconocidos por las naciones civilizadas” en el sentido del art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, es decir, a través de un proceso típico del *ius gentium*. No se trata, en efecto, de tomar en consideración tanto la práctica de los Estados como todas aquellas vías por las que la razón histórica, a través de exigencias morales y de

humanidad, se abre camino en las comunidades humanas, cobrando forma y expresión jurídica.

De ello no se desprende que el *ius cogens* sea una institución del *ius gentium*, sino que es fruto de la acción de principios del derecho de gentes sobre el derecho internacional general. El carácter inderogable de ciertas normas, justificado por la inviolabilidad de determinados valores, que se han convertido en esenciales para la estabilidad de una determinada configuración histórica de la comunidad internacional, es el resultado obligado o más razonable al que llegan, a través de la aceptación y del reconocimiento, los sujetos del derecho internacional.

Sin embargo, esta configuración representa sólo una parte de la influencia del *ius gentium* en el derecho internacional contemporáneo, porque tiene que ver con su vertiente pública. Pero -como ya se ha dicho- el derecho de gentes presenta también una vertiente privada, que concierne las relaciones entre hombres. Y también aquí podría notarse, aparte del siempre mayor relieve que tiene la subjetividad internacional de los individuos, una mutación en la problemática de la elección de la regla jurídica para resolver controversias transnacionales. Cada vez más a menudo las cortes de justicia abandonan los criterios puramente formales -como el tradicional de la *lex loci delicti commissi*- para mirar a la substancia de la controversia y a los resultados de la decisión, como hacía el *praetor peregrinus*.

Los ejemplos apuntados, extraídos de diferentes épocas jurídicas, muestran con claridad que una descripción adecuada del derecho positivo no puede limitarse a enumerar una lista de fuentes oficiales y de procedimientos formales, ni tampoco a dar cuenta de su uso normal y consolidado. Se trataría de una reconstrucción parcial e incompleta del derecho positivo, porque éste comprende también la tendencia a la inclusión de la diversidad y de la alteridad.

El derecho positivo está animado por dos exigencias, a menudo no fácilmente conciliables. Hace falta, por una parte, contar con vínculos precisos y ciertos, porque éste es el mejor modo de controlar el ejercicio del poder y evitar la arbitrariedad; por otra, toda regla jurídica ha de ser lo más abierta posible, para favorecer la comunicación de las diversidades y la interrelación entre extraños. La primera de estas líneas tiende a cerrar el derecho y a dotarlo de un necesario formalismo, mientras que la segunda aspira al universalismo tendencial de toda regla jurídica.

El papel paradigmático del derecho romano consiste, a este respecto, en haber dado vida a dos formas de derecho positivo, coexistentes y comunicantes, para abordar esta doble exigencia. Cabe encontrar siempre, de alguna manera presentes, principios y categorías jurídicas del *ius gentium* a lo largo de la historia del pensamiento y de la práctica jurídica. El ocultamiento del derecho de gentes durante la época moderna y contemporánea no implica su desaparición, sino que resulta provocado por una equivocada identificación del derecho con actos de la voluntad soberana, con menosprecio del ejercicio de la razón. En la medida en que la civilización jurídica atribuye un lugar a la razón en la construcción del derecho queda aún abierto un espacio para la acción del *ius gentium*. Se trata de una razón histórica, que toma conciencia de las circunstancias sin abdicar de su papel comunicativo.

Hay rasgos en el derecho positivo, interno e internacional, que no se sabe bien de dónde proceden, pero a las que no cabe considerar como mero producto de actos de poder, o ni siquiera como fruto de prácticas políticas consolidadas. Si se quiere encontrar explicación a este hecho indudable, se debe buscar en la vocación universal del derecho; en su tendencia no limitable ni coercible a desbordar pertenencias, exclusiones y

discriminaciones, hasta hacer posible en perspectiva utópica una comunicación entre los hombres que no se funde sino en su común humanidad.

VIOLA, Francesco, “Derecho de gentes antiguo y contemporáneo”, en *Persona y Derecho. Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, Pamplona, Universidad de Navarra, Instituto de Derechos Humanos, 2004, n° 51, pp. 165/189.

INDÍGENAS. INTERCULTURALIDAD. GLOBALIZACIÓN (COMUNIDAD ANDINA).

1. Se puede afirmar que en el área andina del Ecuador a Bolivia la situación contemporánea está signada por la experiencia de tres grandes conflictos trabados inextricablemente entre sí: (1) la lucha por la preservación de lo propio contra los avances de la globalización occidental, (2) la contienda entre diferentes comunidades étnico-culturales por recursos materiales cada vez más escasos y (3) la purga convencional por espacios de hegemonía política. Las diferentes variantes de la teoría de la interculturalidad se inscribe en la constelación formada por estos conflictos. Teóricamente la interculturalidad se halla inmersa en el debate mayor entre valores particulares y coerciones universalistas y en la discusión sobre la identidad colectiva. Asimismo, la disputa entre comunitarismo y liberalismo afecta importantes elementos de la interculturalidad.

Casi todos los grupos poblacionales indígenas intentan adoptar, lentamente pero de modo seguro, numerosos rasgos básicos del mundo occidental, sobre todo en los campos de la técnica y la economía. Este designio tiene lugar con el redescubrimiento de sus valores ancestrales. En el área andina, los fenómenos de interculturalidad han alcanzado una considerable complejidad y una alta intensidad conllevando una fuerte carga emocional y política. La modernización ha desplazado la relevancia que anteriormente tenían los sistemas religiosos y ha inducido una fuerte tendencia hacia la secularización: en toda América Latina, la vida social e individual está cada vez menos vinculada a los preceptos y ritos de la Iglesia Católica. Las normativas de origen religioso se hallan en franco retroceso, mientras que los valores profanos influyen, cada vez más, en terrenos del comportamiento humano.

Por otra parte, en toda la zona referida se ha dado un proceso muy marcado de diferenciación social. La pobreza compacta y la uniformidad dentro de las comunidades indígenas han sido desplazadas por una estructura social que abarca diferentes estratos sociales en sentido financiero-económico, educativo, político y domiciliario. Las elites indígenas configuran los vehículos más rápidos y eficaces para la diseminación de los estándares de la modernidad y de los valores universalistas que se originaron en el seno de la civilización occidental. Las clases altas de las etnias aborígenes son las primeras en abrazar las pautas de comportamiento y las ideas prevalecientes en las sociedades metropolitanas del Norte. La preservación de la tradicionalidad queda restringida a los estratos sociales de menor acceso a la educación formal contemporánea.

En el caso boliviano, las nuevas generaciones de origen indígena han gozado de una instrucción primaria más extendida y de mejor calidad, viven mayoritariamente en áreas urbanas y se adhieren a los valores normativos modernos del individuo y el consumismo. Las generaciones jóvenes de todas las etnias aborígenes, en territorio boliviano y peruano, tienden paulatinamente a usar el castellano como idioma primario con otros grupos - también de origen indígena- en detrimento de sus lenguas nativas. Se observa un retroceso

del idioma vernáculo que no conlleva, sin embargo, un debilitamiento del sentimiento de pertenencia a alguna de las grandes etnias. A largo plazo, esta tendencia terminará por socavar la noción de diferencias étnico-culturales insalvables, pues la lengua constituye uno de sus pilares irrenunciables.

2. La conciencia colectiva indígena percibe y sufre la escisión entre antigua armonía social, cultural y económica de la época premoderna y la diversidad de acciones comunes y valores de orientación de la era moderna. La incursión de la modernidad significa ahora la confrontación cotidiana y cambiante con mensajes disímiles, normativas divergentes y paradigmas foráneos, los que generan modernos fenómenos de enajenación, por un lado, y la introducción de valores normativos como el principio de rendimiento, el enriquecimiento individual, la familia nuclear y el consumismo pasivo, por otro.

De esta constelación emerge, necesariamente, un fuerte debate sobre interculturalidad e identidad social. Cabe señalar que el concepto de identidad sólo tiene sentido cuando se refiere y se incluye a lo no-idéntico. La autoconciencia lograda de sí mismo es aquella que se “pierde” en el *Otro* y por ello se reconoce a sí misma en la alteridad. Lo propio puede ser conocido y llegar a ser familiar, puede reconocerse en el seno de lo ajeno. El éxito del proceso identificatorio se produce superando la cualidad de la alteridad absoluta: lo ajeno es, en el fondo, lo que aún no ha sido comprendido del todo. En la confrontación con el *Otro* el sujeto tiende a percibirlo, primeramente, como lo extraño, pero el examen de lo propio en medio de lo ajeno es lo que permite un reconocimiento de lo familiar e íntimo en el marco de lo extraño y lejano.

En la actualidad, uno de los problemas de la interculturalidad está vinculado a la temática del reconocimiento por parte del *Otro*. Las sociedades andinas han ingresado en el proceso globalizador con vínculos desiguales que las atan a otras culturas: las dominantes del Norte no las reconocen como iguales. Una identidad estable y razonable requiere de comunicaciones e intercambios de variado tipo con los otros, lo que, en el fondo, ejerce la función de consolidar la identidad mediante el reconocimiento por parte de los otros. Si falta este reconocimiento, puede surgir un complejo de inferioridad que busca inmediatamente mecanismos de compensación, muchas veces de índole agresiva.

Cuando la temática de la identidad irrumpe en el campo de las ciencias sociales latinoamericanas, lo hace en cuanto conciencia de crisis: así sea como carencia de una identidad generalmente aceptada y sólida o como una meramente dependiente, subordinada y subalterna, que se manifiesta bajo la forma de una máscara. La mayoría de la población se percibe a sí misma como subdesarrollada y su identidad colectiva está traumáticamente ligada a la existencia o a la ausencia de un reconocimiento proveniente de las comunidades septentrionales reputadas como el paradigma actual de desarrollo.

3. Para las etnias indígenas, lo *Otro* estuvo encarnado en la civilización proveniente de Occidente. Se trata de un *Otro* en cuanto amenaza que encarna el peligro de la extinción material o degradación espiritual de las distintas identidades aborígenes. En ciertos movimientos indianistas, que representan la tendencia existente entre los propios indios a la autonomía política y la independencia cultural, la propia identidad grupal está definida *ex negativo* por la oposición a un modelo civilizatorio materialmente exitoso y triunfador. Los múltiples nexos existentes entre las comunidades indígenas y la civilización metropolitano-occidental se han transformado en una nueva síntesis de carácter ambivalente, como ha sido la compleja evolución de todo mestizaje a lo largo de la historia universal. Sobre todo en lo concerniente a las últimas metas normativas que hoy

en día definen lo que es el “desarrollo”, las etnias aborígenes no han querido o no han podido establecer modelos y valores genuinamente propios, originales y diferentes de los surgidos en las naciones del Norte. Las comunidades indígenas en el área andina siguen la pauta establecida por la elite blanca y los grupos mestizos intentan abrazar las normativas metropolitanos occidentales. La confrontación entre lo propio y lo ajeno tiende a diluirse en un mar de ambigüedades donde es muy arduo establecer categorías científico-analíticas que puedan dar cuenta adecuadamente de una evolución sumamente compleja y hasta contradictoria.

A las corrientes nacionalistas, nativistas y particularistas de todo tipo -y en el caso andino a las tendencias antioccidentales de algunas etnias originarias- les asiste cierto derecho. En una época de fronteras permeables, de un sistema global de comunicaciones casi totalmente integrado y de pautas normativas universales, nace la voluntad de oponerse a las corrientes de unificación y despersonalización. La legítima aspiración de afirmar la propia identidad sociocultural puede transformarse rápidamente en una tendencia xenófoba, racista, agresiva y claramente irracional, que a la postre pretende la aniquilación del *Otro* y de los otros.

En el mundo andino hay algunos movimientos indigenistas e indianistas que propagan un etnocentrismo acentrado y hasta un racismo excluyente, acompañados por el designio de revitalizar las antiguas religiones, lenguas y costumbres. En lo referente a la vida cotidiana, las tendencias indianistas brindan una visión unilateral y apologética de los valores de orientación indígena: “la solidaridad, el respeto, la honradez, la sobriedad y el amor” constituyen los “valores centrales, piedras fundadoras de la civilización india”, mientras que las normativas de la civilización occidental son descriptas como “egoísmo, engaño, desengaño, apetito insaciable de bienes materiales, odio; todo lo cual prueba la historia y lo comprueba la observación diaria de la vida urbana, reducto y fortaleza de la invasión occidental”. La miseria, el hambre, la enfermedad y las conductas antisociales no serían herencia de la civilización india, sino productos directos de la dominación. Se trata claramente del rechazo del *Otro* en nombre de un anticolonialismo ruralista que coloca al campesinado de origen indígena en el centro de la historia como sujeto privilegiado de los “nuevos” decursos evolutivos. Por lo cual se puede constatar la proclama simultánea de la superioridad moral del indio y la inferioridad correspondiente del europeo, contaminado por los fines profanos a los que está subordinado.

4. Los fenómenos contemporáneos del fundamentalismo, nacionalismo y nativismo surgen como una respuesta creíble y ampliamente aceptada al dilema conformado por los procesos traumatizantes de aculturación y por una identidad colectiva amenazada y, al mismo tiempo, atraída por la civilización del Norte. El componente ideológico nacionalista sirve de cortina de humo, pero también como un mecanismo proveniente de las capas profundas de la tradición que apuntala un sentimiento de identidad colectiva que está en peligro. El indianismo radical presupone la existencia de una sola civilización india en el Nuevo Mundo, de la cual los pueblos y testimonios culturales serían sólo las expresiones regionalmente particulares. Esta única y gran civilización aborígen habría sido fragmentada premeditadamente por las potencias europeas, persiguiendo estratégicamente la dominación, para lo cual se intenta demostrar ideológicamente que en América la civilización occidental se enfrenta a una multitud de pueblos atomizados, diferentes unos de otros.

El concepto de una “indianidad” solidaria y sin mácula que hubiese abarcado todo el continente y que ahora estuviera intacta entre los comunitarios campesinos es una

creación ideológica contemporánea, generada exclusivamente con fines político-ideológicos precisos por intelectuales que normalmente no tienen mucho que ver ni con la vida rural ni con la sangre indígena.

El fundamentalismo indianista deja de lado, premeditadamente, la profunda transformación que ha sufrido la población agraria e indígena del país, especialmente en la esfera de los valores de orientación: estos sectores, cada vez más urbanizados y sometidos a la influencia de la escuela, el mercado y los medios masivos de comunicación, quieren tener un acceso pronto e irrestricto a la modernidad occidental y mantener sus antiguas normativas sólo en terrenos de la cultura y la familia.

En Bolivia el nativismo indianista -que posee fuertes elementos comunitaristas- tiene una considerable presencia en ciertos segmentos de la Confederación Sindical Unica de Trabajadores Campesinos de Bolivia (CSUTCB), en los partidos políticos de inspiración radical (el *Movimiento al Socialismo* [MAS] y el *Movimiento Indígena Pachakuti* [MIP]) y en pequeños grupos indígenas tanto urbanos como rurales. Sectores de esta tendencia tomaron parte en las elecciones presidenciales y parlamentarias de 1997 conformando el llamado *Eje Pachakuti*. Esta última posición rechaza tajantemente cualquier tipo de capitalismo, se proclama socialista y autogestionaria y propugna un “nuevo Estado democrático, plurinacional y socialista”, basado en una asamblea de nacionalidades originarias (es decir, casi exclusivamente campesinas) y en un socialismo comunitario, que se reduce a postular el renacimiento de las comunidades agrarias prehispánicas y premodernas. Otros grupos afines, más intelectuales y menos políticos, exigen también la “dinamización” de los factores “lengua, historia y organización”. Se trata, en ambos casos, de una postura que privilegia el mundo rural, los grupos étnicos allí predominantes y sus formas de vida, y que, al mismo tiempo, no considera adecuadamente la esfera urbana, los amplios sectores de mestizos y estratos medios y los procesos de modernización que caracterizan a Bolivia por lo menos desde 1952.

Factores adicionales dificultan este designio de recuperar y revitalizar las identidades aborígenes del Nuevo Mundo. Puede ser que conceptos tales como identidad, etnia y nacionalidad posean una índole reduccionista, consagrada a clasificar fenómenos variables, incoherentes y, en todo caso, muy complejos, como si fueran estables y delimitables. Muchas veces son factores totalmente externos los que deciden si alguien pertenece o no a una comunidad determinada: la mirada del otro determina a menudo la identidad de uno. En estos tiempos modernos la autopercepción y el factor subjetivo se han transformado en mecanismos importantes para precisar la pertenencia a una comunidad. Las fronteras étnico-culturales dependen también de las circunstancias exteriores y de factores enteramente materiales y no religiosos, como el acceso a recursos vitales.

Por otra parte, es de considerar que estos vínculos primordiales mantienen su poder identificador y, por ende, su relevancia cultural y política sólo si los involucrados los aceptan como tales. Nacionalismo, pueblo y etnia no representan creaciones intelectuales, imágenes populares y atractivas o reconstrucciones ficticias del pasado, elaboradas *ex professo* por pensadores y políticos. En cuanto construcciones más o menos artificiales son ciertamente importantes para reavivar sentimientos y movimientos nacionalistas, pero en la mayoría de los casos los fenómenos étnico-culturales poseen un substrato real, conformado por la lengua, el territorio, instituciones y tradiciones comunes.

5. La historia del territorio boliviano es, desde antes de la colonización española, una crónica de fragmentación, disolución y reformulación de identidades colectivas. En

este ámbito pervive todavía un fuerte espíritu de búsqueda de una identidad colectiva propia, apoyada en la cultura indígena y, por ende, rural, antimoderna y no occidental.

La cuestión de una identidad social propia, diferente y opuesta a la encarnada por la modernidad occidental e individualista, tiene cierta raigambre en dilatados segmentos campesinos y en grupos políticos populistas urbanos. Esta preocupación por “identidades cerradas” y pretendidamente autóctonas exhibe en el campo institucional una inclinación por modelos de una democracia directa y participativa y un rechazo de la democracia representativa y pluralista.

6. No hay duda de que la explotación y subordinación de los indígenas han generado en las etnias aborígenes una conciencia de nación oprimida, de una injusticia secular no resuelta y de agravios materiales y simbólicos aún vivos en la memoria popular, produciéndose un imaginario colectivo altamente emocional que, pese a su indudable razón de ser, simultáneamente se cierra al análisis racional y al debate realista de su condición actual. Este imaginario alimentado por factores emotivos no es favorable a acuerdos y arreglos práctico-pragmáticos con culturas diferentes y con otros grupos étnicos. La injusticia que representan enormes sectores poblacionales excluidos, discriminados y marginales, sólo conducen al debilitamiento de las etnias aborígenes y a su permanencia en situaciones de desventaja.

Actualmente, en Bolivia se dan dos fenómenos simultáneos: por un lado el proceso de modernización que ha socavado en forma lenta la autoridad, el prestigio y las funciones que eran inherentes a las colectividades indígenas definidas según criterios ético-culturales. La industria cultural moderna ha contribuido a debilitar todo nexo identificador tradicional. Por otro lado, la misma acción modernizadora provoca una fuerte reacción autodefensista de las comunidades aborígenes que intentan preservar sus valores y normas cuando se saben amenazadas de muerte. Entre ambas dialécticas se mueve hoy en día el movimiento indigenista e indianista en Perú, Ecuador y Bolivia.

7. Para aclarar la compleja temática de la interculturalidad, corresponde señalar que existen culturas, etnias y sociedades distintas, pero no superiores ni inferiores. Por tanto, en lugar de definir a las comunidades aborígenes buscando una esencia identificatoria ideable e impermeable al paso del tiempo, debería comprenderse en cuanto fenómenos históricos y, por lo tanto, pasajeros. Reconocer la diversidad de identidades y abandonar todo proyecto unificador y homogeneizador, parecería ser el modo de alcanzar mejores nexos humanos en un país con pluralidad de culturas. El Estado boliviano ha desplegado paulatinamente una cierta fortaleza y coherencia y ha engendrado un sentimiento generalizado de pertenencia a una nación específica y a una identidad colectiva más o menos aceptada por la población del país. Es posible que este Estado acepte los siguientes puntos, que no conllevan ni su disolución ni su debilitamiento a largo plazo, y aceptándolos, se logre una mejor convivencia intercultural: una creciente territorialidad propia de la presencia indígena, el despliegue de una plataforma política común a todas las etnias del país, una inserción más efectiva y más justa de las economías indígenas en el mercado nacional y el reconocimiento legal de las lenguas aborígenes como lenguas oficiales de uso cotidiano en los establecimientos educacionales, los tribunales y las dependencias de la administración pública.

El proceso boliviano de democratización, el cosmopolitismo que permea los medios masivos de comunicación, los resultados lentos pero seguros de una mejor educación básica y también la creciente autoconciencia de los pueblos aborígenes, han reducido las

actitudes de racismo abierto. Así pues, no cabe duda de que hay una mayor apertura hacia la coexistencia más o menos civilizada de etnias que hasta hace poco se observaban con desconfianza y temor, como si cada una fuera para la otra la encarnación del adversario irreductible y amenazador: el *Otro* por excelencia.

MANSILLA, H.C.F., “Los procesos de globalización en el área andina, los fenómenos de interculturalidad y la influencia normativa de la modernidad”, en *Diálogo Científico*, Tubinga, Alemania, Centro de Comunicación Científica con Ibero-América (CCC), 2005, vol. 14, n° 1/2, pp. 56/72.

MENORES. NIÑOS SOLDADO. PROTECCIÓN. RESPONSABILIDAD PENAL. CONVENCIONES DE GINEBRA DE 1949 Y PROTOCOLOS ADICIONALES DE 1977. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, ARTS. 1 Y 38. PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO RELATIVO A LA PARTICIPACION DE NIÑOS EN LOS CONFLICTOS ARMADOS, ARTS. 1 Y 3. ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL, ART. 8 (INTERNACIONAL).

1. La situación

Actualmente existen 300.000 menores de 18 años que, según estimaciones de la ONU, están involucrados “activamente” en conflictos armados.

El fenómeno de los niños enrolados como combatientes en las filas de ejércitos nacionales o grupos armados militares o para-militares, se registra con particular intensidad en África, pero interesa también a Asia, América y Europa. Son muchos los niños empleados en guerras internas, étnicas, religiosas o de otro tipo. Ellos presentan varias ventajas como soldados desde el punto de vista de sus “reclutadores”: son fácilmente manipulables; inconscientes y por ello capaces de actos de gran coraje; se adaptan a condiciones extremas de vida y pueden ser transformados en combatientes más despiadados y brutales que los adultos. Además de las pérdidas de jóvenes vidas, son gravísimas las repercusiones de índole psicológica y social a largo plazo, por los traumas sufridos durante el conflicto y, en la fase sucesiva, por las dificultades vinculadas a su reinserción en la familia o en el ambiente de origen.

El tema de los niños soldado presenta numerosos perfiles de interés para quienes se ocupan de la justicia penal de menores. El trabajo abordará su responsabilidad por crímenes internacionales.

2. Normas de derecho internacional de tutela de los menores de 18 años involucrados en conflictos armados

2.1. Convenciones de Ginebra de 1949 y protocolos adicionales de 1977

Entre los instrumentos de derecho internacional humanitario, las convenciones de Ginebra de 1949 constituyen el primer y más importante *corpus* normativo.

La IV Convención contiene muchas disposiciones de tutela de los menores (en especial de los menores de 15 años) en su carácter de personas protegidas. Sin embargo, las convenciones no se ocupan del problema de los menores reclutados en las fuerzas armadas, ni de fijar una edad mínima para la participación en los conflictos.

La primera disposición específica se encuentra en el Protocolo Adicional I de 1977, aplicable a los conflictos armados internacionales, que adopta el límite de 15 años para el enrolamiento y la participación en las hostilidades. A pesar de que la *ratio* de la norma es alejar a los niños de los conflictos armados, su formulación no es exhaustiva. La disposición paralela aplicable a los conflictos armados no internacionales -art. 4.3 (c) del

Protocolo Adicional II- parece más clara, ya que prevé que “los niños de edad inferior a los 15 años no deberán ser reclutados en las fuerzas armadas o en los grupos armados, ni autorizados a participar en las hostilidades”.

De conformidad con el art. 77.2 del Protocolo Adicional I, para asegurar que los menores de 15 años no participen en las hostilidades los Estados deben abstenerse de su reclutamiento. Ahora bien, ¿por reclutamiento se entiende sólo el obligatorio o también el voluntario? Debido a la resistencia de algunos Estados, el problema no se resolvió. A falta de una especificación expresa, la prohibición de enrolar a menores de 15 años que voluntariamente decidan participar en el conflicto parecería efectivamente excluida. Además, se trata de un problema de gran impacto práctico ya que, lamentablemente, es muy frecuente el fenómeno del enrolamiento “voluntario” de niños.

En síntesis, los protocolos adicionales a las convenciones de Ginebra atribuyen a los mayores de 15 años enrolados o empleados en un conflicto armado, según las disposiciones del derecho internacional, el *status* legal de “combatientes”. De ese reconocimiento derivan una serie de obligaciones de las partes en conflicto, similares a las previstas con relación a un combatiente regular adulto. Las diferencias de trato hacia los menores activos en los conflictos bélicos comienzan sólo en el momento en que éstos son capturados y caen en manos del enemigo, convirtiéndose en prisioneros de guerra: como se verá, en ese caso se aplica el art. 77 del Protocolo Adicional I.

2.2. La Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 y el Protocolo Facultativo de 2000

El instrumento internacional más importante en materia de tutela de la infancia es la Convención sobre los Derechos del Niño. El art. 1 define al niño como todo ser humano que tenga una edad inferior a los 18 años, salvo que ya haya alcanzado la mayoría de edad sobre la base de la ley aplicable.

El art. 38 fija en 15 años el límite mínimo permitido para el enrolamiento y la participación en las hostilidades. Ello provocó que la Convención se considerara insuficiente bajo el punto de vista de la tutela de los niños soldados. La insatisfacción a nivel internacional, por no haber dado un paso adelante en la tutela de los derechos de la infancia, desembocó -gracias a la inmediata intervención de las ONG y asociaciones reunidas en la *Coalition to stop the use of child soldiers*- en la adopción del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, que entró en vigencia el 1-2-2002 e impone un límite mínimo de 18 años de edad para el reclutamiento obligatorio en las fuerzas armadas.

En cuanto al reclutamiento voluntario, los Estados pueden reclutar menores entre 15 y 18 años con algunas condiciones: que el enrolamiento sea realmente voluntario; que exista el consentimiento de los progenitores; que los menores sean informados cabalmente sobre las tareas que se les encomendarán en el curso del servicio militar y que brinden una certificación confiable de su edad (art. 3.3).

Los Estados Partes se comprometen a elevar la edad mínima para el reclutamiento voluntario que deberá ser declarada en modo vinculante con cada Estado en el momento de la ratificación del protocolo (art. 3.1) junto con una “descripción de las medidas de salvaguardia adoptadas para asegurar que ese reclutamiento no haya sido forzado o coercitivo” (art. 3.2). Los Estados Partes se obligan a adoptar todas las medidas para asegurar que los miembros de las fuerzas armadas menores de 18 años no participen *directamente* en las hostilidades (art. 1).

Elevar el umbral de edad a nivel normativo para el reclutamiento de jóvenes en las fuerzas armadas no es el único instrumento importante para combatir la explotación de los

niños soldado. Es preciso también adoptar medidas eficaces para prevenir el enrolamiento y la explotación de los niños y para reprimir las violaciones de la normativa internacional. El verdadero *punctum dolens* consiste en garantizar que la prohibición de reclutamiento y empleo de niños en conflictos armados por parte de ejércitos nacionales, y sobre todo de grupos armados no estatales, sea respetada.

En lo que concierne a la prevención, el objetivo debería ser eliminar aquellas condiciones que permiten que muchos adolescentes y niños sean explotados y que los impulsa a enrolarse “voluntariamente” en situaciones altamente perjudiciales.

Con respecto a la represión, es necesario identificar medidas eficaces contra esa práctica, que se adopten en primera instancia en el plano internacional. Una señal positiva proviene de la creciente atención que se le ha prestado al tema en los últimos años en el Consejo de Seguridad de la ONU, el que en varias ocasiones ha condenado firmemente el reclutamiento y el empleo de niños soldado. Esa condena, además, no sólo se dirigió hacia los Estados, sino también a los actores no estatales de los conflictos armados internos.

2.3. Reclutamiento y utilización de niños soldado menores de 15 años como crimen de guerra

La jurisprudencia internacional ha reconocido recientemente el *status* de derecho consuetudinario al caso de reclutamiento de menores como crimen de guerra.

Cierto es que el art. 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional prevé, entre los crímenes de guerra cometidos en el contexto de un conflicto armado internacional, el caso de “reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades”. La misma fórmula es adoptada con relación a los crímenes de guerra cometidos durante un conflicto armado no internacional, con el agregado de “grupos” entre los posibles sujetos del conflicto con las fuerzas armadas, en los que los menores pueden ser reclutados.

La prohibición de enrolamiento concierne a las fuerzas armadas *nacionales*. En los trabajos preparatorios del Estatuto, surge la voluntad de los Estados de no limitar la aplicabilidad del caso a los ejércitos “regulares”. En este sentido, el significado de “*armed forces*” puede obtenerse con referencia al art. 43 del Protocolo Adicional I, que da una definición suficientemente amplia como para reunir también a las fuerzas armadas que no responden a un Estado.

En la extensión del caso a los conflictos armados no internacionales, no sólo falta la limitación de la “nacionalidad” de las fuerzas armadas, sino que se hace referencia también a los “grupos” como posibles actores del enrolamiento. En los conflictos internos la prohibición concierne a todas las fuerzas y a los grupos armados, es decir, a todos aquellos que tengan *status* de “combatientes” aunque la legislación del país no los defina como fuerzas armadas. La extensión parece apropiada y muy importante dado que la realidad de los conflictos internos modernos es que en ellos combaten grupos armados irregulares. Éstos deben estar dotados de un mínimo de organización: ello deriva de la disposición del art. 8.2 (f) del Estatuto referido, que, al definir un conflicto armado de carácter no internacional a los fines de la aplicación de la norma, indica que debe tratarse de un “conflicto armado prolongado, entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados, o entre tales grupos”.

La norma también prohíbe que los niños sean usados para “participar activamente” en las hostilidades: de los trabajos preparatorios surge la intención de ampliar la prohibición con relación a las formulaciones precedentes que utilizaban esa expresión.

En cuanto al elemento subjetivo requerido para integrar el caso criminoso, sobre la base de la normativa general contenida en el art. 30 del Estatuto, es necesario probar el

dolo del agente. Sin embargo, de los *Elements of Crime* surge que, a los fines de la punibilidad, es suficiente que el acusado ignorara culposamente que la persona reclutada tenía menos de 15 años. Está previsto que “el autor haya sabido o debiera haber sabido que se trataba de menores de 15 años”.

Los comandantes militares tienen el deber de vigilar y de tomar todas las medidas necesarias para evitar que los menores de 15 años participen en las hostilidades, tratándose de tropas formalmente subordinadas a ellos o de grupos armados bajo su efectivo comando o control. La omisión de ese deber, según el art. 28 del Estatuto, comporta la responsabilidad del comandante de los crímenes de guerra, es decir para el caso de enrolamiento y empleo de menores de 15 años.

3. Responsabilidad de los niños soldado por crímenes internacionales

En algunos casos la justicia puede requerir que los jóvenes combatientes sean procesados y eventualmente castigados si han cometido crímenes internacionales de guerra, contra la humanidad o genocidio.

El análisis de los instrumentos internacionales muestra que, a pesar de que no existe ninguna norma que fije un umbral mínimo de edad para que una persona pueda considerarse penalmente responsable y perseguible por los crímenes cometidos, varias disposiciones implícitamente reconocen la posibilidad de proceder penalmente contra los menores de 18 años.

El art. 77 del Protocolo Adicional I, contiene una serie de tutelas de niños combatientes privados de su libertad al haber caído en manos de una parte adversaria, y eventualmente sometidos a un proceso penal.

El Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona contiene una disposición que permite al *Prosecutor* demandar por crímenes contra la humanidad o por crímenes de guerra contra personas que en el momento del hecho tuvieran entre 15 y 18 años de edad. De todas formas, el *Prosecutor* ha elegido discrecionalmente no proceder contra menores de 18 años.

El Estatuto de la Corte Penal Internacional fija la competencia de la Corte para proceder sólo en los casos de mayores de 18 años de edad. Ello no significa que el derecho internacional prohíba que un menor de 18 años sea procesado por los crímenes internacionales cometidos a nivel nacional, es decir ante órganos de justicia internos.

Como lo expresa el art. 7 del Estatuto del Tribunal para Sierra Leona, en caso de que un menor de 18 años sea acusado de crímenes internacionales y sometido a proceso, éste debe ser específicamente adaptado a las exigencias del menor y a los estándares fijados por el derecho internacional, en especial por la Convención sobre los Derechos del Niño y por las Reglas de Beijing, que contienen las garantías mínimas y los derechos del niño acusado, imputado o reconocido culpable de haber violado la ley penal. Por otro lado, las penas infligidas a menores nunca deben consistir en medidas puramente represivas, sino estar orientadas a la reeducación y a la resocialización. En esta perspectiva podría tomarse en consideración el recurso a medidas no judiciales en la fase de la comprobación de las responsabilidades de los menores por los crímenes internacionales eventualmente cometidos, como por ejemplo ante órganos como las comisiones de la verdad y de reconciliación.

MELONI, Chantal, “La tutela dei bambini-soldato in diritto internazionale e responsabilità per crimini internazionali”, en *Cassazione Penale. Rivista mensile di Giurisprudenza*, Milán, Giuffrè, 2006, n° 3, pp. 1139/1149.

MULTICULTURALISMO. DELITOS PENALES. DELITOS FUNDADOS EN LA CULTURA (INTERNACIONAL).

1. Conflictos normativos, delitos culturales y *cultural defenses*

En las democracias liberales, la presencia de grupos culturales minoritarios instalados como consecuencia de las corrientes migratorias produce conflictos de identidad que afectan a la organización jurídico-política y que colocan en primer plano la cuestión del pluralismo normativo.

Las normas estatales imponen al extranjero un esfuerzo de adaptación en ámbitos como el orden público, el derecho penal, etc., donde prevalecen intereses y criterios de valor superiores, en razón del juicio de inderogabilidad instaurado por el Estado.

Particular importancia asumen aquellos casos en que los comportamientos justificados sobre la base de las normas ligadas a las prácticas propias de las etnias y culturas recaen en la esfera de aplicación del derecho penal de los ordenamientos occidentales. El tema concierne a los así llamados “delitos culturales” o “delitos culturalmente orientados”, que surgen cuando el comportamiento prohibido por el derecho penal es tolerado, admitido, aceptado o en algunas situaciones prescripto como necesario por las normas existentes en las comunidades de pertenencia, impuestas a su vez a través de fuertes sanciones sociales.

Los delitos culturales son el fruto de un conflicto normativo. Con respecto a ellos se plantea cuál debería ser la respuesta de los sistemas penales frente a los autores que son miembros de grupos minoritarios y que se comportan con fidelidad a las normas de conducta respectivas.

Un tratamiento que tome en consideración el sustrato cultural peculiar de los autores de hechos penalmente ilícitos debe reconocerlo y deducir de él ciertas consecuencias jurídicas. La modalidad más idónea para enfrentar las cuestiones que conciernen a la diferencia y a los conflictos de identidad resulta ser la intervención jurisdiccional. En efecto, es ésta más que la legislación aquella que cumple el esfuerzo de integración que el derecho es llamado a realizar. La virtud de la opción judicial es su elasticidad, ya que la comprensión de las exigencias de cada caso no implica que la disposición se modifique a través de la creación de excepciones a la normativa común. Por otro lado, el juez, en su actividad *prudente* y *equitativa* y en su continua reformulación actualizadora de los enunciados normativos con relación a las circunstancias concretas, al decidir caso por caso, equilibrando los intereses y evitando la definitiva exclusión de algunos de ellos, puede controlar que no prevalezcan formas de *intolerancia* hacia individuos pertenecientes a grupos culturales minoritarios, y que no se transgredan las reglas y los principios de un ordenamiento pluralista, desarrollando al mismo tiempo la función de mediador imparcial y de elemento integrador de las diferencias.

Se pone de relieve entonces la exigencia de una “jurisdicción sensible a la cultura”, que no sólo se dirige a la cultura minoritaria, sino a *todas las culturas* en juego, incluso a la mayoritaria u “oficial”. El juez debería otorgar la misma consideración a *ambas* culturas involucradas en la controversia, en su búsqueda de la solución más adecuada al caso, siempre que éste se refiera a cuestiones que tienen que ver con el pluralismo cultural y normativo.

Se trata de enfrentar lo que se ha definido como “dilema jurídico del encuentro intercultural”: el principio de igual tratamiento corre el riesgo, si se aplica a los extranjeros, de transformarse en un tratamiento desigual e injusto porque se solicita a

aquéllos que se sometan a costumbres extrañas o contrarias a sus hábitos, mientras que a la población local le está permitido seguir sus propias costumbres. En efecto, en todos los países occidentales, los jueces han dado pruebas de no eludir los valores culturales de los comportamientos de individuos influidos por las normas de conducta propias de su grupo de pertenencia. El camino que en general se ha tomado es el de regular la respuesta penal considerando la matriz cultural como un eximente-atenuante.

Si la comisión de algunos ilícitos penalmente relevantes está motivada culturalmente, ello puede comportar, según los casos, la exclusión o la disminución de la responsabilidad penal y/o la discrecionalidad del juez en la determinación de la pena. A través del filtro de las causas “atenuantes” o de la “exclusión de la pena” motivados culturalmente (*cultural defenses*), el ilícito es juzgado a la luz de la condición cultural particular del sujeto activo, condición que en ciertas hipótesis puede revelar la ausencia del elemento subjetivo necesario para cometer el delito, o bien puede sugerir la atenuación de las sanciones que le deberían corresponder dada la menor reprochabilidad del acto.

En los sistemas anglosajones el término “*defense*” comprende las causas que justifican y aquellas que benefician al reo, sin excluir la antijuridicidad o solamente atenuando la responsabilidad penal. La *defense* se coloca en el binomio “*justification and excuse*”. Son *defenses* todos los argumentos que un imputado puede aducir para defenderse y refutar la acusación que se le hace, pero también el error de derecho o de hecho, la legítima defensa, el estado de necesidad, la afectación mental total o parcial, el estado emotivo, la incapacidad y la provocación.

Los *cultural defenses*, se han utilizado con frecuencia cada vez mayor en el *common law* (especialmente en los EE.UU.), sobre todo a partir de 1980. Los tribunales estadounidenses a menudo tuvieron que enfrentar y resolver casos en los que surgían profundos contrastes entre ciertas costumbres de grupos de inmigrantes y el sistema penal, decidiendo, a través de un equilibrio de intereses, sobre la punibilidad de comportamientos contrarios a la *criminal law* y a los valores ético-sociales que se consideran prevalecientes pero que se evalúan como permitidos y aceptados por las minorías étnicas. La preocupación era mediar entre la exigencia de tolerancia y reconocimiento de la cultura minoritaria y la capacidad del sistema penal en el marco del compromiso del ordenamiento por el pluralismo y la ejecución del principio de igualdad.

La cuestión de los *cultural defenses* pone en evidencia la crisis de la relación de circularidad entre culturas-valores y casos-sanciones provocada por el hecho de que el pluralismo cultural se encuentra cada vez más presente en las sociedades occidentales.

El *background* cultural del agente es evaluado para una mejor consideración de su posición procesal. De todos modos, el *cultural defense* no es un eximente autónomo. Se utiliza como *partial excuse* que no garantiza automáticamente la solución del caso a favor del imputado, sin excluir que la sanción sea inflingida.

A favor de la configurabilidad del *cultural defense* se han esgrimido diferentes argumentos. Con relación a los “delitos culturales”, el efecto disuasivo de la norma penal se vería comprometido por la adhesión del autor a “otros” valores respecto de los tutelados por el ordenamiento. Además, en caso de que se sometieran a sanción penal actos no lesivos de bienes e intereses irrenunciables, sino que expresan costumbres que no se alinean con el sentir “común”, la pena apuntaría a una suerte de “reconversión cultural” indebida en un sistema penal liberal, congruente con la función de prevención general “integradora” de la pena, dirigida a obtener la confianza de la mayoría de los ciudadanos a través de elecciones que tienden al mantenimiento de los valores y de las orientaciones sociales consolidadas y a la consiguiente estigmatización de aquellos que resultan

alternativos. Una política criminal semejante sacrificaría en modo indebido al autor del delito. Su circunstancia individual no tendría relevancia en el juicio, violando el principio de igualdad, ya que el reconocimiento de las diferencias y la valorización de las identidades se colocan como corolarios del principio de proporcionalidad y de culpabilidad que se vinculan con la personalidad del reo.

El uso procesal de los *cultural defenses* y su teorización doctrinal también han sido criticados. En primer lugar se subraya que la previsión de eximentes o atenuantes “culturales” perjudicaría tanto a la función disuasiva como a la rehabilitadora y a la de orientación cultural de las normas penales incriminadoras. Pero el reconocimiento de tales eximentes podría llevar a los miembros de los grupos de inmigrantes a desconocer las leyes y las reglas del país en el que viven. Además recurrir al factor cultural llevaría a sacrificar, en nombre de los “derechos culturales colectivos”, los bienes jurídicos individuales que ameritan tutela y que están protegidos en los Estados constitucionales como la dignidad, la vida, la salud, la libertad y la autodeterminación. Los *cultural defenses* legitimarían la violencia hacia los sujetos débiles (mujeres y niños) y terminarían por reforzar su condición de subordinación, inferioridad y discriminación dentro del grupo “minoritario”. El riesgo, desde este punto de vista, es el de excusar cada vez más a los reos y proteger cada vez menos a las víctimas de los delitos.

Por otro lado, la doctrina de los *cultural defenses* promocionaría estereotipos ligados a una visión estática de las culturas que la utilización de tales eximentes produciría. Apelar a los factores culturales en el ámbito de un proceso, puede llevar a visualizar las identidades como elementos rígidos, monolíticos y fosilizados. Ello excluye toda posibilidad de interacción, confrontación y transformación.

Asimismo, en nombre de pertenencias religiosas, étnicas, etc. se corre el riesgo de que se exija un derecho a excepciones a la regla o que se justifique el ejercicio de una suerte de “doble moral”.

Finalmente, si se admite la posibilidad de plantear esa excusa en el curso de un proceso penal con el fin de beneficiarse con un tratamiento clemente, se violaría una condición constitutiva del sistema penal que impide aducir en defensa propia la falta de conocimiento de la ley. Se crearía entonces una disparidad de tratamiento con la consiguiente tergiversación de los principios de legalidad y de certeza.

Todas estas objeciones conducen a que el factor cultural no sea evaluado judicialmente y, *a fortiori*, a que sea necesario crear *ex novo* un eximente para resolver, en el proceso penal, los problemas creados por la convivencia multicultural.

Para utilizar el *cultural defense* se necesita la prueba de existencia de un “delito culturalmente orientado”. Ello implica una comprobación articulada en tres fases. La primera debe establecer los motivos que han conducido al sujeto a actuar. Deberán verificarse las justificaciones aducidas por el agente para explicar su propio comportamiento, evaluando los aspectos de la personalidad y de la vida del individuo para detectar si la motivación psicológica que lo llevó a actuar se funda en los valores culturales de los que es portador. Debe hacerse una evaluación global del comportamiento que no se limite a las “declaraciones expresas” sino que se extienda también a las actitudes del sujeto, a las circunstancias en las que actuó y a las relativas interpretaciones brindadas. En esta fase, el imputado debería demostrar que “las normas de cultura” no se invocan como excusa o como justificación *ex post*.

La segunda fase concierne a la demostración de la “dimensión objetiva” de la motivación. Debe verificarse que ésta se base en elementos culturales establecidos y en un *background* consolidado de prácticas propias del grupo de pertenencia del imputado. Es

preciso comprender la existencia de una valoración común entre los componentes del grupo étnico y el sujeto agente de la situación concreta. La prueba de la “coincidencia de la reacción” entre el imputado y el grupo representa un momento decisivo para la identificación de una *cultural offense*. En esta fase, la opinión de los expertos calificados es muy importante.

La tercera fase se refiere a la comparación entre la cultura del grupo de pertenencia del imputado y la -mayoritaria- del país de acogida, para identificar las diferencias. La existencia de una diferencia consistente puede llevar a la configuración de una *cultural offense*.

Los principales países de Europa continental que han recibido corrientes migratorias, en particular Francia, Alemania, Italia y España, siguen llevando adelante una política más o menos asimilacionista que considera que el factor cultural no tiene influencia en el ámbito penal.

Allí donde -como en el ordenamiento italiano- son extraños tanto la figura de los *cultural defenses* como cualquier otro instituto jurídico que se refiera a los delitos fundados en la cultura, los instrumentos utilizables para evaluar los hechos y para pronunciar la sentencia a la luz de las “razones culturales” del autor, son fundamentalmente las normas sobre las circunstancias atenuantes genéricas (art. 62 *bis* del Código Penal) y sobre el poder discrecional del juez (art. 132 y ss., ídem).

Sin embargo, debe excluirse, a los fines de la eventual apreciación del móvil, el recurso a los motivos de particular valor moral o social (art. 62.1 C.P.), si se considera que la evaluación debe efectuarse sobre la base de las actitudes ético-sociales que prevalecen en la conciencia colectiva -cada vez más sensible a los derechos humanos con su dimensión transcultural- y no sobre la base de aquellos propios del ambiente de pertenencia del reo. Tampoco debe considerarse oportuno plantear la cuestión en términos de un error de derecho (error sobre el precepto penal) dado que, a menudo, las diferentes culturas expresan sistemas de valor que no admiten ninguna “traslación” de los criterios de imputación del ilícito hacia nuestro “universo”. La convicción de que es preciso uniformarse a las reglas propias de la cultura de origen manifiesta una elección obligada, independiente de la referencia y alternativa al ordenamiento jurídico del país “de acogida”.

2. Construcción de los hechos y comprensión de las culturas

Una de las cuestiones culturales en relación con el rol del derecho en contextos multiculturales, concierne a la definición de los ámbitos dentro de los cuales las tradiciones de las minorías deben admitirse y cuándo el accionar en base a estas tradiciones debe considerarse jurídicamente intolerable.

La cultura constituye un elemento estructurante del estar en el mundo de los individuos, configurándose como una totalidad que comprende valores, lenguaje, prácticas, conocimientos, representaciones simbólicas, descripciones narrativas usadas como esquemas de referencia en la percepción y el conocimiento del mundo y en la construcción de la identidad. La noción de cultura asume un alcance antropológico y filosófico, convirtiéndose en parte integrante del modo de vivir y comprender la realidad.

Las culturas interactúan, se enfrentan, se confrontan y están sujetas a redefiniciones. El problema es la “alteridad” que remite a las modalidades de “lectura” de una cultura con los “lentes” de una cultura diferente. Es de primordial importancia el cumplimiento de una tarea hermenéutica que requiere un esfuerzo de traducción. En el ejercicio de la comprensión intercultural de los problemas entra en juego el uso de la facultad de juicio que implica ir más allá del propio contexto, tomando en consideración con una mentalidad amplia los puntos de vista que pueden nacer en otros ámbitos.

En el proceso la confrontación entre sujetos portadores de valores culturales en conflicto requiere un esfuerzo de traducibilidad, abierto al riesgo del malentendido y de la distorsión. La diversidad de los cánones axiológicos implicados en la reconstrucción de los hechos y en su evaluación requiere la obligación, por parte del órgano jurisdiccional, de captar el significado de la conducta del individuo que debe ser juzgado. Ello implica un compromiso de comprensión de todos los valores socio-culturales involucrados en el proceso, tanto más importante en contextos móviles y altamente pluralistas como los actuales. Ese compromiso se vincula a la actitud de reconstrucción factual, fundamento de la decisión “justa” en la búsqueda de la verdad.

PASTORE, Baldassare, “Multiculturalismo e processo penale”, en *Cassazione Penale. Rivista mensile di giurisprudenza*, Milán, Giuffrè Editore, 2006, n° 9, pp. 3030/3046.

MULTICULTURALISMO. HERMENÉUTICA ANALÓGICA. DERECHOS HUMANOS
(INTERNACIONAL).

1. En todo el mundo se ha comprobado que se vive en Estados multiculturales o multinacionales, tal como lo sugiere Kymlicka en su obra *Ciudadanía Multicultural*, al considerar ambos conceptos como equivalentes. Los Estados hoy en día tienen la característica de albergar un gran número de culturas. Los problemas planteados, tanto en el plano teórico como práctico, producen choques interpretativos entre lo que se entiende por derechos humanos, especialmente en culturas que no los respetan. El conflicto que surge cuando estos derechos no se practican y se violan, genera la propuesta de la hermenéutica analógica al problema multicultural.

2. La hermenéutica analógica ha brindado al pensamiento contemporáneo una nueva herramienta interpretativa. Como corriente filosófica mundial es la ciencia y el arte de interpretar un texto con el fin de comprender su sentido. La ampliación de su espectro conceptual toca, hoy en día, parte de la realidad cotidiana conocida como multiculturalismo. La hermenéutica del siglo veintiuno interpreta la realidad para comprenderla, para cambiarla, a través del modelo analógico que parte de la más importante tesis de Beuchot. Con ella se rescatan importantes teorías antiguas y medievales para incorporarlas a la discusión académica actual. La novedad radica en que este rescate se logra mediante un diálogo con la filosofía actual, altamente hermenéutica (equivoca) o pragmática (unívoca).

La analogía es un modo de atribución y de significación que se da entre lo unívoco y lo equivoco, es decir, que la predicación analógica es en parte igual y en parte diversa, aunque se acerca más a lo diverso, a lo equivoco. Existen tres modelos de analogía: (1) de desigualdad, es aquella en que el nombre es común y la razón significada por ese nombre es la misma, pero es desigual en cuanto a su participación, además de no contar con un antes y un después, como sucede con la analogía de proporcionalidad intrínseca; (2) de atribución, es un modo de predicación en donde el término pertenece, por antonomasia, a una sola cosa, y a partir de ella, por semejanza, se aplica a las demás cosas por un orden; y (3) de proporcionalidad, en ella no hay algo o alguien que tiene la antonomasia, sino que en todos se aplica primaria y principalmente el término. Es la analogía más cabal de todas y está más cerca de lo equivoco, pues el término se aplica a realidades muy diversas, pero que guardan cierta semejanza entre sí.

Resulta necesario explicar -pues la analogía de suyo lo exige- los conceptos de límite y de jerarquía. Lo que se busca con estos conceptos es que haya diálogo, un diálogo productivo que ayude al progreso cultural. En primer lugar, el límite se refiere precisamente a proponer que todas las interpretaciones que se hagan de algo (que puede ser un texto, una situación, una acción, una costumbre o la realidad) deben ser verdaderas. Sin un límite para decidir si algo es verdadero o falso no puede tener lugar un diálogo enriquecedor. Con él se logra proporcionar un equilibrio en el pensamiento y en la interpretación.

Atendiendo a la analogía de atribución, en el contexto del problema multicultural, surge el interrogante ante una cultura predominante o una cultura por antonomasia. Esto es, una cultura estará en un mejor lugar jerárquico mientras más promueva la dignidad humana. Este modelo que ayuda a la jerarquización es un modelo aposteriorístico.

Toda esta gama conceptual que abarca la analogía se incorpora a la hermenéutica analógica, la que a su vez cuenta con un andamiaje y un engranaje muy importante. Esta articulación teórica y conceptual puede ayudar a ver qué camino es el correcto para tratar de aplicarlo al hecho del multiculturalismo y a las dificultades en la promoción de los derechos humanos.

3. Como sólida propuesta que se está desarrollando y aplicando en muchas partes del mundo, la hermenéutica analógica trata de responder sobre el fenómeno del multiculturalismo. Ésta es una de las cuestiones que más se está formulando en el contexto de la filosofía política y moral de nuestro tiempo. Las maneras de entender este proceso pueden ser diversas, aunque todas parecen converger en un mismo punto. Su rasgo distintivo es el reconocimiento de las culturas minoritarias que forman parte de los Estados modernos, aunque no siempre participan activamente en ellos, como es el caso de algunas culturas indígenas.

El fenómeno exige que se reconozcan las culturas. En ese sentido se ha dicho que hay grupos culturales en contacto con otros “que tienen o al menos reclaman visibilidad social como tales y una determinada presencia política”. El multiculturalismo, como hecho y como teoría, busca reconocer la existencia y el valor de tales grupos. Sin embargo, hay que ver qué tanto puede aceptarse una cultura y qué habría que reformar y, dados ciertos casos extremos, modificar rasgos de ellas. Pues no todas son iguales, ni todos sus aspectos pueden considerarse valiosos.

El problema del reconocimiento trae aparejada otra cuestión: si es lo mismo reconocer una cultura que *aceptarla*. El problema de la aceptación o del rechazo tiene que ver con aspectos referidos a creencias, a morales y a sentidos que chocan o son incompatibles entre las culturas mismas. Estas creencias y costumbres pueden ser utilizadas para “referirse a un conjunto de principios, preceptos, mandatos, prohibiciones, permisos, patrones de conducta, valores e ideales de vida buena que en su conjunto conforman un sistema más o menos coherente, propio de un colectivo humano concreto en una determinada época histórica”. En otras palabras, se intenta resaltar la aceptación de la moral de otro grupo humano en su totalidad o en su parcialidad. La pluralidad de moralidades y prácticas culturales puede hacer chocar unas con otras, eliminando el diálogo: en especial, aquellas prácticas (ritos, creencias, normas sociales, etcétera) que desconocen o violan los derechos humanos, el caso paradigmático es la mutilación femenina a los ojos de un occidental.

4. El modelo para explicar el multiculturalismo es una teoría a la que comúnmente

se le da el nombre de pluralismo cultural. Beuchot la denomina pluralismo analógico. Hay una distinción entre el multiculturalismo como hecho y como modelo. También hay uno factual y otro normativo. El primero consiste en el hecho de que el multiculturalismo existe, especialmente en el entorno latinoamericano y mexicano, en donde la pluralidad es un dato de la realidad; el segundo, el polémico, trata de un concepto que se refiere a modelos de sociedad que sirven como guías para las decisiones y acciones de los representantes de los Estados, de los miembros de las diversas culturas, de los partidos políticos, de los ciudadanos en general, de organizaciones no gubernamentales y de organismos internacionales en materia político-cultural. Con referencia al proceso normativo han nacido dos vertientes reactivas: la primera sostiene que sólo existe un tipo de hombre, es decir, una sola cultura imperante, que progresivamente va dominando a las demás. En ese sentido, lo universal o unívoco estaría violentado por lo particular; la segunda sostiene que todas las culturas son válidas y deben ser aceptadas.

El pluralismo analógico parte del *factum* de que hay muchas culturas que conviven entre sí en un Estado llamado “multicultural o multinacional”. El hecho de que sea analógico le añade la problemática y la respuesta de la proporción según la cual, en el seno de una cultura, deben ser aceptados y a la vez criticados los valores allí presentes. Este pluralismo promueve la diferencia, puesto que la analogía tiende más al equivocismo que al univocismo, pero también busca los puntos de confluencia o de identificación. Para ello las culturas pueden intercambiar aspectos entre sí, amestizándose dado que “el mestizaje es una forma privilegiada de universalización que no debería consistir en la destrucción de una cultura por otra, sino en un mutuo enriquecimiento respetando diferencias e idiosincrasias; no aniquilación de una de las partes, ni siquiera sólo enriquecimiento de una a expensas de la otra, o el empobrecimiento de ella, sino conservación parcial y enriquecimiento de la misma”. Este pluralismo es sano y promueve la convivencia entre las culturas y, en última instancia, entre los individuos. El pluralismo analógico ayuda a comprender y ofrece un modelo adecuado en la convivencia de los grupos humanos.

5. Los derechos humanos deben defenderse en todas las culturas. Si una de éstas los viola, se ha de buscar persuadirla para que se erradiquen tales costumbres, muchas veces basadas en una ideología contraria a la dignidad de toda persona humana. El límite de la cultura y de las prácticas que en ella se realizan debe gozar de universalidad; y lo universal es que todos somos personas, humanos. Por ello la hermenéutica analógica y el pluralismo analógico que emana de esta teoría interpretativa marca un límite: la persona humana. Y es que ella tiene derechos propios, derechos naturales. Los derechos humanos protegen de manera directa a los individuos, a las personas, ante cualquier agresión, incluyendo las culturales. Por ello es ésta una propuesta pluralista analógica. Es pluralista en cuanto permite e incluso promueve la diversidad de culturas; es analógica porque las prácticas culturales son estimuladas y permitidas; pero respetando sus límites.

No toda práctica cultural ha de ser permitida pues si alguna de ellas viola y lesiona a la persona, entonces ha de promoverse la eliminación de la práctica. Pero ¿cómo han de modificarse las prácticas culturales que van en contra de los derechos humanos? Hay que afirmar que los derechos grupales han de estar sometidos o han de tener menor rango que los derechos individuales. Esto puede generar otro tipo de discusiones, como la búsqueda del bien común o el crecimiento del egoísmo y del individualismo que ello puede traer aparejado. Con respecto a la búsqueda del bien, los derechos humanos actúan con el fin de que todas las personas gocen de garantías individuales que permitan a los individuos buscar ese bien para todos. Se ha observado que la analogía tiende más hacia los

individuos y, por tanto, hacia los derechos humanos. Por ello, cuando un grupo humano practica actos en los que se violan los derechos humanos de las personas, estas prácticas han de ser eliminadas. Pues seguramente están basadas en ideologías caducas que deben evolucionar hacia ese modelo de culturas que promueven positivamente la dignidad de la persona humana. No hay culturas superiores o inferiores en términos absolutos. Pero, en cuanto promueven la dignidad de la persona humana, estos aspectos las harán superiores a otras. Por ello la relación entre derechos humanos y multiculturalismo es compleja. Pues puede darse el caso en que las ideologías relativicen el universalismo de los derechos humanos. Y lo que ha de hacerse es repotencializarlos, no relativizarlos. De hecho, el relativizar el pluralismo cultural llevaría a la fragmentación, en la que cada cultura se encerraría en sí misma para mantenerse siempre igual. Una postura así olvidaría gravemente que los grupos humanos no son estáticos, sino dinámicos, es decir, están en continuo movimiento, y ese movimiento ha de ser progresivo en dirección a promover los derechos humanos.

A fin de modificar las prácticas culturales que actúan sistemáticamente contra los derechos humanos, cabe usar la persuasión y, en último término, la fuerza, si es que la primera no ha servido para cambiarlas. La persuasión mueve al entendimiento y a la voluntad hacia lo más deseable, hacia lo más conveniente y, en última instancia, hacia lo más bueno. Esto ayuda a evitar el conflicto multicultural. La persuasión debe lograr que el entendimiento mueva a la voluntad hacia aquello que le apetece como bueno, como deseable, y que todos sean respetados por ser personas. Ahora bien, no debe entenderse que usar la fuerza sea hacer la guerra, sino más bien los medios diplomáticos o legislativos superiores. Si dentro de un Estado un grupo hace caso omiso de los derechos humanos, entonces la legislación y la fuerza pública han de intervenir para modificar tales prácticas.

Pero, ¿qué sucede cuando un Estado lleva adelante prácticas culturales contra los derechos humanos? La respuesta puede consistir en la búsqueda de la intervención de organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas en el convencimiento de los beneficios que puede aportar el respeto por tales derechos para el país.

En síntesis, la hermenéutica analógica es una herramienta interpretativa que muestra cómo muchos aspectos culturales han de ser respetados y hasta estimulados. Pero también permite discernir si una práctica ha de modificarse, rechazarse o promoverse a fin de que todos y cada uno de los individuos tengan su lugar, y sean respetados por el hecho de ser personas.

BUGANZA, Jacob, “Hermenéutica Analógica, Multiculturalismo y Derechos Humanos”, en *Iustitia. Revista Jurídica del Departamento de Derecho*, Monterrey, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey (ITERM), 2006, n° 14, pp. 11/31.

<p>PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO. SEGURIDAD JURÍDICA. CONFIANZA LEGÍTIMA (FRANCIA).</p>

En el caso *Sté KPMG* del 24 de marzo de 2006 el Consejo de Estado, basándose en el “principio de seguridad jurídica”, consideró ilegal un decreto por faltarle medidas transitorias. El aporte de la decisión a la teoría de los principios generales en el derecho francés es doble: en lo formal, reconoce la existencia de un principio de seguridad jurídica y, por ende, clausura la controversia relativa a saber si este principio existe o no en el

derecho administrativo; en lo sustancial, muestra que este principio engloba al de confianza legítima que no puede ser invocado en sí mismo pero que constituye el núcleo del razonamiento del juez administrativo.

1. La identificación del principio de seguridad jurídica

Al respecto, conviene hablar de los principios de seguridad jurídica dado que es un concepto multiforme que abarca un conjunto de principios más específicos cuyas características -y en especial su valor- pueden ser diversos.

De manera general, la seguridad jurídica implica que la regla de derecho sea previsible, legible y accesible. Pueden observarse dos facetas: una objetiva y otra subjetiva. En cuanto a la primera, prohíbe la retroactividad de los actos administrativos o legislativos, en el sentido de que, salvo excepción, una norma no puede entrar en vigor antes del día de su publicación. El principio de confianza legítima constituye el aspecto subjetivo. Implica que los administrados dispongan de un derecho adquirido al mantenimiento de una situación; esto supone que, en caso de cambio brutal de la regla, sean protegidas las situaciones legítimamente adquiridas por los administrados.

Este principio fue aplicado implícitamente por el juez administrativo cuando la administración hizo nacer esperanzas o creencias en el administrado mediante promesas o informaciones inexactas que lo hizo actuar conforme a estas informaciones erróneas y contrarias a la regla de derecho.

En lo que respecta al valor del principio de seguridad jurídica tomado en su faz subjetiva, contiene dos certezas y un interrogante. Por un lado, como todo principio general, tiene una jerarquía superior a los actos administrativos. Por otra parte, conforme a la jurisprudencia, en aplicación del art. 55 de la Constitución, los principios generales del derecho comunitario tienen el mismo valor que el Tratado de la Comunidad Europea y, por ende, no cabe duda de que, cuando un litigio es juzgado de acuerdo al derecho comunitario, el principio de seguridad jurídica y sus corolarios pueden ser opuestos por el juez administrativo contra las leyes. La confianza legítima del derecho comunitario que surge del principio de la seguridad jurídica puede aplicarse contra la ley en sí misma. Sin embargo, cabe preguntarse si la confianza legítima tiene un valor constitucional, tal como el principio de no retroactividad en materia represiva o el objetivo de accesibilidad e inteligibilidad de la ley.

2. El alcance del principio de seguridad jurídica.

La decisión *Sté KPMG* define las condiciones de aplicación del principio de seguridad jurídica y sus consecuencias sobre la existencia de disposiciones transitorias en el cambio de régimen reglamentario. En cuanto al primer punto, la violación del aspecto subjetivo de la confianza legítima supone la presencia de dos elementos: por un lado, la ruptura dentro de la estabilidad de la legislación y, por otro, la evaluación de las consecuencias de esta ruptura para quienes habían confiado legítimamente en la estabilidad del derecho en función de las finalidades buscadas por los poderes públicos. Para invocar la confianza legítima que tuvo el actor en un texto o en un comportamiento administrativo, éste debe demostrar que no estaba en condiciones de prever el cambio en el sentido de la conducta adoptada anteriormente por la Administración. Cuando los poderes públicos anuncian el cambio de la regla con suficiente antelación, no se viola el principio de confianza legítima. Por otra parte, algunas ramas, que son objeto de numerosas medidas legislativas o reglamentarias, no pueden constituir un ámbito propicio para la aplicación de la confianza legítima: los administrados saben que los textos

aplicables al derecho laboral y a la seguridad pública, entre otros, cambian rápidamente en función de las mayorías políticas y las circunstancias sociales.

La existencia de una confianza legítima no prohíbe a los poderes públicos realizar cambios cuando exista un interés de orden público que prime sobre el del beneficiario al mantenimiento de la situación que podía considerar estable. El juez deberá, en esos casos, aplicar un esquema clásico de control de la proporcionalidad, es decir, analizar si el interés general (la salud pública, por ejemplo), buscado por el acto que afectó la base de la confianza legítima, es superior al interés particular del mantenimiento de la situación de hecho o de derecho preexistente. El resultado de este análisis determinará si hubo o no violación del principio. De cualquier modo, los criterios pertinentes para medir los intereses públicos y privados deberán ser ponderados por el juez administrativo.

Ellos serán seguramente múltiples. En lo inmediato, los autores de los actos administrativos deberán interrogarse sobre la necesidad de tomar medidas transitorias antes de la entrada en vigor de disposiciones nuevas aplicables a las situaciones vigentes. Por otra parte, no cabe duda de que, cuando el juez administrativo deba pronunciarse sobre la cuestión de la retroactividad de la regla jurisprudencial deberá tomar en cuenta la seguridad jurídica. Si el principio de la confianza legítima se plantea con tanta agudeza, es en razón de las consecuencias que este principio podría tener en la jurisprudencia administrativa.

Nota de la Secretaría: sobre el caso en cuestión, ver también: ENCINAS DE MUNAGORRI, RAFAEL, “Application immédiate d’un décret à des contrats en cours: le Conseil d’État exige des mesures transitoires pour des motifs de sécurité juridique”, en *Revue trimestrielle de droit civil*, París, Dalloz, 2006, n° 3, pp. 527/532.

CASSIA, Paul, “La sécurité juridique, un ‘nouveau’ principe général du droit aux multiples facettes”, en *Recueil Le Dalloz*, París, Dalloz, 2006, n° 18, pp. 1190/1195.

PROCESO PENAL. PRUEBA. ADN. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL (FRANCIA).

De la confesión al ADN existe una búsqueda interminable para encontrar una prueba absoluta que permita imputar sin ningún tipo de dudas un crimen a una persona. Este proceso está marcado por la introducción, a lo largo de la historia, de nuevas teorías o técnicas que permitan la identificación de los delincuentes, tales como las teorías de Lombroso o la técnica de las huellas digitales.

En los últimos años, los grandes países europeos parecen haber iniciado un movimiento de generalización del uso de la prueba genética mediante la creación de ficheros de amplitud creciente. Esto ocurre, por ejemplo, con el Reino Unido, que adoptó en 1999 un programa de expansión del fichero nacional de huellas genéticas.

En tal sentido, cabe preguntarse si existe un corpus jurídico europeo específico que regule la utilización de las huellas genéticas en el ámbito judicial, o si el ADN puede considerarse como parte de la categoría de datos personales, categoría cuyos instrumentos jurídicos reglamentarios sobre la recolección y el uso tienen ya varios años de vida, y son precisos y conocidos.

1. El Convenio n° 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, firmado el 28 de enero de 1981, no menciona los datos genéticos. Sin embargo, sus disposiciones le son aplicables,

dado que las huellas genéticas forman parte de datos personales, definidos en el art. 2 como “cualquier información relativa a una persona física identificada o identificable”.

De todas formas, el art. 9 del citado Convenio estableció que las partes podían derogar los principios que enumera cuando esta medida, que debe estar prevista en la ley, constituye una necesidad “en una sociedad democrática” para “la protección de la seguridad del Estado, la seguridad pública (...) o para la represión de infracciones penales”. De esta forma se excluía de su campo de aplicación el conjunto de los ficheros judiciales y policiales. Frente a esta situación, el Consejo de Europa adoptó la Recomendación n° R (87) 15 del 17 de septiembre de 1987 procurando regular la utilización de los datos de carácter personal en el sector de la policía. Para ello, invitó a los Estados Partes a dotarse de “una autoridad de control independiente y exterior a la policía” encargada de controlar el respeto de los principios que la Recomendación enuncia. De todos modos, cabe remarcar que estas recomendaciones de carácter general no mencionan específicamente los datos genéticos.

Oportunamente se creó una regulación específica para las huellas genéticas mediante la Recomendación del Comité de Ministros n° R (92) 1 del 10 de febrero de 1992 [sobre la utilización de los análisis de ácido desoxirribonucleico (ADN) dentro del marco del sistema de justicia penal]. En ella se aconseja a los gobiernos de los Estados Partes que las muestras recogidas para realizar los análisis de ADN no sean utilizadas para fines diferentes. Por ejemplo, aquellas tomadas para fines médicos no pueden servir en investigaciones y procesos penales. Una vez recolectadas, las muestras deben ser utilizadas de acuerdo a lo establecido en el Convenio n° 108 y no deben ser conservadas una vez concluido el asunto en razón del cual fueron tomadas, a menos que la conservación sea necesaria para necesidades directamente ligadas a aquellas en vista de las cuales se realizó la extracción.

A fin de asegurar la calidad de la prueba genética, es necesario asegurar la fiabilidad del procedimiento por el cual se extraen y analizan las muestras. El punto 6 de la Recomendación considera que los laboratorios encargados de los análisis de ADN deben responder a los siguientes criterios: a) nivel elevado de conocimiento y competencias profesionales asociadas a procedimientos apropiados de control de calidad; b) integridad científica de los miembros del laboratorio; c) seguridad de las instalaciones y el material objeto de exámenes; d) garantía en cuanto a la absoluta confidencialidad con respecto a la identificación de la persona a la que se entregan los resultados del análisis de ADN. Todos estos mecanismos procuran resolver uno de los principales inconvenientes: la posible contaminación de la muestra. Ésta puede nacer de: a) una mala manipulación del técnico en el lugar del crimen; b) una mala recolección de la muestra; c) una mala organización del laboratorio; d) un contacto entre dos muestras a analizar en la cual cada una contiene ADN. La prevención y la detección de las posibles contaminaciones son una de las principales preocupaciones de los responsables de los laboratorios. Por eso los laboratorios ingleses implementaron un fichero que agrupa los perfiles genéticos de los policías especializados en la recolección de huellas en los lugares del crimen y los de los miembros del equipo científico que intervienen.

2. En el contexto europeo se asiste a una extensión progresiva del campo de aplicación de los ficheros de huellas genéticas. Los ingleses fueron pioneros en el uso del ADN para la resolución de casos criminales. Con el tiempo este país amplió las hipótesis en las que se autorizaba la extracción en el marco de investigaciones penales. A partir de la *Criminal Justice And Public Order Act* de 1994, el derecho en vigor es el siguiente: a)

una muestra “no íntima” (saliva o cabellos) puede ser tomada sobre un detenido sin su consentimiento si un oficial de policía, con rango de inspector o superior, tiene motivos razonables para sospechar que cometió un crimen o un delito penado con cárcel o en los casos en que la operación sirve para exculpar al acusado; b) una muestra “íntima” (semen, por ejemplo) puede ser tomada pero con el consentimiento escrito de la persona.

Otros Estados Partes de la Unión Europea siguieron el camino trazado por el Reino Unido. Francia, en tal sentido, sancionó la ley n° 98-468 del 17 de junio de 1998, relativa a las infracciones sexuales que crea el Fichero Nacional de Huellas Genéticas. Progresivamente, el legislador francés amplió los delitos que permitían la inscripción de las huellas genéticas en el fichero. La ley n° 2001-1062 consideraba pasibles de inscripción los delitos contra la vida, las torturas, los actos inhumanos, la violencia voluntaria y las infracciones por robo, extorsión agravada, destrucción, degradación y deterioración peligrosas para las personas. Mediante la ley n° 2003-239, se incluyeron los delitos contra la seguridad del Estado y de portación de armas.

La extensión del campo de aplicación de los ficheros de ADN, obtenido en razón del crecimiento del número de infracciones que permiten la recolección, es uno de los medios para ampliar esta práctica. Otro medio para llegar al mismo resultado consiste en modificar las categorías de personas a las que se puede tomar una muestra. El archivo francés, conforme a la ley del 17 de junio de 1998, sólo conservaba las huellas genéticas de personas que tenían sentencia firme por delitos sexuales. El fichero formaba parte de una base de datos que permitía reprimir la reincidencia de un delincuente sexual que purgó su pena. La ley del 18 de marzo de 2003 permite tomar muestras de “toda persona contra la cual exista una o varias razones plausibles para sospechar que cometió o intentó cometer una infracción”. Cabe destacar que los ficheros pueden ser borrados por solicitud del fiscal, de oficio o a pedido del interesado. Ello implica que un magistrado estudia la peligrosidad de las personas y decide si conserva o borra las huellas. Esto genera varias preguntas, entre las cuales está la de saber qué ocurre con los resultados de ADN de personas injustamente acusadas que se sometieron a la extracción para demostrar su inocencia. Así se genera el temor de que la ampliación del uso de los ficheros se haga en detrimento de las libertades individuales, lo que provocaría un regreso a la “edad de oro de los ficheros policiales, de siniestra memoria, agregado a toda la eficacia de las ciencias como la informática y la genética”.

La revolución silenciosa de las técnicas de investigación criminal que implicó el uso de los test de ADN implica modificar profundamente ciertos principios fundamentales del proceso penal. Tan absoluta parece la prueba obtenida de las huellas genéticas que modifica el equilibrio entre la libertad probatoria y su corolario, la íntima convicción del juez. El desarrollo de los ficheros de ADN constituye un nuevo capítulo en la eterna confrontación entre el progreso de las técnicas y los derechos de las personas.

PADOVA, Yann, “À la recherche de la preuve absolue. Réflexions sur l’utilisation de l’ADN en procédures pénales et sur le développement des fichiers d’empreintes génétiques”, en *Archives de politique criminelle*, París, Pedone, 2004, n° 26, pp. 71/90.

<p>RESPONSABILIDAD MÉDICA. DIAGNÓSTICO PRENATAL. PADRES. DERECHO A SER INFORMADOS. DAÑOS Y PERJUICIOS. DAÑO MORAL Y MATERIAL. JURISPRUDENCIA (EE.UU.-REINO UNIDO-ALEMANIA-FRANCIA-ITALIA).</p>

1. El vínculo entre familia, responsabilidad civil, procreación y daño es cada vez

más frecuente. Resulta de un proceso cultural que condujo a una contraposición entre la vida como valor abstracto y absoluto por un lado, y como desarrollo concreto en sus diferentes contextos sociales por el otro.

El extraordinario progreso científico de los últimos años elevó las potencialidades de diagnóstico y prevención en la procreación, que ya no es dominio indiscutible de la naturaleza sino que está determinada por elecciones y comportamientos humanos.

Las pruebas genéticas actuales permiten conocer las condiciones de salud de los progenitores, una enfermedad o malformación del embrión o del feto, o una "predisposición genética". Los instrumentos de monitoreo de la vida prenatal posibilitan un control constante del estado de salud del feto. La procreación está sometida a un juicio de ameritación que, si se concluye con el reconocimiento de que la vida "no vale la pena ser vivida" legitima las más diversas pretensiones resarcitorias: las de los padres respecto de los médicos por el nacimiento de un hijo no deseado y por la lesión del derecho a la autodeterminación; las del nacido respecto de los médicos por falta de diagnóstico prenatal, que de haberse efectuado correctamente habría evidenciado graves malformaciones y desaconsejado la continuación del embarazo, o la del hijo que, afectado por enfermedades genéticas o discapacidades, se considera damnificado por los padres que, en su opinión, no valoraron el sufrimiento al que lo expusieron trayéndolo al mundo y obligándolo a enfrentar pruebas y humillaciones.

Se trata de una casuística de nuevos daños que, paradójicamente, no se originan en la muerte sino en el nacimiento, que interesa a todos los ordenamientos jurídicos, tanto a los del *common law* (a la que se deben las definiciones de *wrongful life* y *wrongful birth*) como a los del *civil law*, y los obliga a interrogarse sobre la relación entre valores como la vida, la salud y la autodeterminación.

2. La experiencia americana

En los EE.UU., la acción de *wrongful birth* está ligada al derecho constitucionalmente protegido y garantizado, a la *privacy* y a la autodeterminación y, en general, se reconoce el derecho de los padres damnificados por nacimientos no deseados, determinados por una errónea aplicación de instrumentos anticonceptivos, por una falta de conocimiento del estado de embarazo, o perjudicados por el nacimiento de hijos malformados.

La acción de *wrongful life* se origina en el error de diagnóstico prenatal pero se caracteriza por el hecho de que el actor es el nacido malformado, quien considera que sin el error de diagnóstico, la madre habría evitado o interrumpido el embarazo y él no habría nacido ni tenido que sufrir por su discapacidad.

El derecho del actor está comprendido en el derecho al consentimiento informado del médico. Desde 1946, para la jurisprudencia estadounidense el feto es considerado persona hacia la cual el médico tiene los mismos deberes de información que hacia todos los pacientes con el fin de permitirles evaluar la oportunidad de las curas y de los remedios previstos. El hecho de que el feto no pueda utilizar la información recibida más que a través de los padres, no constituye un obstáculo porque se considera que éstos actúan en nombre y por cuenta de aquél.

Los *leading cases* se remontan a los años '60. En 1963, en el caso *Zepeda*, el actor se lamentaba de haber sido concebido en una relación adúltera que había arruinado su vida y la de su madre, solicitaba al padre el resarcimiento de los daños morales "por ser estigmatizado como un bastardo". El caso *Williams* es de 1966: la actora imputaba al hospital psiquiátrico no haber protegido adecuadamente a su madre enferma ni haber

impedido el estupro que había causado su nacimiento, privándola de una infancia y de una familia normales. Todas las sentencias fueron desestimatorias "...porque haber nacido en ciertas circunstancias y no en otras no es un ilícito que esta Corte reconozca..." y sentaron un precedente para toda una serie sucesiva de rechazos, en uno de los cuales, en 1967, la Corte Suprema de New Jersey afirmó que "reconocer el derecho a no ser traído al mundo significa colocarse en un terreno en el que nadie puede encontrar una salida", evidenciando claramente la preocupación de los jueces por las incógnitas que esos tipos de pretensiones podían representar para el futuro de la sociedad civil.

La evolución de la jurisprudencia reconoció que el daño ameritaba el resarcimiento ya que se inserta en el contexto del error médico que origina un embarazo no deseado o el nacimiento de un niño con graves discapacidades. En esos casos, el resarcimiento se valúa de acuerdo a los costos necesarios para la cura y el mantenimiento del niño. De todas formas, persiste una resistencia general a reconocer el derecho al resarcimiento por nacimiento no deseado porque en algunos Estados, la normativa prohíbe expresamente acciones semejantes, mientras que donde están permitidas, los tribunales sostienen que la sociedad perdería su estabilidad si se admitiera que los hijos pueden llevar a juicio a los propios padres por el color de la piel, por su situación económica, social o de salud; que el valor de la familia como estructura primaria de la sociedad debe salvaguardarse y que los beneficios que un nacimiento otorga a los padres siempre son superiores a los costos por el mantenimiento.

El rechazo de la demanda se debe a razones de *public policy* más que a motivos de carácter ético o jurídico.

3. La experiencia inglesa

Con referencia a las hipótesis de *wrongful birth*, la jurisprudencia es renuente a reconocer el resarcimiento de los daños de mantenimiento porque la idea fundamental del ordenamiento es que el nacimiento y la vida nunca pueden constituir un daño. Sin embargo, el reconocimiento de la plena operatividad de la normativa de la responsabilidad civil en este ámbito ha prevalecido sobre el principio, imponiendo la exigencia de sancionar la negligencia médica, por lo cual el resarcimiento de los daños sufridos por los padres -los costos de mantenimiento- se fundamenta en la responsabilidad profesional sanitaria.

Los casos en que los padres deseaban un hijo pero que si hubieran conocido la existencia de la discapacidad habrían recurrido a la interrupción del embarazo, se diferencian -ya que se trata del nacimiento de un niño enfermo- de los casos en que los padres no deseaban un hijo. En la primera hipótesis el resarcimiento está limitado sólo a la diferencia entre el mantenimiento ordinario y el subsiguiente debido a la enfermedad.

4. La experiencia alemana

En Alemania, el debate sobre el nacimiento no deseado se centró en la interpretación del art. 1 de la Ley Fundamental que tutela la dignidad del ser humano.

En 1993, la Corte Constitucional se declaró contraria a reconocer la responsabilidad del médico por error de diagnóstico de embarazo, oponiendo el principio constitucional de la dignidad de la vida. Sin embargo, en 1997, excluyó que reconocer a los padres el resarcimiento del daño por los costos de mantenimiento del hijo nacido luego de una esterilización mal lograda, comporte una disminución de la dignidad del niño. Reconoció que aliviar a los padres de la carga económica del mantenimiento, puede facilitar la aceptación del hijo y la recuperación de la serenidad familiar.

Recientemente, los jueces alemanes reconocieron que los costos de mantenimiento suponen el perjuicio que debe ser resarcido, no así el nacimiento considerado en sí y para sí. Sobre esta base, la jurisprudencia elaboró una notable variedad de soluciones adaptadas a cada caso concreto, con especial atención a los efectos especiales que el nacimiento puede producir según el contexto personal, familiar y social en el que se verifica.

5. La experiencia francesa

La jurisprudencia francesa contribuyó sustancialmente a la experiencia jurídica europea en los años '80. El fallo de la Corte de Casación del 17-11-2000 sobre el *affaire Perruche*, provocó una encendida polémica nacional, dividiendo no sólo a los juristas sino también a la opinión pública en *perruchistes* y *antiperruchistes*, transformando la dolorosa situación de Nicolas Perruche en un verdadero choque ideológico y político, seguido por una intervención legislativa que marcó la evolución jurisprudencial y el debate doctrinal.

La sentencia reconoció a un niño con una discapacidad congénita, el derecho a obtener un resarcimiento por el perjuicio causado por tener que vivir en esa condición a raíz de que el error de diagnóstico del médico había impedido a la madre -quien había expresamente solicitado que se le informara sobre eventuales malformaciones del feto, manifestando la intención de interrumpir el embarazo en caso afirmativo- ejercer el derecho a abortar.

Las críticas a la decisión se centraron en dos argumentos: la Corte de Casación había errado al encontrar el nexo de causalidad entre el error médico y el daño, ya que éste se originaba únicamente en la naturaleza (la rubéola no diagnosticada a la madre). Había implícitamente reconocido la existencia de un “derecho a no nacer”, cuyas implicaciones eugenésicas habrían puesto en crisis el principio fundamental de la “dignidad de la persona humana”, degradando la vida del inhábil a un perjuicio resarcible y afirmando implícitamente que es mejor que el ser humano inhábil no nazca y que la lucha contra la enfermedad justifica la supresión del enfermo, con una clara petición de principio a favor de la eugénica.

Para el *antiperruchiste* la consecuencia del error médico no es la discapacidad sino el nacimiento mismo del niño, dado que si no hubiera habido error, el niño ni siquiera habría nacido porque la madre habría abortado. La consecuencia del error de diagnóstico no es la discapacidad sino la existencia en vida de una persona independientemente de su condición de discapacitado. El nacimiento nunca puede tener carácter de perjuicio resarcible para el interesado.

Con base en los principios generales de la responsabilidad civil, para fundar el derecho al resarcimiento de un perjuicio, es preciso que quien lo reclama sea titular de un derecho subjetivo que ha sido violado. En el caso en cuestión, el derecho subjetivo a no nacer implica el derecho a ser eliminado, el derecho a ser abortado, derecho del cual habría que reconocer la titularidad al embrión, sujeto que todavía no nació, destinado a no nacer, situación jurídica y lógicamente inconcebible.

Los sostenedores de la sentencia, los *perruchistes*, adujeron consideraciones de carácter ético-filosófico. Objetaron que no es posible impedir que un niño con una discapacidad denuncie su situación, pidiéndole que sufra en silencio, ya que de ese modo se verificaría una sumisión intolerable del individuo, con sus peculiaridades, sus sentimientos, sus valores y su autonomía, a un concepto general, abstracto y artificiosamente creado por el jurista, como es el del respeto por la dignidad. Observaron que la tendencia de la modernidad es hacer valer cada vez más los derechos del hombre no como individuo sino como humanidad, entendida como comunidad que trasciende al

individuo y a toda subjetividad, que se opone a los individuos en nombre de un orden público o simbólico natural, de reglas consideradas e impuestas como esencia de la naturaleza humana, a las que el individuo debe someterse según el principio general de subordinación de lo particular a lo general.

Los *perruchistes* se preguntan por qué no admitir que el juicio del inhábil acerca de lo que se conforma o no a su dignidad, puede no coincidir con la mirada objetiva del portavoz autoinstituido de la dignidad humana. ¿Cómo puede afirmarse que la mirada objetiva debe prevalecer sobre la subjetiva del interesado y que nadie puede preferir la no vida a la vida del discapacitado? Tanto el ordenamiento jurídico interno como el internacional, contienen un reconocimiento absoluto y consagran el inobjetable derecho a la vida. Se trata de una norma que manifiesta la indisponibilidad de sí mismo en el caso en que, un sujeto que no ha nacido, depende de la madre por estar físicamente unido a ella. Una vez que el niño ha nacido sólo puede levantarse contra el tercero responsable de un perjuicio que podría haberle evitado permitiendo que la madre evaluara libre y conscientemente la interrupción de su embarazo.

En un mundo en que el proceso de procreación es cada vez menos espontáneo y encomendado a las causas naturales y sociales, la Corte de Casación, acogiendo la demanda de Perruche, introdujo el principio de responsabilidad por error.

En este sentido, la sentencia constituye una aplicación concreta de tutela de la dignidad de la persona en la que afirma el principio de la resarcibilidad del perjuicio a la integridad psicofísica del nacido y sanciona una necesidad de mayor protección por parte del ordenamiento de los sujetos más vulnerables. El aspecto crítico de la sentencia está en el hecho de que la carga resarcitoria claramente inspirada en la discapacidad, recae sobre un sujeto, el médico, que no es responsable de tal condición, sino de la existencia del inhábil, que, sin su error, probablemente no habría venido al mundo.

La ley *Koucher* del 4-3-2002, sancionada apresuradamente por el legislador para contrastar la jurisprudencia *Perruche* y terminar con las polémicas, dice en el art. 1.1.: “nadie puede quejarse por un daño sólo por el hecho de nacer”.

La ley -que se sospecha fue impuesta por el lobby médico- agravó la condición de los niños discapacitados y de sus padres, introduciendo un concepto de culpa - “*la faute caractérisée*”- que el derecho civil desconocía hasta ese momento, limitando el resarcimiento del daño a los padres sólo al perjuicio moral, con expresa exclusión del que se vincula a la carga económica del mantenimiento del hijo discapacitado, carga encomendada en forma bastante vaga a la “solidaridad nacional”.

6. La experiencia italiana

En Italia la elaboración jurisprudencial en la materia comenzó con la sentencia del Tribunal de Piacenza del 31-7-1950, que declaró la responsabilidad de los padres por haber querido procrear pese a ser conscientes del gran riesgo de transmitir al hijo su patología: si es ilícito transmitir la sífilis a una persona ya existente -razonaron los jueces- no se ve por qué razón no deba serlo también la transmisión a una “persona futura”.

La Corte de Apelaciones de Venecia en la sentencia del 23-7-1990, en un caso en que no se interrumpió el embarazo por error médico, considera que “en la identificación del daño sufrido por los padres, es preciso evitar expresar un juicio absoluto de valor sobre el nacimiento: para comprobar que una circunstancia ha provocado un daño es suficiente verificar que en un determinado momento y para una determinada persona representó una circunstancia con consecuencias negativas, por lo cual no sirve definir ‘bueno’ o ‘malo’ un nacimiento, sino que es preciso comprobar si éste, en un contexto determinado,

provocó un perjuicio a la persona que pensaba abortar”.

Siguiendo la misma orientación, el Tribunal de Milán, mediante sentencia del 10-10-1997, excluyó que el nacimiento -en una familia en que ya había tres hijos- de un niño sano como consecuencia de una esterilización masculina mal lograda, haya podido provocar a los padres un daño patrimonial o a la salud, pero reconoció que la intervención había lesionado el derecho de procreación consciente y responsable y liquidó a los padres un resarcimiento por el perjuicio sufrido siendo necesario asignar a la manutención del recién nacido sumas de dinero que de otra forma habrían podido destinar a otros fines.

El Tribunal de Monza, en un caso del año 2005, consideró que: “no se ve qué daño moral o material puede haber causado el nacimiento de una hija sana y vital en el ámbito de una familia constituida tiempo atrás y con dos hijos”. En otro caso del mismo año, el mismo tribunal sostuvo que: “el nacimiento de un hijo representa una experiencia positiva y una ocasión de crecimiento y enriquecimiento para la pareja con emociones, satisfacciones y afectos... sin embargo, es fuente de gastos que producen una pérdida en el patrimonio de los padres, los cuales, en caso de embarazo no deseado, luego del hecho culposo de un tercero (error médico), se traducen en un daño que debe ser resarcido... sin que ello implique una inaceptable consideración de la vida humana en términos económicos”.

Estas sentencias aspiran a desalentar la formación de una mentalidad que equipare el nacimiento no deseado al daño y, por otro lado, afirman el valor, la riqueza y el don que representa la vida que nace, que no se puede restringir a un ámbito de rígida programación y planificación que desvaloriza su significado más auténtico y profundo y la reduce a una cuestión de puro costo y colocación de recursos financieros.

No han faltado sentencias expresamente orientadas a la proclamación de la sacralidad de la vida. El Tribunal de Roma, el 13-12-1994, en un caso de erróneo resultado de una ecografía luego de la cual nació una niña malformada, rechazó el pedido de resarcimiento presentado en nombre y por cuenta de la hija, con el argumento de que si la vida es un valor en sí mismo, un bien supremo e indisponible, como la considera el ordenamiento italiano, el nacimiento no puede ser considerado un daño resarcible porque no puede declararse el “derecho a no nacer”. Sin embargo, hizo lugar a la demanda de los padres por el resarcimiento del daño resultante de la falta de legítimo ejercicio del derecho a la interrupción del embarazo y al trauma sufrido, cuando, en el momento del nacimiento, se evidenciaron las discapacidades de la niña.

Es preciso señalar que la ley n° 194/1978 legitima la interrupción del embarazo en casos específicos, en ámbitos temporales precisos y solamente en caso de grave peligro para la vida o la salud psicofísica de la mujer. Por lo tanto, a los fines de la subsistencia del daño, es necesario que la madre sostenga que en el momento en que se verificó el error de diagnóstico, estaba en condiciones de poder recurrir a la interrupción del embarazo. Actualmente, el juez considera que “en caso de pérdida del derecho a elegir si interrumpir o no el embarazo ante la presencia de malformaciones fetales, es posible asumir como normal la decisión de la mujer de interrumpir el embarazo si es tempestivamente informada, pudiendo ser objeto de investigación en caso de elementos indicativos de una decisión diferente. Por ello, el incumplimiento del médico que erróneamente no observe la malformación del feto, no sólo determina el derecho de la madre, sino que una vez que se ha configurado la relación entre la gestante y el ginecólogo como contrato con efectos protectivos a favor de terceros -incluso del marido- también determina el resarcimiento de todos los daños patrimoniales y no patrimoniales, incluso del daño derivado del trauma que le sigue al descubrimiento de la malformación del hijo” (Corte de Casación, sentencia del 10-5-2002, n° 6735).

7. Criterios para la determinación del daño

Cuando se hace lugar a la demanda, los tribunales norteamericanos en general imponen resarcimientos millonarios. Emblemática es la sentencia de 1999 de la *District Court of Alabama*, que reconoció a los padres de un hijo discapacitado nacido tras un erróneo diagnóstico prenatal la suma de \$ 2.650.000 para el mantenimiento del hijo, \$950.000 para la madre y \$750.000 para el padre, por el sufrimiento y la pérdida de la sociedad conyugal.

Más moderados son los tribunales alemanes y franceses. En cuanto a la jurisprudencia italiana, en caso de un nacimiento no deseado de un niño sano consiguiente a un error de diagnóstico, la subsistencia del daño por mantenimiento, en general es negada, pero se reconoce sólo el daño por los costos inútilmente soportados (la esterilización, la interrupción del embarazo, la vasectomía, etc.) y por el sacrificio que significa el desvío, a favor del recién nacido, de recursos económicos destinados a otros proyectos.

Por el contrario, en caso de nacimiento no deseado de un niño mal formado, se reconocen varios tipos de daño: uno patrimonial por los gastos médicos sufridos y los futuros para la cura y el mantenimiento del menor inválido, hasta que alcance la independencia económica a los 30 años de edad; un daño patrimonial por lucro cesante porque la necesidad de acudir al hijo se traduce en una limitación del tiempo dedicado a la actividad profesional y a la vida de relación y en una disminución del rédito; un daño no patrimonial al ponerse en riesgo la serenidad familiar y la relación de pareja, y por el trauma sufrido por los padres al haberse debido enfrentar -sin preparación- a la realidad de un hijo discapacitado, todas componentes que se resuelven en un significativo empeoramiento de la calidad de vida, definido por la jurisprudencia como daño existencial, daño a los valores constitucionalmente protegidos y, en algunos casos, como daño biológico y resarcimiento con criterios necesariamente equitativos.

Esta orientación resarcitoria confirma que, en realidad, la jurisprudencia, tanto si se encuadra el caso como incumplimiento contractual, que como responsabilidad extracontractual, no considera nunca como susceptible de reparación - y por lo tanto como evento perjudicial- el nacimiento de un niño, sino el comportamiento culposo de un tercero que lesionó el derecho a la autodeterminación de los padres que sufren una serie de daños patrimoniales y que no son consecuencia inmediata y directa del nacimiento, sino de la privación injusta de la facultad de elección consciente y responsable de procrear.

8. La acción propuesta por el hijo por la vida no deseada

La categoría de daño por “nacimiento no deseado”, constituye la respuesta del ordenamiento, que tiende a no incentivar conductas sanitarias negligentes y superficiales de las que pueden derivar consecuencias trágicas e inconmensurables. Pero si lo que constituye el presupuesto para la identificación de la injusticia y del daño resarcible es la violación del derecho de los padres a autodeterminarse, ¿qué tutela se le reconoce al hijo que se considera damnificado por la vida no deseada?

Este aspecto del daño de procreación implica la evaluación de la conducta culposa tanto del médico por haber faltado a los deberes profesionales, como de los padres por haber faltado a las obligaciones de cura, prevención y protección que comporta la procreación.

Las cuestiones que concretamente pueden plantearse son las siguientes: ¿el médico puede ser llamado a responder directamente por el nacido malformado a causa de un error

de diagnóstico?; ¿un progenitor puede ser llamado a responder por el daño que sufrió el hijo porque no siguió todos los exámenes prenatales orientados a identificar anomalías genéticas transmisibles y que luego transmitió?; un progenitor con una infección, plenamente consciente de su transmisibilidad a través de las relaciones sexuales, ¿puede considerarse responsable por haber transmitido la enfermedad al feto?

El ordenamiento italiano tutela tanto al concebido como a la evolución del embarazo y el nacimiento y prevé que si el feto puede sobrevivir autónomamente, el médico debe salvarlo, tanto impidiendo la interrupción del embarazo como implementando las modalidades de asistencia al parto prescriptas por su profesión para la salvaguardia de quien está por nacer, incluso si está al tanto de su malformación.

Hay consideraciones de carácter general lógico-jurídico que obstan a la pretensión de reconocimiento del derecho a no nacer: la capacidad jurídica se adquiere con el nacimiento, por lo cual, el derecho a no nacer no tendría titularidad y, para poder ser accionado, requeriría la verificación del evento lesivo -el nacimiento- mientras que la hipotética ejecución del derecho impediría que viniera al mundo el titular y por lo tanto su existencia como centro de imputación de posiciones jurídicamente relevantes.

Finalmente, no hay que subestimar la alarma social que despierta el temor de que una apertura semejante pueda llevar a una extensión incontrolada del conflicto entre padres e hijos, no sólo por la salud disminuida que ha sido transmitida, sino también por las dotes estéticas, morales y de carácter y hasta por la pertenencia a una sociedad determinada.

Nota de la Secretaría: sobre el tema puede verse también un resumen de la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de España, del 21-12-2005, en *investigaciones* 3 (2005), p. 433.

FONTANELLA, Maria Jole, “Il risarcimento del danno da nascita indesiderata”, en *Iustitia. Rivista trimestrale di cultura giuridica*, Milán, Giuffrè, 2006, n° 3, pp. 317/334.

RESPONSABILIDAD MÉDICA. LEGISLACIÓN PSIQUIÁTRICA (ITALIA).

1. Normativa anterior a la ley n° 180 de 1978

La primera reglamentación de la legislación psiquiátrica italiana se plasmó en la ley n° 36 del 14-2-1904 y en la normativa de ejecución mediante decreto n° 615 del 16-8-1909.

La referida ley se basó en un modelo custodialista-represivo que preveía una intervención de las fuerzas públicas de seguridad como medio de defensa social contra los comportamientos aberrantes de los alienados mentales. Éstos eran sometidos a un diagnóstico y un pronóstico de peligrosidad para sí mismos y para los demás, utilizado como parámetro de evaluación para los procedimientos de internación, mientras que sus condiciones de salud y sus necesidades de cura revestían escasa importancia.

La necesidad de tutelar la tranquilidad y la integridad social determinó el fenómeno de “criminalización del enfermo mental”, que provocó la internación de sujetos que no presentaban comportamientos antisociales, tan solo por el hecho de estar afectados por disturbios psíquicos. Se recurría a la internación forzosa y a la contención física, lo cual colocaba al psiquiatra en posición de garante de la vigilancia del enfermo. De la normativa de los arts. 714 y 717 del Código Penal surgía la obligación de custodia y de impedir hechos de autoagresión o de agresión a terceros por parte del enfermo mental.

Mayor atención al aspecto terapéutico comenzó a prestarse con la ley n° 431 (“ley Mariotti”) del 18-3-1968, que introdujo el principio de internación voluntaria en el hospital psiquiátrico. Pero el verdadero cambio se produjo con la reforma psiquiátrica de la ley n° 180 del 13-5-1978, (“ley Basaglia”), cuyo contenido fue completamente transferido a la ley n° 833 del 23-12-1978 que instituyó el Servicio Sanitario Nacional y abandonó el estereotipo de “enfermo mental peligroso”, produciendo una revolución copernicana que marcó el pasaje del sistema custodialista-represivo al terapéutico.

La nueva normativa reconoce al enfermo mental el mismo derecho a ser curado que a los demás enfermos gracias a la eliminación de toda referencia a su peligrosidad, inclusive en los procedimientos relativos a las internaciones obligatorias y a la confirmación de la influencia que ejercen los factores ambientales y culturales en el comportamiento y el estado de salud mental de los individuos.

Las consecuencias de este cambio de perspectiva se reflejan, por un lado, en el plano normativo, porque se produjo la abrogación de los delitos de falta de custodia y de denuncia previstos por los arts. 714, 715, 716 y 717 del Código Penal (C.P.) y la previsión de la nueva normativa de tratamientos sanitarios -que ahora son voluntarios- justificándose su aplicación obligatoria sólo como *extrema ratio* ante la presencia de alteraciones psíquicas que requieran intervenciones terapéuticas urgentes, en caso de que éstas no sean aceptados por el enfermo y en ausencia de medidas extra-hospitalarias adecuadas. Por otro lado, en el plano operativo, la cura de la enfermedad mental ya no se produce recurriendo a instrumentos de tipo custodialista sino a través de la instalación, en todo el territorio del país, de estructuras para la prevención, cura y rehabilitación del enfermo mental. Por ello el *modus operandi* del psiquiatra cambia: de gestor y supervisor de la custodia, pasa a asumir funciones típicas de la actividad médica en general.

La superación del régimen manicomial y de la intrínseca peligrosidad del enfermo mental transforma la “obligación de resultado” del psiquiatra en una “obligación de medios”. Sobre este punto, parte de la doctrina considera que con la abolición de la ley de 1904 desapareció la ecuación “peligrosidad para los demás-custodialismo” pero no así la ecuación “peligrosidad para los demás-obligación jurídica del psiquiatra de emplear medios protectivos”, sobre todo con relación a aquellos pacientes en los que perduran residuos de peligrosidad, en los cuales la asistencia-vigilancia y hasta la custodia integran la terapia y la prevención de un daño más grave.

En cuanto a la problemática de la responsabilidad del psiquiatra, en el período que precede a la reforma “Basaglia”, es evidente la escasez de sentencias sobre el tema, probablemente debido al sistema custodialista que, imponiendo la internación forzosa ante la simple manifestación de la enfermedad, impedía el surgimiento del peligro de actos autolesivos o heterolesivos por parte del enfermo mental o conducía fácilmente a sentencias absolutorias del psiquiatra que había respetado las obligaciones de protección vinculadas con su posición de garantía.

La eliminación del deber jurídico de custodia del enfermo mental y de la relativa obligación del psiquiatra de impedir hechos lesivos, se produjo gradualmente con anterioridad a la reforma de 1978. En efecto, la sentencia de la Corte de Apelaciones de Bolonia del 1-7-1975 relativa al suicidio de un internado en un hospital psiquiátrico, no consideró el deber de custodia sino que se centró exclusivamente en el plano de la culpa profesional y excluyó la subsistencia de la responsabilidad culposa de los médicos psiquiatras y de un enfermero porque el hecho había ocurrido fuera de lo que podía preverse por las condiciones del ambiente y del paciente conocidas por los médicos. Ello se consideró un error excusable ya que de parte de los médicos no había violación alguna

de las reglas del arte médico, sino una simple evaluación discrecional y se llegó así a excluir la subsistencia de la culpa grave y de la consiguiente responsabilidad penal.

La sentencia en cuestión refleja la orientación general de la jurisprudencia de la época que configuraba la responsabilidad médica sólo en caso de culpa grave, aplicando al campo penal el art. 2236 del Código Civil y tendiendo así a una evaluación más comprensiva del comportamiento del psiquiatra, para el cual siempre era posible el error de apreciación. De este modo la previsibilidad se consideró elemento discriminante entre la responsabilidad penal y su ausencia, teniendo en cuenta la peculiaridad de la ciencia psiquiátrica.

2. Jurisprudencia penal después de la reforma

Para comprender mejor los elementos necesarios para imputar la responsabilidad penal al psiquiatra en el período sucesivo a la reforma, se distinguirán los casos dolosos de los culposos:

A) Hipótesis dolosas: el psiquiatra debe conformar su actividad a los deberes generales de diligencia y prudencia y en consecuencia, teóricamente, su omisión dolosa podría dar lugar a imputaciones tanto por el delito de *omisión de socorro* como por el de *abandono de personas incapaces* (arts. 593 y 591 C.P., respectivamente).

En cuanto a las sentencias absolutorias, la de Casación del 15-4-1998, *Belpedio*, excluyó la configurabilidad del delito imputado al psiquiatra y director de una clínica, por el caso de una paciente esquizofrénica que, alejándose del lugar de cura, había muerto por un colapso cardiocirculatorio. La imputación penal se fundaba en la violación de deberes de cura y custodia del incapaz por parte del psiquiatra quien había dispuesto dejar siempre abierto el portón de acceso del lugar. La Corte, confirmando soluciones absolutorias precedentes, basó su opinión en la confrontación entre los elementos constitutivos del delito (art. 591) y la *ratio* de la ley n° 180. De esa forma, el criterio para identificar si una conducta determinada, activa u omisiva, constituye “abandono de incapaz”, se vinculó tanto con la peligrosidad del hecho como con el contenido de la obligación que se había violado y con la naturaleza de la incapacidad. Por ello, en opinión de la Corte, la custodia del enfermo mental debía adecuarse a la nueva normativa psiquiátrica que prevé el T.S.V. (tratamiento sanitario voluntario), es decir, la internación del enfermo en estructuras abiertas con la adopción de medidas adecuadas.

Asimismo, la Corte d'Assise de Cagliari, en la sentencia del 16-7-1999, *Uras*, afirmó que no integraba el delito de abandono de persona incapaz la conducta de un director de psiquiatría que, sin avisar a los familiares, había dado el alta después de un solo día de internación con el régimen T.S.O. (obligatorio) a un paciente que se suicidó a poco de recibirla. En este caso, la exclusión de la imputación se fundó tanto en la ausencia de los presupuestos para el mantenimiento del régimen obligatorio -que hacían legítima y obligatoria el alta del paciente- como en el estado de incapacidad del sujeto, que, por el contrario, se había mostrado capaz de defenderse de los peligros y de autogestionarse, y, por lo tanto, no necesitaba que se adoptaran cautelas específicas como por ejemplo advertencias a los familiares, contrarias a la relación de confianza establecida como fundamento de la nueva alianza terapéutica.

De modo adverso, el Tribunal de Perugia confirmó la responsabilidad del psiquiatra por abandono de incapaces mediante la sentencia del 20-10-1986, *Manuali*, en relación con un médico responsable del servicio de higiene mental que no había dispuesto el T.S.O. para cuatro miembros de un núcleo familiar con afecciones psíquicas, por lo que seguidamente se había producido el homicidio de la madre por parte del hijo. La postura

del Tribunal, según el cual el psiquiatra había asumido una posición de garantía del enfermo mental autor del homicidio, no fue adoptada por las sentencias de las instancias sucesivas y fue duramente criticada por la doctrina, que argumentó la falta de un elemento fundamental a los fines de la condena: el cuidado del paciente por parte del psiquiatra y su consiguiente posición de garantía.

Entre los precedentes jurisprudenciales de condena del psiquiatra por delito doloso, se encuentra la reciente sentencia del Tribunal de Pistoia del 24-11-2005, *Marazziti*, en la hipótesis de tratamiento farmacológico llamado *off label* y en ausencia de una información adecuada sobre los peligros de los efectos colaterales de la terapia, que luego habían dañado la salud del paciente. El psiquiatra fue condenado por lesiones dolosas ya que se consideró que era conciente de estar actuando sin un válido consentimiento del paciente, lo cual era suficiente para integrar el dolo genérico de conformidad con el art. 582 del Código Penal.

B) Hipótesis culposas: en las distintas sentencias jurisprudenciales es posible distinguir entre aquéllas que se refieren a conductas heterolesivas y autolesivas del paciente.

a. *Conductas heterolesivas*: la sentencia de Casación del 5-5-1987, *Bondioli* (reformando la decisión de la Corte de Apelaciones de Perugia), excluyó la responsabilidad del psiquiatra a raíz de la ambigüedad de la norma legislativa, que, refiriéndose al sujeto llamado a llevar a cabo el procedimiento del T.S.O., lo denomina “médico” en general y no “médico especializado en psiquiatría”.

Diametralmente opuesta fue la sentencia anterior de la Corte de Apelaciones de Perugia, del 9-11-1984, *Bondioli*, en la cual los jueces afirmaron la responsabilidad por homicidio culposo del psiquiatra por el homicidio cometido por su paciente. La Corte confirmó esa imputación poniendo en evidencia que la reforma de 1978, si bien no atribuía al psiquiatra la obligación específica de activar el procedimiento de internación forzosa, permitía que se le atribuyeran al mismo los deberes generales cautelares consistentes en el deber jurídico de asegurar una efectiva defensa de la salud mental del sujeto confiado a su cura operando con diligencia, prudencia y pericia, visitándolo o prescribiéndole fármacos adecuados o proponiendo el T.S.O. en caso de necesidad, asegurándose de que las prescripciones no fueran desatendidas.

Recientemente, el Tribunal de Bolonia, en la sentencia del 25-11-2005, *Pozzi*, confirmó la responsabilidad del psiquiatra por homicidio culposo por no haber impedido que un paciente con esquizofrenia paranoide matara a un educador de la residencia en la que estaba internado, habiendo aquél cometido un error al reducir la terapia farmacológica de contención y no disponer tempestivamente un T.S.O. ante claros signos de descompensación del paciente.

b. *Conductas autolesivas*: la doctrina y la jurisprudencia han identificado múltiples conductas activas y/u omisivas, fuentes de responsabilidad, entre las cuales se cuentan las siguientes: deficiencias o errores de diagnóstico inicial; realización de tratamientos sanitarios no aptos o ejecutados incorrectamente; falta de medidas preventivas contra actos de autolesión; intempestiva cesación de las curas; falta de participación de los familiares o personas significativas para el paciente y falta de información a los mismos acerca de las efectivas condiciones del enfermo, y escasa educación sanitaria necesaria para la creación de una relación terapéutica más eficaz a los fines de evitar imprudencias e impericias.

En lo que hace a las sentencias absolutorias, el Tribunal de Brindisi, el 5-10-1989, en la sentencia *Rini*, excluyó la responsabilidad de los médicos, de los enfermeros y del

director del servicio interdepartamental de salud mental del sector de psiquiatría, por la diferente consideración de la enfermedad mental y la eliminación de la obligación de custodia del enfermo sometido al T.S.V. expresadas en la ley n° 180/78. Con referencia a la culpa del psiquiatra se señalan las sentencias de la Corte de Apelaciones de Cagliari del 9-4-1991, *Scamonatti*, y la del Tribunal de Spoleto del 8-6-1987, *Franzese*.

La Corte de Apelaciones de Cagliari, reformando la sentencia de condena de primer grado del Tribunal de la misma ciudad, absolvió a un psiquiatra imputado por homicidio culposo por haber omitido la adopción de las cautelas idóneas para una enferma mental que se había arrojado desde el segundo piso de la clínica donde estaba internada, considerando que no existía culpa grave por no haber previsto el suicidio.

Análogamente, el Tribunal de Spoleto afirmó que a los fines de una condena por impericia (por error de diagnóstico acerca de la enfermedad mental del paciente que había sido dado de alta y luego se había suicidado), habría sido necesario verificar la culpa grave del psiquiatra que efectuó el diagnóstico.

En sentido contrario se pronunció el Tribunal de Bolzano el 19-2-1984, en la sentencia *March*, que confirmó la responsabilidad penal del médico por homicidio culposo, por no haber solicitado la internación de un enfermo mental que luego se suicidó, encontrando un error de diagnóstico (se había diagnosticado un simple estado de ansiedad en vez de un grave síndrome depresivo) determinado por imprudencia e impericia grave, no obstante los reclamos del enfermo y de sus familiares y a sabiendas de una tentativa de suicidio anterior.

En cuanto al nexo de causalidad, se señala el Tribunal de Ravenna del 29-9-2003 en el fallo *Mura*, que excluyó la responsabilidad de dos médicos a cargo de una estructura psiquiátrica, por haber permitido a un paciente que saliera solo, el cual, una vez afuera, se había suicidado. La sentencia se basó en la insubsistencia del nexo de causalidad, reconocible en el hecho de que ni siquiera una disposición de suspensión del permiso para salir habría podido excluir en abstracto el suicidio aunque se hubiera realizado con modalidades diferentes a las que concretamente se utilizaron.

De algunas sentencias recientes surge la tentativa de restaurar, en cierto sentido, el sistema custodialista de vigilancia del enfermo mental vigente antes de la reforma, para evitar el peligro de autoeliminación. En esa dirección se movió el Tribunal de Como, con la sentencia del 13-11-2000, *Guida*, afirmando la responsabilidad por homicidio culposo del psiquiatra, que después de haber dispuesto la internación voluntaria de una paciente, había autorizado su salida de la clínica acompañada por una asistente voluntaria -que no estaba al tanto de las anteriores tentativas de suicidio de la internada y carecía de la preparación necesaria para prevenir esas tendencias- dado que, durante la salida referida, la paciente se había suicidado. El Tribunal sostuvo la violación de un deber general de vigilancia por parte del psiquiatra porque la paciente se había encontrado en un estado de custodia menor, y entendió que se configuraba el nexo de causalidad normativo entre la omisión y el hecho, dado que en la misma patología sufrida por la víctima era factible la existencia de gestos autolesivos, previsibles según el criterio de probabilidad.

No obstante las críticas de la doctrina, esa conclusión fue confirmada en el fallo de la Corte de Casación del 4-3-2004, cuyos principios cardinales de la imputación penal fueron: la configurabilidad de un deber de vigilancia por parte del psiquiatra -inclusive fuera del T.S.O.-, la comprobación del nexo causal sobre la base del criterio del aumento del riesgo y la exclusión del principio de asignación de tutela.

Esta decisión significó un gran cambio en la aproximación al problema de la responsabilidad del operador en salud mental. En efecto, mientras que en las sentencias de

mérito precedentes la imputación penal se vinculaba con la subsistencia de una obligación de vigilancia por parte del psiquiatra y a esos fines se distinguió entre tratamientos sanitarios obligatorios y voluntarios y dado que la obligación referida se individualizaba sólo en el primer caso, en la sentencia de la Corte, en cambio, la responsabilidad penal se halló en la superficialidad de las modalidades de confiar la tutela de la paciente a la acompañante, negándose cualquier relevancia al tipo de tratamiento sanitario aplicado concretamente. Por lo tanto, el hecho de que en el caso en cuestión la paciente fuese sometida a un T.S.V. no valió para excluir la imputación penal del médico, porque se afirmó su responsabilidad prescindiendo del tipo de tratamiento adoptado, sólo sobre la base de la falta de información de la asistente sanitaria acerca de las reales condiciones de la paciente sometida al tratamiento.

La conclusión de la Corte no deja de evidenciar una fuerte contradicción en la motivación porque, mientras que por un lado negó la existencia de una obligación para el psiquiatra de mantener a la paciente en el lugar donde ésta voluntariamente se había sometido al tratamiento, al mismo tiempo afirmó la existencia de la necesidad de custodia y vigilancia fuera de la clínica, entendida como una carga de controlar en libertad a la paciente en el sentido de que el médico tendría el deber jurídico de permitir que aquélla se exponga a mayores riesgos dejándola salir de la clínica, pero luego sería responsable del hecho lesivo al no poder evitarlo con otros medios diferentes a la prohibición de salir.

Un caso de responsabilidad culposa por conducta comisiva del psiquiatra es el de la reciente sentencia del Tribunal de Milán del 8-4-2005, *Dieci*, relativa a la imputación de la responsabilidad por homicidio culposo del psiquiatra que extendió a un sujeto con una grave patología psíquica que se encontraba bajo terapia farmacológica, un certificado en el que garantizaba su constitución sana y robusta y su idoneidad psíquica, con el fin de obtener la portación de armas. En la motivación se afirmó que las conductas negligentes e irreflexivas del psiquiatra -el enfermo mental sin el certificado de idoneidad no habría podido nunca obtener la portación de armas y munirse del arma que luego utilizó para matar a otras personas- estaban en relación de causalidad material con los hechos lesivos y determinaban su responsabilidad por haber provocado una conducta que tuvo una influencia decisiva en la realización de los hechos.

3. Responsabilidad civil por hechos ilícitos cometidos por el enfermo mental

Prescindiendo de la problemática vinculada con la mala praxis, el argumento que aquí interesa ha sido profundizado por la doctrina, según la cual, mientras que las cuestiones de los daños sufridos por el enfermo mental por las conductas negligentes de los médicos se resuelven a través de normales criterios de culpa en el ejercicio de la actividad médica -con los límites propios de la comprobación de ese elemento subjetivo-, las de los daños infligidos por el enfermo mental a terceros no siempre son fácilmente solucionables a raíz del contenido del art. 2046 C.C. que, a los efectos resarcitorios, continúa, como hace cien años, proclamando el criterio de la total irresponsabilidad del incapaz para entender y querer, considerándolo sujeto no imputable.

Por mucho tiempo se sostuvo que no puede haber culpabilidad si el sujeto, en el momento del hecho, es incapaz de relacionarse volitivamente con la realidad exterior. Hoy en día este esquema tiende a ser abandonado por la doctrina, con la consecuencia de que la culpabilidad y la imputabilidad se plantean como requisitos autónomos del ilícito civil.

En general, se afirma que el juez de mérito debe comprobar la incapacidad a través del examen del caso concreto, prescindiendo tanto de una declaración precedente de incapacidad legal como de cualquier automatismo normativo. Es preciso comprobar si el

hecho se produjo en un intervalo de lucidez mental, momento en el que también el incapaz legal puede darse cuenta de sus propias acciones y puede tener que resarcir el daño. Esa regla es considerada como un corolario de la posición según la cual, en el derecho civil, la capacidad de entender y querer siempre se presume hasta que se pruebe lo contrario.

En caso de que se compruebe que un hecho dañoso es causado por un sujeto incapaz de entender y querer, de conformidad con lo establecido por el art. 2046, se debe aplicar el art. 2047, según el cual, el resarcimiento se imputa a quien debe vigilar al incapaz, a menos que aquél pruebe que no pudo impedir el hecho. De esta manera el código vigente ha querido distinguir entre responsabilidad de los progenitores, tutores y docentes, que son responsables por los hechos dañosos perpetrados por menores capaces de entender y querer (art. 2048) y la de quien debe vigilar a las personas incapaces de entender y querer (art. 2047).

En lo concerniente a la carga de la prueba, el damnificado debe demostrar que el daño ha sido causado por un incapaz (elemento positivo), mientras que quien vigila debe demostrar que no pudo evitar el hecho (elemento negativo).

Una vez que el daño se ha verificado y se ha corroborado la relación de vigilancia, para liberarse de la responsabilidad, el responsable debe demostrar que no ha creado ni ha posibilitado que se crearan situaciones de peligro que permitieran o facilitaran el cumplimiento de actos lesivos. A los fines de la responsabilidad civil, resulta importante verificar si el psiquiatra está comprendido entre los sujetos que el art. 2047 indica para la vigilancia del incapaz.

Es posible afirmar que el abandono de la lógica custodialista por parte de la ley n° 180/78 asume relevancia también en el sector de la responsabilidad civil, llegando a subvertir los presupuestos mismos del art. 2047. El enfermo mental no es más un sujeto hospitalizado y la internación es un hecho completamente excepcional. En consecuencia, se puede considerar que ha desaparecido la posibilidad de imputar la responsabilidad al personal del hospital dado que ya no asume el rol de custodio. De esta manera, la responsabilidad de los operadores sanitarios ante quienes sufren daños por actividades ilícitas de enfermos mentales, debería buscarse fuera de la relación de vigilancia, especialmente a la luz de los principios generales del art. 2043, en una omisión de cautela o en su impericia o negligencia, de modo que se determine una responsabilidad específica por un hecho ilícito de otros, es decir, según los principios clásicos de la responsabilidad extra-contractual, en que la carga probatoria de la culpa del psiquiatra incumbe a quien produce el daño y no hay inversión de la carga de la prueba prevista por el art. 2047 a cargo de quien vigila.

Por el contrario, se sostiene que a pesar de que hayan desaparecido las normas que preveían una precisa obligación de vigilancia de los enfermos mentales sometidos a terapia, la asignación de tutela al médico no ha desaparecido, aunque se ha debilitado. En consecuencia, todavía se podría aplicar el art. 2047 al personal médico y de enfermería y a las estructuras psiquiátricas cuando el enfermo haya sido puesto en condiciones de causar daño a terceros.

De todos modos, la comprobación que el juez deberá efectuar, tendrá que concernir indudablemente a la previsión y a la prevención por parte del psiquiatra de los comportamientos lesivos llevados a cabo por el paciente, así como a la evaluación del comportamiento del médico, en términos de respeto de la *lex artis* ("ley del arte") o bien de los *standards* de cultura científica y experiencia que se requieren de un profesional especializado en la cura de enfermedades mentales.

En lo que se refiere a la responsabilidad del enfermo como autor de hechos lesivos,

la doctrina espera la realización de una reforma orientada a la afirmación de una responsabilidad civil, corregida por la facultad del juez para moderar equitativamente el monto del resarcimiento con el fin de acercarlo lo más posible a la responsabilidad ordinaria, acogiendo los amplios márgenes de autodeterminación que la reforma psiquiátrica ha venido reconociendo al enfermo mental, superando las viejas concepciones del enfermo “incapaz e irresponsable” así como el sistema actual que parece basarse sobre una irresponsabilidad general atenuado por una eventual asignación de una indemnización equitativa a la víctima.

Nota de la Secretaría: un resumen de la sentencia de la Corte de Casación del 4-3-2004 (*Guida*), y un comentario crítico, puede verse en *investigaciones* 1-2 (2004), pp. 70 y 183. Asimismo, sobre el tema en cuestión, ver también: GIROLAMI, PAOLO y JOURDAN, STEFANO, “Lo psichiatra e il suicidio del paziente. Viaggio attraverso le categorie giuridiche delle ‘obligations de sécurité’ e degli ‘obblighi di protezione’”, en *Rivista italiana di medicina legale*, Milán, Giuffrè, 2001, vol. XXIII, n° 1, pp. 53/65.

MARRA, Giuseppe y PEZZETTO, Sara, “La responsabilità dello psichiatra nella giurisprudenza successiva alla l. n.180 del 1978”, en *Cassazione Penale*, Milán, Giuffrè, 2006, n° 10, pp. 3429/3445.

SEPARACIÓN DE ESTADO E IGLESIA. LAICIDAD (INTERNACIONAL).

La significación política de la religión ha reaparecido en la agenda de los debates interdisciplinarios. Valga recordar el crecimiento mundial de cristianos, judíos y musulmanes, la intensificación del nacionalismo religioso en el sur de Asia, y la dinámica de conflictos étnicos legitimados religiosamente para tornar relevante el carácter de factor de influencia en las sociedades modernas que la religión continúa teniendo. Como consecuencia de una pérdida de carisma por parte de los Estados nacionales, y más precisamente de un desacoplamiento estructural de estatalidad, identidad nacional y derechos individuales, la religión se encuentra en la actualidad investida de una nueva legitimación como categoría de identidad colectiva, y en razón de ello deviene un importante foco de lucha por un reconocimiento en la esfera pública secular.

1. Religión, modernidad y Estado-Nación

El paradigma sociológico más importante para interpretar el lugar de la religión en la modernidad suele ser la teoría de la secularización, según la cual en la edad moderna tuvieron lugar la racionalización de las cosmovisiones, la diferenciación de subsistemas sociales frente a la autoridad religiosa, y una declinación general de la fe. En el último tiempo este enfoque ha recibido numerosas críticas, que coinciden en subrayar, por un lado, que fue precisamente el marco social provisto por la modernidad el que permitió una legitimación normativa y empírica para las formas públicas de religión; y por otro, que a la condición típicamente moderna de falta de certeza y contingencia corresponde no sólo un mantenimiento de las creencias, sino incluso un aspecto productivo de toda nueva forma social de religión.

Esta crítica pasa por alto dos puntos fundamentales del proceso de secularización:

1. el reconocimiento de un marco cultural dentro del cual se encuentran las relaciones entre religión y política; y 2. una reflexión crítica relativa a la función pragmática de la definición social (por no decir nada de la legal) de religión en las esferas públicas. De manera paradójica la modernidad podría ser entendida como un programa cultural consistente en la sacralización de lo secular; este programa ha sido descrito como resultado de movimientos heterodoxos dentro de la cristiandad, los que radicalizando la tensión entre orden mundano y orden trascendente, plantearon una solución en términos de reconstrucción mundano-interna (*inner-worldy*) de la sociedad.

El nuevo concepto de religión obtiene ante todo un significado genérico que designa un fenómeno distinto (la “religión”), básicamente diferente de los nuevos dominios objeto de sustanciación, como ser la economía, la política, el derecho y la ciencia. A su vez la noción asume una dimensión relativista e historicista (“una religión”, “las religiones”), y permite un nuevo planteamiento de “lo secular”: si hasta entonces había tenido el sentido de un interludio entre la creación y el *eschaton*, es ahora reconceptualizado como un ámbito social témporo-espacial ilimitado dentro del cual se sitúan la religión y la política.

La institucionalización de lo secular como ha quedado definido, se realiza en el marco del surgimiento del Estado-Nación. El Estado es considerado, en la temprana modernidad europea, como un foco de construcciones simbólicas de identidad colectiva, y de este modo fue tratado en el curso de las revoluciones inglesa, americana y francesa, a través de las cuales devino un poder político asignable a “la gente” o a la “Nación”. El Estado-Nación resulta entonces un tipo específico de organización política, en el que un Estado territorial soberano fue acoplado estructuralmente a un tipo específico de identidad colectiva, la “comunidad de la Nación”. La institución del “ciudadano”, compuesta de elementos de pertenencia estatal, derechos individuales e identidad nacional, revela claramente esta forma social de acoplamiento de una organización política y de una colectividad cultural.

Pero todo este gran movimiento de transposición del carisma a la esfera política secular no implicó -si bien redujo la influencia de la religión en la legitimación del poder y en la definición de colectividades- que los problemas “espirituales” y la tradición cristiana se volvieran públicamente irrelevantes. Por el contrario, lo que era llamado religión podía ser incorporado al proyecto del Estado-Nación; la simbología cristiana pudo ser utilizada para la construcción de identidades colectivas, particularmente cuando los legisladores soberanos asumieron el derecho a determinar la religión de sus súbditos, pero también más tarde cuando en el siglo XIX las identidades nacionales fueron construidas en referencia a tradiciones confesionales.

2. Variedades institucionales del “secularismo”

Dadas las diversas trayectorias históricas de la formación del Estado-Nación en la temprana modernidad europea, la construcción cultural de un espacio secular y de los dispositivos constitucionales relativos a la política y a la religión toman diferentes formas.

Con el propósito de apartarse de una tipología convencional que reduce la variedad a los dispositivos de la Iglesia y el Estado distinguiendo regímenes de separación, cooperación y de iglesias estatales o nacionales, se intenta aquí poner el foco en las variedades características del Estado-Nación, considerado como un marco institucional de la modernidad política. De esta manera se propone una tipología del orden público, en la que se combinan dos dimensiones de análisis de la variedad: el grado en que el proyecto moderno de racionalización es llevado a cabo por un Estado centralizado; y aquél en el que el individuo sustituyó anteriores unidades feudales como actor autónomo. Cuatro

tipos ideales de orden público, y de ciudadanos, pueden ser distinguidos: a) el liberal, b) el republicano estatista, c) el corporativista estatal y d) el corporativista social. Cada tipo desarrolla afinidades electivas a diferentes modos de simbolizar la identidad nacional, oscilando entre los polos de universalidad y particularidad.

a) Las políticas liberales son caracterizadas por el bajo grado de estatalidad. Sin unidades corporativas los únicos actores legítimos de la esfera pública son los individuos. Por su lado el Estado impide la incorporación de ciudadanos en el proyecto centralizado de racionalización, y sólo provee garantías legales para el aprovechamiento racional del interés en la sociedad civil. Esto implica un reconocimiento de un pluralismo de orientaciones religiosas individuales en la esfera pública, con tendencia a favorecer modos asociativos o voluntarios de organización religiosa. Debido al bajo grado de estatalidad, el gobierno de la religión y de la diversidad religiosa está considerado como un proceso descentralizado de negociaciones en la sociedad civil, antes que un asunto de naturaleza pública.

b) En comparación con ellas, las políticas republicanas han sido menos favorables al reconocimiento de las minorías religiosas. Aquí el programa cultural de la modernidad está institucionalizado en un orden público altamente individualizado y centralizado; los individuos son incorporados directamente al proyecto colectivo de racionalización sin considerar su particular posición en la sociedad civil. El conflicto caracteriza las relaciones entre el Estado y la autoridad eclesiástica, y la política religiosa pública apunta al control de los límites simbólicos del Estado y a proyectar identidades nacionales relativamente homogéneas en diversos estratos sociales, típicamente en el sistema educativo. El caso *par excellence* lo constituye Francia, donde hasta hoy la *guerre de deux Frances* ha dejado su impronta en el vocabulario político, especialmente en la construcción del concepto de laicidad. Debido al alto grado de centralización de las funciones públicas, combinado con el símbolo nacional de la laicidad, los reclamos religiosos por su reconocimiento son percibidos fácilmente como transgresores del límite simbólico entre lo público y lo privado, o como mácula del sagrado núcleo de la Nación.

c) y d) En los dos últimos modelos la incorporación de los individuos se realiza vía unidades de intermediación corporativa. En la región biconfesional germano parlante, los modelos corporativistas estatales del orden público han sido predominantes. La religión solía ser considerada como un componente de la esfera pública, y las autoridades religiosas eran investidas con funciones estatales; en su capacidad de ser miembros de una organización corporativa religiosa los individuos eran percibidos como actores religiosos. De allí que la política pública estatal de la religión se ocupó de regular las funciones públicas de las comunidades religiosas corporativas, aún después de la separación formal entre Estado e Iglesia. El modelo del Estado corporativo se refleja en dispositivos institucionales de estrecha colaboración entre ambos, como ocurría en la Constitución de Weimar y en la de la Alemania Federal. La dimensión pragmático-política de las dos iglesias es la continua influencia en la esfera pública, especialmente en los ámbitos de salud y educación. En esas condiciones, siendo la religión considerada públicamente relevante, los eventuales conflictos no ponen el foco sobre si la religión debe ser reconocida públicamente, sino sobre qué religiones han de serlo.

3. Transformaciones contemporáneas del secularismo

Contrariamente a lo postulado por cierta atomización histórica, corrientemente se pueden observar líneas de convergencia entre dispositivos institucionales políticos, legales y religiosos. En tanto la pluralización religiosa está en progreso, en Europa notablemente,

debido a la continua inmigración desde países islámicos y asiáticos, las relaciones cotidianas entre instituciones y actores políticos y religiosos resultan ser un desafío. Se verifican transformaciones estructurales de largo plazo dentro del Estado-Nación, enmarcadas dentro de categorías normativas y cognitivas del discurso transnacional de los derechos humanos.

Efectivamente la base de legitimación del Estado-Nación fue transformada de modo considerable en el período de la posguerra a partir de la emergencia de lo que se ha llamado el derecho internacional de post-Westfalia. Dos líneas afectan directamente los modelos de orden público nacional y del ciudadano: el desacoplamiento de pertenencia estatal y de derechos individuales; y el desacoplamiento de pertenencia estatal y de identidad nacional. La difusión transnacional de los derechos humanos en el período y su institucionalización en organizaciones internacionales (gubernamentales y no gubernamentales), han establecido un status carismático de “persona universal” (*universal personhood*), a la que están vinculados los derechos, por lo menos en principio, independientemente de la ciudadanía o nacionalidad de sus titulares. Un nuevo modelo de orden público surge de allí institucionalizado, en el cual el dominio común y los dominios particulares se encuentran coordinados en lo que hace a las diferencias étnicas, lingüísticas y religiosas.

En tanto la ciudadanía, los derechos individuales y la identidad nacional han sido desacoplados, nuevas categorías de identidad han sido legitimadas y sancionadas en la esfera pública, entre ellas la “religión”. Una consideración más cercana sobre los debates acerca del concepto de religión en el discurso transnacional de los derechos humanos muestra que desde 1945 el sentido clásico de libertad religiosa ha sido incluido en el campo semántico de la discriminación racial, y la diversidad cultural.

4. Conclusión

El diagnóstico de una sociedad post secular, en la que se verificaría un retorno de lenguas religiosas a la esfera pública del discurso racional y por ello una relativización de los argumentos seculares, es engañoso en varios sentidos. En primer lugar, la religión nunca ha desaparecido ni ha sido íntegramente confinada al ámbito privado en el marco del Estado-Nación. Al mismo tiempo, las transformaciones contemporáneas, *v.gr.* las luchas por el reconocimiento de identidades religiosas, están lejos de poder constituir una salida de la condición secular o moderna; más bien indican una transposición del carisma desde el Estado-Nación hacia los derechos humanos, como resultado de lo cual identidades particularistas, incluidas las de orden religioso, son sancionadas como expresiones legítimas de lo universal.

Queda abierta la pregunta sobre cómo la gobernabilidad de la diversidad religiosa basada en los derechos humanos pueda ser conciliada con la noción de democracia. El acoplamiento de estatalidad e identidad nacional ha sido una condición de los nuevos modelos de democracia. Resta por investigar -y quizás ése sea el desafío mayor para las controversias constitucionales futuras sobre diversidad religiosa- un modelo de democracia asociativo que permita la coexistencia pacífica de una diversidad de colectividades autónomas, incluida las religiosas.

KOENIG, Matthias, “Religion and Public Order in Modern Nation-States: Institutional Varieties and Contemporary Transformations”, en *Religion in the Public Sphere: A Comparative Analysis of German, Israeli, American and International Law* - WINFRIED BRUGGER y MICHAEL KARAYANNI (eds.), Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, Heidelberg, Springer, 2007, n° 190, pp. 3/17.

TERRORISMO. SEGURIDAD AÉREA. LEGISLACIÓN. DERECHO A LA VIDA. DIGNIDAD HUMANA. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, ART. 2 (ALEMANIA).

1. Introducción: ley sobre seguridad aérea y su impugnación

El legislador federal alemán aprobó el art. 1 de la ley de reforma de las funciones de la seguridad aérea del 11-1-2005 -(*Luftverkehrsgesetz, LSG*)- con el fin de que el Estado se encontrara en mejores condiciones para enfrentar ataques terroristas perpetrados por medio de aviones. El art. 14.3 *LSG* previó como *ultima ratio* la posibilidad de que el Ministro de Defensa federal disponga el derribamiento del avión cuando éste se utilice como arma contra la vida de las personas dentro del espacio aéreo alemán.

La necesidad de semejante previsión fue advertida tras el dramático ataque terrorista a las Torres Gemelas y al Pentágono del 11-9-2001 y la alarma suscitada en Alemania el 5 de enero de 2003, cuando una persona con alteraciones mentales sobrevoló con un avión deportivo la zona bancaria de Frankfurt, con la amenaza de que chocaría contra el rascacielos sede del Banco Central Europeo.

El problema principal que provocó el art. 14 *LSG* es el de su compatibilidad con la garantía constitucional del derecho fundamental a la vida, dado que el derribamiento de un avión de línea utilizado para un ataque terrorista probablemente comportaría no sólo la muerte de los secuestradores sino también la de personas inocentes como los miembros de la tripulación y los pasajeros. Es así que el párrafo referido fue impugnado mediante un recurso directo de constitucionalidad (*Verfassungsbeschwerde*) de conformidad con el art. 93.1, n. 4a de la Constitución, por parte de algunas personas que viajan a menudo en aviones de línea y que se sentían amenazadas en sus derechos fundamentales a la vida y al respeto a la dignidad humana ante la posible aplicación de la norma.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht*) acogió el recurso por unanimidad y con la sentencia del 15-2-2006 declaró la inconstitucionalidad de la norma por falta de competencia legislativa, por contrastar con los límites constitucionales para el empleo de las fuerzas armadas y por violar el derecho a la vida.

2. Marco constitucional de referencia

El primer párrafo del art. 2.2 de la Constitución, tutela el derecho a la vida entendido como derecho a la libertad: “Todos tienen derecho a la vida y a la incolumidad física”.

La Ley Fundamental prevé expresamente la posibilidad de disponer limitaciones al derecho a la vida con una ley formal del Parlamento sobre la base de la reserva de ley prevista por el último párrafo del art. 2.2: “Está permitido limitar tales derechos [a la vida, a la incolumidad física y a la libertad] solamente con una ley”. Sin embargo, para que una intervención legislativa, tendiente a limitar el derecho a la vida sea legítima, es necesario que la restricción no incida, de conformidad con el art. 19.2, sobre el contenido esencial del derecho y que no contraste con otros principios constitucionales.

3. Respuesta del *Bundesverfassungsgericht*

HIPÓTESIS A): a bordo del avión también se encuentran personas inocentes

El derecho a la vida puede ser limitado con una ley del Parlamento pero encuentra un obstáculo insuperable en el principio de garantía de la dignidad humana, según el cual,

de conformidad con el art. 1.1 de la Ley Fundamental: “La dignidad humana es inviolable. Respetarla y protegerla es deber de todos los poderes estatales”. El sacrificio de la vida de las personas inocentes que se encuentran a bordo de un avión usado para perpetrar un ataque terrorista, aunque apunte a salvar la vida de otros que se encuentran en tierra, tendría el efecto de negar a los inocentes la dignidad que inderogablemente corresponde al ser humano, degradándolo al rango de cosa, objeto del accionar estatal. La así llamada “*Objektformel*” (el hombre no puede ser nunca degradado a simple objeto de la acción estatal) de la que el Tribunal también hizo uso en la sentencia que se comenta, se inspira en la doctrina moral kantiana y se ha impuesto como concepción dominante en la doctrina y en la jurisprudencia constitucionales alemanas.

Se considera como “*lebensfremde Fiktion*” (ficción irreal ajena a la vida) el argumento según el cual habría que presumir que al subir a un avión, la tripulación y los pasajeros prestarían su consentimiento para que, en caso de que el avión se transformara en un arma para atacar la vida de terceros, aquél sea abatido y ellos mueran.

Asimismo, se rechaza la tentativa de justificar el derribamiento del avión y la consiguiente y probable muerte de todos sus ocupantes con la constatación de que de todas formas éstos estarían destinados a morir en el ataque suicida. La vida y la dignidad humanas gozan de una protección constitucional que prescinde de la duración de la existencia física de cada persona. De lo contrario se negaría a las víctimas del secuestro el respeto por su dignidad humana justamente en una situación de extrema necesidad y sin alternativas.

Tampoco resulta convincente el razonamiento según el cual, la previsión de la disposición referida se justificaría en cuanto los individuos tendrían el deber, en el interés del Estado, de sacrificar sus vidas cuando ello significa la única posibilidad de proteger a las instituciones de ataques que apuntan a su destrucción. En efecto, la disposición no toma en cuenta la hipótesis de ataques dirigidos a destruir las instituciones y a suprimir el Estado de derecho y el ordenamiento fundado en la libertad, sino ataques dirigidos a destruir la vida de terceras personas.

Finalmente, el Tribunal sostiene que tampoco se puede justificar la previsión haciendo referencia al deber estatal de proteger a aquellos contra los cuales se dirige el ataque. Es decir que para salvar a los ocupantes de un rascacielos o a los espectadores de un estadio, no se puede inmolarse la tripulación y los pasajeros del avión. El Estado tiene el deber constitucional de proteger la vida pero la elección de los medios para ello se circunscribe únicamente a aquellos que son compatibles con la Constitución.

HIPÓTESIS B): aviones ocupados sólo por terroristas

El Tribunal considera compatible con la tutela constitucional del derecho fundamental a la vida y con la garantía de la dignidad humana, la posibilidad de disponer el derribamiento del avión a bordo del cual sólo se encuentren individuos que se valgan del mismo como arma para atentar contra la vida de las personas en tierra. Ésta es la opinión unánime de la doctrina.

En primer lugar, se reconoce la conformidad de la norma que prevé la posible matanza de los terroristas con el respeto a la dignidad que inderogablemente también les corresponde a éstos en cuanto seres humanos. De hecho, los terroristas son concientes de que producen una agresión al bien fundamental de la vida de otros sujetos y por ello se exponen a la reacción estatal de defensa de estos últimos. El agresor muerto en el contexto de esa reacción, no es degradado a nivel de simple objeto de la acción estatal ya que, por el contrario, el hecho de que se le adjudiquen las consecuencias de su comportamiento elegido libremente corresponde al carácter de sujeto que le es propio.

No se considera que la muerte de los responsables de semejante agresión a la vida de terceras personas contraste con el principio de respeto a la dignidad humana, en cuanto aquéllos no son sometidos por el Estado a un tratamiento incompatible con ella, como la humillación, la estigmatización, la persecución, la proscripción, etc. Por el contrario, son muertos en el cumplimiento de un deber estatal de protección de la vida humana contra las agresiones de otros sujetos. Ese deber está expresamente fundado en el segundo párrafo del art. 1.1 de la Constitución.

En cuanto al principio de proporcionalidad, se entiende respetado, ya que la muerte de los terroristas sirve para proteger un bien -la vida de las personas expuestas al ataque- que ocupa una posición suprema en la escala de valores de la Ley Fundamental y que es capaz de justificar una intervención estatal.

La ponderación de una vida contra otra -ilegítima cuando en el avión se encuentren inocentes- se justifica en caso de que allí se hallen solamente terroristas. Por ello, a la vida de las personas amenazadas se le puede legítimamente atribuir un valor más elevado con respecto a la de los agresores. En efecto, no debe olvidarse que el Estado tiene el poder de proteger la vida de quienes se encuentran en tierra ya que éstos no tendrían manera de rechazar o evitar el peligro. La situación de los terroristas es diferente: la intervención estatal no sólo es una simple reacción a su agresión, sino que ellos tienen, hasta último momento, la posibilidad de desistir de su propósito criminoso y evitar la muerte.

El hecho de que del derribamiento del avión puedan surgir graves daños ya que al precipitar sus restos podrían caer en lugares donde hubiera personas e instalaciones de gran peligrosidad, no puede llevar a considerar el art. 14.3 LSG en contraste con el principio de proporcionalidad por violación del deber estatal de proteger la vida y la salud de esas personas. Sin embargo, es un problema exclusivamente vinculado con el desarrollo de los hechos y la tempestividad y cuidado con los que el derribamiento del avión se decide y es ejecutado. En efecto, es suficiente, desde este punto de vista, si se considera la previsión referida conforme al principio de proporcionalidad, el hecho de que la misma pueda posibilitar, a través del derribamiento de un avión vacío o sólo con terroristas a bordo, el salvataje de la vida de las personas sometidas al ataque sin comprometer, en tierra, la vida o la salud de nadie.

El último aspecto tomado en consideración es el respeto del principio que dicta el art. 19.2 de la Ley Fundamental según el cual “en ningún caso está permitido violar el contenido esencial de un derecho fundamental”. Este principio no impide la aplicación de la medida del art. 14.3 LSG contra quien se valga de un avión como arma para atentar contra la vida de terceros. El respeto del contenido esencial del derecho fundamental a la vida es garantizado por la excepcionalidad de la situación que autoriza la intervención estatal para tutelar importantes intereses protegidos de terceros y por el hecho de que el principio de proporcionalidad es observado.

4. Evaluación crítica de la decisión:

a) Ponderación de “una vida contra otra”

El deber estatal de proteger a los ciudadanos existe tanto para las personas inocentes a bordo del avión, cuyas vidas, en opinión del Tribunal, no pueden ser sacrificadas, como para las personas en tierra, hacia las cuales está dirigido el atentado. La falta de intervención estatal sacrificaría a los inocentes que se encuentran en tierra (“No impedir un hecho que se tiene la obligación jurídica de impedir, equivale a causarlo” dicta el art. 40.2 del Código Penal italiano cuyo homólogo alemán es el art. 13.1 del *Strafgesetzbuch*). El Estado puede considerarse responsable, en caso de falta de intervención, de la muerte

de las personas en tierra, así como lo sería, en caso de derribamiento “preventivo”, de la muerte de aquéllas que se encuentran a bordo del avión. En realidad el legislador y el juez constitucional enfrentan un dilema clásico de orden moral y llegan a conclusiones opuestas: la elección obligada entre dos alternativas igualmente execrables. El Tribunal terminó incurriendo en la prohibición de ponderar “una vida contra la otra” ya que efectivamente atribuyó a la vida de los inocentes en tierra un valor inferior a la de los inocentes en el avión. La única vía que puede ser recorrida para considerar el sacrificio de vidas inocentes de conformidad con la Ley Fundamental consiste en identificar en la escala de valores de ésta un bien a ser protegido al cual se le atribuya un valor aun más elevado que la vida y a la dignidad humanas.

b) El Tribunal elude una cuestión crucial

Hay quienes consideran que los ataques terroristas como el del 11 de septiembre no tienen como objetivo principal provocar la muerte sino que, por el contrario, apuntan contra el Estado y su incapacidad para defender a los ciudadanos y asegurar el respeto por las leyes. Sobre la base de esta premisa, se ha tratado de justificar el derribamiento “preventivo” de aviones con personas inocentes a bordo, haciendo hincapié en el argumento de la inderogable necesidad de desarticular una amenaza contra la supervivencia del Estado, bien al que cabe reconocer un valor superior a la vida y a la dignidad humana de los individuos. Dentro de esta tendencia doctrinal general, es posible distinguir dos corrientes. Una de ellas manifiesta una concepción solidaria influida por el pensamiento contractualista de Rousseau, que considera al individuo como parte de una comunidad organizada -el Estado- que le garantiza la libertad y el goce de los derechos; el individuo debe hacerse cargo del bien colectivo, incluso mediante el sacrificio de su propia vida cuando ello sea indispensable para impedir una amenaza a la existencia de la comunidad.

En el texto de la Ley Fundamental no faltan pretextos para afirmar el deber de sacrificio del individuo a favor de la comunidad en la que vive. En primer lugar, el derecho de resistencia previsto por el art. 20.4 (“Todos los alemanes tienen el derecho a oponer resistencia contra quienquiera que intente subvertir el ordenamiento cuando no sean posibles otros remedios”) posibilita, según la opinión prevaleciente, incluso la muerte de personas inocentes cuando ello resulte indispensable para garantizar la supervivencia del ordenamiento democrático fundado en la Constitución; en segundo lugar, la previsión, en el primer párrafo del art. 87a.1, de la defensa del país por parte de las fuerzas armadas que podría justificar el sacrificio de vidas inocentes y, en tercer lugar, la obligación de prestar el servicio militar de conformidad con el art. 12a, que puede requerir que el individuo sacrifique su propia vida en defensa de la Patria.

La otra corriente se funda en una concepción individualista de evidente matriz hobbesiana, según la cual la principal tarea del Estado es proteger a sus ciudadanos. En caso de que el Estado no pueda cumplir con tal función, perdería la legitimación y su existencia se vería socavada en cuanto ya no podría pretender la obediencia de los individuos a sus preceptos como contrapartida a su protección. Para evitar esa catastrófica consecuencia, el Estado tendría el poder de reaccionar a los ataques que comprometan su legitimación, incluso a costa de sacrificar la vida de personas inocentes.

La crítica principal a esta orientación es que un Estado que declare fundarse sobre la garantía de los derechos fundamentales pero que prive a algunos de sus ciudadanos, aunque sea en una situación límite, del goce de tales derechos y del *status* de sujetos, entraría en una irremediable contradicción con sus propios presupuestos.

Las dos orientaciones doctrinales referidas convergen en reconocer la necesidad, para poder afirmar la legitimidad constitucional de la previsión del derribamiento “preventivo”, de una “reserva de terrorismo”, es decir, de una reformulación de la disposición, que restrinja su alcance sólo a los casos de ataques terroristas capaces de poner en peligro la existencia de la comunidad estatal con una correspondiente exclusión de los actos perpetrados por desequilibrados o por delincuentes comunes.

En opinión del Tribunal, el art. 14.3 *LSG* no prevé, como presupuesto para su aplicación, ataques que apunten a destruir las instituciones y a suprimir el Estado de derecho y el ordenamiento democrático fundado sobre la libertad, sino que autoriza la reacción estatal contra los peligros para la vida de las personas en tierra que podrían no tener nada que ver con actos de terrorismo. No habría tenido sentido pronunciarse sobre la cuestión más general de si, sobre la base de la Ley Fundamental, el deber de sacrificio de la propia vida puede considerarse fundado, ya que, en el caso puesto a su consideración, ello no habría podido surtir ningún efecto práctico sobre el juicio. Los jueces constitucionales no han echado luz sobre la escala de valores que inspira a la Ley Fundamental, en el sentido de si ésta contiene una concepción por la cual el hombre es el valor supremo del ordenamiento y el Estado no puede quitar la vida de inocentes ni siquiera cuando su propia existencia esté amenazada o, por el contrario, una concepción que encuentra en la supervivencia de la comunidad organizada, que garantiza derechos y asegura protección a los individuos, un bien cuya tutela puede justificar el recurso a un medio tan extremo. Por ello se tiene la sensación de que el Tribunal “elude” una cuestión de importancia crucial. Quizás por temor a las fuertes implicancias jurídicas y filosóficas de un pronunciamiento sobre la cuestión el Tribunal haya preferido evitar responder a tal interrogante.

5. Otros interrogantes

Se puede mencionar la cuestión de la compatibilidad de la disposición en cuestión con los instrumentos internacionales en materia de tutela de derechos humanos. Algunos autores ponen en evidencia que el derecho a la vida puede ser excepcionalmente sacrificado, más allá de lo previsto en el art. 2 de la Convención Europea de Derechos Humanos, únicamente “para asegurar la defensa de toda persona contra la violencia ilegal”, con lo cual debería considerarse que la muerte puede concernir solamente a quienes hacen uso de la violencia ilegalmente y que constituyen la fuente de peligro, pero no a los terceros inocentes.

¿Cómo puede el legislador alemán, si se le prohíbe prever el derribamiento “preventivo”, contrastar eficazmente ataques terroristas de este tipo sin violar la Ley Fundamental? El camino a seguir sería la prevención de hechos de ese tipo a través del refuerzo de los servicios de inteligencia, de los controles en los aeropuertos y demás medidas preventivas como el bloqueo del tráfico aéreo cuando se verifiquen eventos de gran relevancia política o deportiva. Finalmente, es interesante recordar que una previsión análoga pero que también comprende ataques terroristas perpetrados por medio de barcos, ha sido adoptada por la Duma rusa en el mes de febrero de 2006, debido a las insistentes presiones de los militares.

Nota de la Secretaría: un resumen del fallo del Tribunal Constitucional Federal alemán puede verse en esta revista, sección *JURISPRUDENCIA*, p. 97. Por otra parte, el 26-2-2006 la Duma, Cámara Baja del Parlamento de Rusia, aprobó una ley antiterrorista por la que establece que el Ejército puede derribar aviones, hundir barcos o destruir vehículos con civiles, que sirvan de instrumento

para llevar a cabo atentados terroristas. La orden de destruir medios de transporte con civiles deberá ponerse en marcha de forma escalonada y cuando no queden dudas de que la intención de los terroristas es utilizar a los rehenes para atacar instalaciones vitales o lugares de concentración masiva de personas. Se reforzará la revisión de documentos, y las autoridades podrán limitar el desplazamiento de las personas y el transporte y prohibir las actividades públicas masivas como espectáculos y manifestaciones políticas. Asimismo los servicios secretos podrán escuchar las llamadas telefónicas y controlar otros medios de comunicación electrónica en las zonas donde se efectúen las operaciones antiterroristas, así como acceder libremente a las viviendas, locales y terrenos privados.

PANARA, Carlo, “I dilemmi del dopo 11 settembre: l’abbattimento ‘preventivo’ degli aerei usati per attacchi suicidi è compatibile con la tutela costituzionale del diritto alla vita? Una risposta parzialmente negativa viene dal *Bundesverfassungsgericht*”, en *Giurisprudenza Costituzionale*, Milán, Giuffrè Editore, 2006, n° 2, pp. 1793/1807.

VIOLENCIA FAMILIAR. LEGISLACIÓN SOBRE SU PREVENCIÓN (ALEMANIA).

Cuando en 1976 se dictó en Inglaterra la *Domestic Violence and Matrimonial Proceeding Act*, algunas personas se sorprendieron de que en ese país hubiera hombres que golpearan a sus mujeres. Pero la sorpresa cesó al publicarse una encuesta, según la cual, las causas de demanda de divorcio varían según el nivel social: si es *bajo*, casi siempre los motivos son por malos tratos del cónyuge, y si es más *elevado*, prevalece la infidelidad.

Maridos violentos existían, seguramente, en tiempos pasados también en Alemania y en Italia.

No es fácil comprender ni justificar el motivo por el cual, tan sólo en tiempos recientes, los legisladores italianos y alemanes han seguido el ejemplo inglés. Quizás las mujeres inglesas se emanciparon antes o, en Alemania, creyeron por largo tiempo que los hombres tenían el privilegio de golpearlas cada tanto. No por nada hasta el año 1900 estaba vigente en Baviera el *Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis*, según el cual la esposa, cuya obligación eran los trabajos domésticos, estaba sometida al marido y, en el caso de faltar al cumplimiento de sus deberes, podía ser castigada moderadamente.

Ahora las relaciones han cambiado. Una noticia publicada el 26 de febrero de 2002 en un diario alemán da cuenta de ese cambio: “los hombres golpeados pueden refugiarse en la ‘Casa del hombre’, primera en Alemania, instituida en Berlín, para que aquéllos se refugien de las mujeres”. Sin embargo, en ese país ya existen 400 “Casas de la mujer” para mujeres maltratadas y sus hijos. Más de 50.000 mujeres solicitan acogida cada año.

La violencia en la familia ha aumentado. Esto llevó a que el legislador alemán intervenga: el 21 de diciembre de 2001 se dictó la “Ley para el mejoramiento de la tutela civil en caso de actos de violencia, y para la facilitación de la exclusión de la casa familiar luego de la separación” (*GewSchG*); entró en vigencia el 1° de enero de 2002. La ley persigue dos finalidades: la mejora de la tutela civil por actos violentos, y la facilitación de la exclusión del hogar con posterioridad a la ruptura. A la primera se dirigen algunas normas que forman una sección en sí mismas; a la segunda apunta la modificación del art. 1361b del Código Civil alemán, relativo al hogar conyugal.

La violencia no se verifica solamente en las casas familiares. En efecto, la ley alemana no protege sólo a los cónyuges o a los miembros de la familia; cualquier persona

puede solicitar tutela contra los actos de violencia. Al respecto, el legislador alemán va más allá de lo establecido en la ley italiana, en la ley austríaca para la tutela contra la violencia en la familia, y en la *Family Law Act* inglesa de 1996. Se tutela también, por ejemplo, al habitante de una casa lastimado por el vecino, al locador de un inmueble agredido a diario por el locatario debido al aumento del monto del alquiler, o al extranjero atacado por jóvenes de extrema derecha. La ley dispone que, si una persona lesiona ilegítima y dolosamente el cuerpo, la salud o la libertad de otra persona, el Tribunal -si la parte lesionada lo solicita- debe adoptar medidas tendientes a evitar ulteriores lesiones (art. 1.1, primer y tercer párrafo, *GewSchG*).

En tales casos, el Tribunal puede, respecto del violento, negarle el acceso al hogar de la persona lesionada, o retenerlo fuera de un determinado radio de la casa de ésta; prohibirle que frecuente los ámbitos a los cuales se dirige habitualmente la lesionada, como por ejemplo el lugar de trabajo o la guardería a la que la madre lleva diariamente a su hijo, el centro deportivo o de reunión, o el restaurante que acostumbra concurrir; finalmente, puede impedirle tomar contacto con la lesionada, llamarla por teléfono, enviarle mensajes por correo postal o electrónico. Pueden disponerse estas prohibiciones una vez que se haya: ejercido violencia; amenazado con actos violentos; introducido ilegítima y dolosamente en la casa de la víctima; o perseguido a ésta con ayuda de medios de comunicación (art. 1.2, *GewSchG*). En el derecho inglés, se habla de *non-molestation orders* en contraposición a las *occupation orders*, en las que se trata del uso de la casa común. Digno de mención es el hecho de que en Inglaterra estas *non-molestation orders* se encuentran con más frecuencia que las *occupation orders*.

En el campo de aplicación de la ley alemana, no sólo entra el amante que con repetidas llamadas telefónicas aterroriza a la amada que lo ha dejado, sino también aquel cuyo sentimiento no es correspondido y cuya actitud invasiva es vivida como fuente de molestia por la víctima. La nueva ley parecería asimismo aplicable cuando los indiscretos “paparazzi” no respetan el derecho a la privacidad.

En todos estos casos, el Tribunal puede dictar disposiciones. Aquél que no respete la decisión tomada para tutelar a la víctima, es castigado. El órgano enjuiciador puede imponer una pena consistente en la restricción de la libertad personal con duración de hasta un año, o una pena pecuniaria (art. 4, *GewSchG*).

En cuanto a la exclusión de la casa familiar, la ley hace referencia a la residencia en la que la persona lesionada haya llevado con el violento una vida doméstica programada para convivir en forma duradera (art. 2.1, *GewSchG*). Llevar una vida en común significa algo más que compartir la vivienda, como puede ser el caso de estudiantes que alquilan un departamento. No es necesario que los interesados sean cónyuges o vivan en convivencia registrada (pareja del mismo sexo). La condición indispensable es que los sujetos hayan llevado una vida doméstica en común. Esto puede suceder incluso entre dos personas de la misma edad, que deciden vivir juntas y dividir los gastos -hecho que consideran mejor solución que vivir en un geriátrico-; entran también en el ámbito de aplicación de la ley si uno de ellos cambia de actitud y amenaza o molesta al otro.

En todos estos casos, la persona que ha sufrido violencia o que ha sido amenazada de actos violentos, puede solicitar el uso exclusivo de la residencia en común. En el caso de amenaza de actos violentos, existe, sin embargo, una limitación. La exclusión puede solicitarse solamente cuando ello sea necesario para evitar un rigor injusto (art. 2.6, *GewSchG*).

Si la persona lesionada es propietaria o única locataria de la casa, tiene una posición “de mayor peso” que si sólo es coinquilino. Por su condición de propietario puede alejar

de la casa a quien la perturbe sin que éste pueda defenderse, a menos que sea el cónyuge de la víctima y que tenga, por lo tanto, derecho a la posesión en común de la casa. Este último, sin embargo, no puede invocar tal derecho si la persona lesionada hace valer los propios sobre la base de la ley. En este caso, prevalecen las disposiciones del juez que atribuyen a la persona lesionada el uso exclusivo del hogar, sin ningún límite temporal.

En la hipótesis de que, por el contrario, exista copropiedad, o que ambas personas -agente y víctima- hayan alquilado conjuntamente un inmueble, existe sólo la posibilidad de excluir de la casa por un período de tiempo determinado a quien perturba (art. 2.2, primer párrafo, *GewSchG*). El Tribunal debe fijar un plazo a la disposición, cuya amplitud queda a discreción del órgano enjuiciador.

Si, por el contrario, el agente es el dueño, o el único locatario del inmueble, la ley prevé una duración máxima para la exclusión de la casa de residencia. La cesión del uso exclusivo se limita a un máximo de seis meses (art. 2.2, segundo párrafo, *GewSchG*). En este período la persona lesionada debe buscar otro hogar. Si no encuentra un alojamiento adecuado y en condiciones aceptables, el Tribunal puede prolongar el plazo por otros seis meses (art. 2.2, tercer párrafo). A más tardar, después de un año, el propietario único o el locatario único, puede regresar a su propia casa y, por consiguiente, hacer valer sus derechos de propietario ante su víctima.

La persona lesionada debe, asimismo, observar un plazo para el planteo de sus quejas. No puede fundamentar la exclusión de la casa de residencia en hechos acaecidos mucho tiempo antes. Su pretensión no será considerada si no se solicita dentro de los tres meses de ocurrido el episodio (art. 2.3, segundo párrafo, *GewSchG*).

Por otro lado, en principio, la pretensión queda excluida si quien cometió el hecho actuó en estado de sobreexcitación y no hay razón para temer otras lesiones, a menos que no sea posible que la persona lesionada continúe viviendo con el agente bajo el mismo techo (art. 2.3, primer párrafo, *GewSchG*). La mujer que ha sido violada por su compañero no debe aceptarlo, aun cuando el hombre prometa que va a mejorar en el futuro.

Si el violento es propietario, copropietario o coinquilino de la casa, surgen otros problemas: como propietario debe afrontar los gastos del inmueble; como inquilino está obligado a pagar el alquiler mensual de locación y, al mismo tiempo, debe cargar con los gastos que derivan de la necesidad de procurarse un nuevo alojamiento. Por otro lado, la persona lesionada se encuentra en posición ventajosa, ya que la casa es para su propio uso, cuando antes debía compartirla. Al respecto, el legislador ha tratado de buscar una solución razonable: el agresor puede obtener que la persona lesionada le otorgue una indemnización por la utilización de la casa, en la medida en que ello corresponda en forma ecuaníme.

La exclusión de la casa para uso exclusivo, como ya se ha dicho, puede ser solicitada por la persona lesionada que ha llevado una vida doméstica en común. Esta pretensión puede ser válida también cuando la persona violenta haya maltratado a los hijos de aquélla. ¿Pero qué sucede si no solicita una disposición del juez? Ante una hipótesis semejante, la ley prevé la formulación del art. 1666a del Código Civil que el parlamento dictó el 1° de febrero de 2002: en ella se aclara expresamente que en caso de maltrato a menores, el violento, incluso en la hipótesis de que ninguno de los progenitores presente demanda al Tribunal, puede ser excluido de la casa de residencia. Se le puede prohibir, como surge de la ley, el uso de la casa familiar por tiempo determinado o indeterminado.

Hasta ahora, un cónyuge podía pretender del otro la concesión del uso exclusivo de la casa de residencia o de una parte de la misma, dentro de presupuestos bastante rígidos (art. 1361b del Código Civil). El requisito para la exclusión de un cónyuge de la casa de

residencia, era el hecho de que la misma fuera necesaria para evitar un grave perjuicio. El deseo de separación en sí mismo no era suficiente. El cónyuge que se quería separar, debía, en principio, buscarse otra casa. Es decir, con el solo deseo de abrir la demanda de divorcio no se imponía una reglamentación judicial que excluyera a la otra parte del domicilio conyugal. La condición estaba dada por la circunstancia de que la situación de convivencia se había tornado insoportable para uno de los cónyuges (debido, por ejemplo, a continuos actos de violencia por parte del otro). Gracias a la nueva normativa, debería resultar simple para un cónyuge obtener la exclusión del otro de la casa de residencia. En lugar de un perjuicio “grave”, ahora se requiere solamente un perjuicio “inico” (art. 1321b, inciso 1°, del Código Civil). Habrá que verificar si de esta manera se producirán cambios dignos de destacar.

En la nueva formulación, se aclaran algunos aspectos: un perjuicio inico puede presentarse cuando se pone en peligro el bienestar de los hijos que cohabitan bajo el mismo techo (art. 1381b.1, segundo párrafo, del Código Civil). Al respecto, no es relevante que los hijos hayan sido dados en tenencia a uno de los progenitores en particular. Si, de hecho, los hijos son cuidados por la madre porque el padre no tiene tiempo de ocuparse de ellos, éstos deben permanecer en su ambiente habitual y deben ser confiados a los cuidados maternos. Si uno de los cónyuges debe mudarse, en principio, ha de ser aquél que menos se ocupa de los hijos.

Esto vale independientemente de quién sea el propietario de la casa o de quién la haya alquilado. Si bien al decidir quién debe abandonar la casa hay que considerar en particular al propietario de la misma (art. 1361b.1, tercer párrafo), se otorga preeminencia al interés de los hijos.

Es igualmente importante la obligación que recae sobre el cónyuge que ha sido excluido de la casa de abstenerse de cumplir cualquier acto que pueda agravar o frustrar las expectativas que el otro cónyuge tiene respecto al uso de aquella (art. 1361b.3). La prohibición es extensiva tanto a injerencias jurídicamente relevantes -el único propietario de la casa vende el departamento; el único locatario rescinde el contrato de locación- como a injerencias de hecho: el cónyuge propietario de la casa no realiza reparaciones urgentes y necesarias. Ante todo esto puede intervenir el Tribunal.

Sin detenerse demasiado en las modificaciones de derecho procesal, cabe mencionar que el legislador ha dispuesto una serie de normas para permitir un socorro inmediato en el caso de actos de violencia. El Tribunal puede disponer, en casos urgentes, la eficacia inmediata de las disposiciones y su ejecución antes de que se comunique la decisión a aquel contra el cual la demanda ha sido propuesta. Mientras esté pendiente un procedimiento según la ley para la tutela contra la violencia, el Tribunal puede además dictar disposiciones de urgencia, en cuyo caso su ejecución puede ser declarada admisible antes de la comunicación a aquel contra el cual la demanda ha sido planteada.

Asimismo, se ha endurecido la reglamentación de las ejecuciones. Si el condenado a abstenerse de un comportamiento determinado, según lo establecido por el art. 1, *GewSchG*, contraviene la orden y, por ejemplo, no se atiende al precepto de no entrar en la casa de la persona lesionada, la víctima puede recurrir a un oficial de justicia, que a su vez, puede cumplir directamente actos de coacción o solicitar la intervención de la policía.

Cabe destacar una norma de derecho internacional privado. La nueva ley alemana contiene también una “norma de colisión” (art. 17 de la Ley de Introducción al Código Civil alemán, *EGBGB*). La misma dispone que: “La orden de uso exclusivo de la casa conyugal y de los bienes domésticos que se encuentran en el territorio del Estado, así como las prohibiciones de ingreso, acercamiento y contacto subsiguientes, subyacen en la

ley alemana”. De esta forma se pretende cerrar un debate que existe desde hace decenios. Hasta ahora, una parte de la doctrina afirmaba que la posibilidad de asignar a un cónyuge el hogar conyugal surgía del título del Código que trata de los efectos del matrimonio en general. Al respecto, en los casos sometidos al derecho internacional privado, se aplica el derecho del Estado al cual pertenecen los cónyuges. La opinión contraria argumentaba que si la mujer abandona la casa con los hijos, la obligación de la retribución de los alimentos, recae sobre el marido. Éstos comprenden también los gastos de la casa. Con respecto a la pretensión de que el marido colabore con alimentos, no se aplica el derecho del Estado común de proveniencia sino el derecho del Estado en el cual reside quien tiene derecho a los alimentos. Esto legitimaría la decisión de someter la demanda de la mujer dirigida a la concesión de uso individual de la casa conyugal al derecho del Estado en el que ella reside habitualmente.

Los dos fundamentos se basan en un punto de vista dogmático. A favor del segundo está su factibilidad. Si una mujer quiere recibir en concesión el uso exclusivo de la casa conyugal porque no es posible pretender que siga viviendo con el marido, le corresponde una ayuda inmediata. Los tribunales no pueden esperar hasta el momento en que un consultor haya formulado su opinión sobre el derecho aplicable turco, albanés o chino. Estas son las razones que han inducido al legislador alemán a prever en esos casos la aplicabilidad de la *lex fori*.

HEINRICH, Dieter, “La tutela contro la violenza nella famiglia: la riforma tedesca”, en *Familia, Rivista di diritto della famiglia e delle successioni in Europa*”, Milán, Giuffré Editore, 2002, n° 3, pp. 765/773.



EL PARADIGMA AMBIENTAL

por Ricardo Luis Lorenzetti¹

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. — II. EL PARADIGMA AMBIENTAL. — III. RELACIÓN CON OTROS PARADIGMAS. — IV. RELACIÓN CON EL DERECHO DEL AMBIENTE. — V. RELACIÓN CON LA ÉTICA: LAS BASES MORALES DE LA SOCIEDAD. — VI. RELACIÓN CON LA EMPRESA: EXTERNALIDADES NEGATIVAS. — VII. NUEVAS CATEGORÍAS JURÍDICAS. — VIII. CONCEPTO JURÍDICO DEL AMBIENTE: 1. *Definiciones materiales y formales.* - 2. *Definiciones complejas: el paisaje.* — IX. PRINCIPIOS JURÍDICOS ESTRUCTURANTES. — X. RAZONAMIENTO JURÍDICO. TEORÍA DE LAS ESFERAS. — XI. ¿QUÉ FUE, QUÉ ES Y QUÉ SERÁ EL AGUA PARA EL DERECHO?: 1. *El paradigma dominial.* - 2. *Visión actual. Los Límites.* - 3. *Los desafíos del futuro.* — XII. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

El vocablo “paradigmas” tiene muchos sentidos diferentes. En este caso se hace referencia a los modelos decisorios que tienen un estatus anterior a la regla y condicionan las decisiones². Quien sólo se basa en paradigmas da preeminencia al contexto por sobre la norma, mediante un procedimiento que consiste en subsumir un término legal en un contexto que le da sentido, y que no es el ordenamiento, sino el modelo de decisión adoptado por el intérprete de antemano.

En algunos casos estos paradigmas surgen de la formación previa de quien toma la decisión, *v.gr.* formalista, intervencionista, realista, feminista, racista, conservadurista, progresista. Es decir que frente a las mismas reglas, hay decisiones diferentes.

En otros supuestos hay “principios jurídicos estructurantes”, es decir, que cambian el paradigma de análisis de una cuestión legal. Es lo que ocurre con la cuestión ambiental³, que cambia el modo de analizar muchos aspectos del Derecho vigente y que surge de la propia Constitución y la ley. Por ejemplo, la visión que se tenía del agua en el siglo XIX era la de un objeto pasivo de regulación, mientras que ahora, dada la escasez de agua potable, se ha transformado en un elemento activo, reestructurando el sistema legal en múltiples aspectos, generando límites en el campo administrativo, urbanístico, y hasta existe la posibilidad de consagrar un derecho al agua potable⁴. La relación entre el derecho de dominio y el ambiente ha cambiado también⁵ por la misma causa. En estos supuestos hay un principio jurídico (tutela del ambiente) que reestructura el sistema y obliga a pensar diferente, pasando de un paradigma “antropocéntrico” a otro “geocéntrico”. En esta materia es notorio cómo cambia el modo de lectura del ordenamiento, partiéndose de la protección general del ambiente.

Los problemas que plantean los paradigmas son su falta de control por parte del ciudadano, porque permanecen ocultos; la falta de articulación entre las distintas visiones,

¹ El autor es el actual Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.

² También se los ha denominado “principios ocultos” o “programas informales”, refiriéndose con ello a las reglas no explícitas de la actuación judicial.

³ LORENZETTI, RICARDO LUIS, “La protección jurídica del ambiente”, en *La Ley*, 1997-E, pp. 1463/1479, sección Doctrina.

⁴ LORENZETTI, R.L., “Derechos Reales y Derecho Ambiental: ¿Qué fue, qué es y qué será el agua para el Derecho?”, en *La Ley*, Suplemento de Derecho Ambiental, n° 3, del 14-7-2003, pp. 2/5.

⁵ LORENZETTI, R.L., “Reglas de solución de conflictos entre propiedad y medio ambiente”, en *La Ley*, 1998-A, pp. 1 024/1032, sección Doctrina.

la expansión de paradigmas pensados para una realidad a otra. Desde otro punto de vista, plantean incentivos que pueden ser perjudiciales para el sistema republicano de balance de poderes. Supóngase que en una sociedad hay dos grupos, uno blanco y otro azul; el primer incentivo será que si gobiernan los blancos intentarán designar jueces de su mismo color, lo cual ha sido frecuente en la historia del Derecho. En una sociedad más evolucionada se designarán jueces blancos y azules, para que haya un equilibrio en las decisiones. Sin embargo, en las sociedades actuales, multiculturales y complejas, ello no es suficiente, porque habrá problemas transversales a los colores ideológicos en los que blancos coincidirán con azules, y habrá muchos otros grupos (rojos, verdes, amarillos) que no se sentirán representados. Por esta razón, el Derecho requiere, cada vez más, juristas que, aunque tengan sus propias concepciones, sean capaces de comprender la diversidad trascendiendo su propia formación para hacer una sociedad más integrada.

Resulta necesario establecer un mínimo de criterios de corrección que limiten la interpretación jurídica meramente subjetiva o hermética. Por ello se debe penetrar críticamente en el modelo, examinando sus límites y contradicciones internas, para explicarlo y armonizarlo en la decisión teniendo en cuenta el modelo de la democracia deliberativa. Quien toma una decisión de este tipo es consciente de que existen valoraciones diferentes, pero que hay un “metavalor”, que es el pluralismo de valores. La sociedad pluralista actual encomienda a la Constitución la tarea de realizar la condición de posibilidad de la vida en común, dada la dificultad de establecer un proyecto de vida determinado. El objetivo a lograr es una sociedad más inclusiva, tratando de superar la dialéctica amigo-enemigo.

El juez adopta una actitud prudencial basada en la persuasión, el análisis enfocado en problemas, y la búsqueda de la pacificación antes que la imposición de una verdad determinada o su verdad.

II. EL PARADIGMA AMBIENTAL

Es el más novedoso de los paradigmas, ya que aún está en proceso de maduración, pero tal vez sea la más profunda transformación que se produzca en los próximos años⁶. Corresponde aquí concentrarse en la teoría legal y solamente en cuanto influye sobre la argumentación jurídica, y por ello es que procede resaltar su carácter de metavalor, ya que condiciona el *modus operandi* de los demás modos argumentativos.

El surgimiento de los problemas relativos al ambiente ha producido un redimensionamiento del modo de examinar el Derecho, puesto que incide en la fase de planteamiento de los problemas jurídicos. La cuestión ambiental no suscita una mutación solamente disciplinaria sino epistemológica. Desde el punto de vista jurídico es un problema descodificante porque impacta sobre el orden legal existente, planteando uno distinto, sujeto a sus propias necesidades y es, por ello, profundamente herético. Se trata de problemas que convocan a todas las ciencias a una nueva fiesta, exigiéndoles un vestido nuevo. En el caso del Derecho, la invitación es amplia: abarca lo público y lo privado, lo penal y lo civil, lo administrativo y lo procesal, sin excluir a nadie, con la condición de que adopten nuevas características. Por ello resulta de interés indicar la existencia de un paradigma ambiental, que actúa como un principio organizativo del pensamiento retórico, analítico y protectorio, que se vincula con la interacción sistémica y con los enfoques holísticos.

⁶ Se han desarrollado algunos de estos temas en LORENZETTI, R.L., “La protección Jurídica del ambiente”, *La Ley*, 1997-E, pp. 1463/1479.

III. RELACIÓN CON OTROS PARADIGMAS

Han sido aquí descriptos los siguientes paradigmas: el acceso a los bienes primarios, el protectorio, el colectivo, el consecuencialista, el Estado de Derecho Constitucional⁷. Su característica de origen es que han surgido basándose, fundamentalmente, en la igualdad y en la libertad del individuo. En todos ellos hemos señalado que hay un metavalor, que es la libertad, en el sentido de que la función de armonización consiste en tratar de lograr la convivencia de visiones diferentes del mundo. En ese contexto el ambiente es reconocido a partir de problemas del individuo. En el caso del paradigma colectivo, se parte de la acción individual para reconocer fenómenos que son diferentes y se abre las puertas a la acción colectiva y a los bienes supraindividuales, y por lo tanto a la relevancia jurídica del ambiente. El paradigma consecuencialista, al tratar de enlazar los derechos individuales con los problemas sociales, se construye en un puente de diálogo entre ambas categorías.

El paradigma ambiental, en cambio, reconoce como sujeto a la naturaleza, que es algo que resultó impensable a lo largo de la historia. El ambientalista reconoce que la naturaleza está en peligro y está dispuesto a limitar los derechos individuales, y por lo tanto transita un camino inverso a los anteriores, ya que parte de lo colectivo para llegar a lo individual.

Por ello el paradigma ambiental también opera como un metavalor, en el sentido de que, al igual que la libertad, es un principio organizativo de todos los demás.

Las principales características son las siguientes:

-Señala que el Derecho se ha construido a partir del individuo y por lo tanto es “antropocéntrico”, de manera que hay que cambiar esa visión, evolucionando hacia concepciones “geocéntricas”, que tengan por sujeto a la naturaleza.

-Sostiene un nuevo escenario de conflictos, entre bienes pertenecientes a la esfera colectiva (ambiente) e individuales, dando preeminencia a los primeros.

-Los derechos individuales tienen una función ambiental.

-El derecho de dominio encuentra una limitación en la tutela del ambiente, ya que no es sustentable la permanencia de un modelo dominial que no lo tenga en cuenta.

-También el consumo debe ser adecuado a paradigmas sustentables en materia ambiental.

-Se basa en una concepción “holística”, es decir que todo tiene una interrelación que debe ser respetada, tanto en la naturaleza, como en el Derecho mismo. Ello es diferente de la unilateralidad que ha caracterizado al pensamiento occidental que se enfoca habitualmente en el análisis de una cuestión, prescindiendo del contexto.

-Es un metavalor, ya que opera en el sustrato de las demás cuestiones y de otros paradigmas que se ven condicionados por el hecho de adoptar o no el paradigma ambiental.

IV. RELACIÓN CON EL DERECHO DEL AMBIENTE

La cuestión ambiental puede ser comprendida de modos diversos:

-*Derecho de los recursos naturales*: es una especialidad dentro de las diversas ramas del conocimiento jurídico, como una suerte de versión más amplia del Derecho de los Derechos Reales y que desarrolla la legislación sobre aguas, aire, suelo, flora, fauna, etcétera.

-*Derecho del ambiente*: en este caso se trata de la influencia que el ambiente ejerce sobre las diversas disciplinas jurídicas. Actualmente, en cada una de ellas hay un capítulo

⁷ LORENZETTI, R.L., *Teoría de la decisión judicial. Fundamentos de Derecho*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2006.

destinado al tema: Derecho Administrativo Ambiental, Derecho Laboral Ambiental, Derecho Civil Ambiental, Derecho Constitucional Ambiental, etcétera. En este enfoque se sigue el orden de cada disciplina, y se agrega un capítulo sobre el ambiente, de modo tal que uno no deja de ser constitucionalista, o civilista, y trata de trasladar categorías propias del modelo tradicional a una nueva cuestión.

- *Análisis interdisciplinario*: en este abordaje se estudian problemas, para cuyo análisis se convocan varias disciplinas. Por ejemplo, se analiza la deforestación desde el punto de vista económico, biológico, jurídico. A diferencia de los supuestos anteriores, no son las disciplinas las que moldean el objeto, sino que es el problema el que convoca a las disciplinas con un poco más de libertad.

- *Paradigma ambiental*, en este caso el ambiente no es el sujeto pasivo de la regulación, sino que influye sobre ésta, la condiciona y hasta la domina confiriéndole su propia característica.

El aspecto paradigmático es el más relevante y el de mayor impacto en el mundo jurídico actual, por ello corresponde mostrar algunos aspectos, necesariamente breves dentro del plan de esta obra⁸.

V. RELACIÓN CON LA ÉTICA: LAS BASES MORALES DE LA SOCIEDAD

El problema ambiental introduce un nuevo principio ético que es altamente problemático en tanto colisiona con las costumbres tradicionales en la materia. Ibsen, dramaturgo noruego, escribió en 1882 la obra *El enemigo del pueblo*, que plantea el problema de modo contundente. Un médico de un balneario comprueba que las aguas están contaminadas por la derivación de líquidos cloacales; en el primer acto se le rinden honores por el aporte realizado a la comunidad; posteriormente, al saber que había que cerrar el balneario, única fuente de ingresos del pueblo, reaccionan los propietarios, los trabajadores, la prensa, el intendente, y todo concluye en el último acto con una asamblea en la que lo declaran “enemigo del pueblo”. El doctor Stockmann hace dos descubrimientos: el primero es que el balneario estaba fundado sobre bases pestilentes y enfermizas; el segundo es que la sociedad estaba fundada también sobre bases pestilentes y enfermizas.

La tutela del ambiente requiere decisiones complejas en el plano de los valores y la Ética, y se asiste a un formidable debate mundial sobre conflictos entre desarrollo y ambiente.

VI. RELACIÓN CON LA EMPRESA: EXTERNALIDADES NEGATIVAS

En este aspecto el paradigma ambiental introduce un cambio importantísimo, que repercute sobre la teoría de la empresa y sobre el análisis económico.

Lo que ocurre es que, históricamente, se subsidió el desarrollo económico, ya que los costos ambientales se consideraron externalidades negativas que debían ser soportadas por la sociedad. Como consecuencia de este principio, las empresas cuyas actividades contaminan no toman en cuenta estos costos, pues son transferidos a otras personas o a la comunidad en su conjunto, recibiendo sólo el beneficio por su actividad. Al externalizar estos costos no tienen incentivos en reducir el nivel de polución que causan con la producción de bienes y servicios rentables.

El gran cambio se produce cuando se “internalizan” esos costos, porque la sociedad

⁸ Este aspecto ya estaba introducido por LORENZETTI, R.L. en la edición de *Las normas fundamentales de Derecho Privado*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 1995, aunque después hubo un gran avance en materia de sistematización.

ya no quiere soportarlos. Ello se ve claramente en las indemnizaciones por daños ambientales que deben pagar las empresas, pero también en las exigencias de transformación de los mecanismos de producción de bienes, obligándolas a incorporar nuevas tecnologías “limpias” cuyo costo deben soportar.

Se construye así un nuevo modelo de relación entre la empresa y la sociedad en relación a las externalidades, altamente complejo y conflictivo.

VII. NUEVAS CATEGORÍAS JURÍDICAS

El paradigma ambiental introduce nuevas categorías jurídicas en casi todos los aspectos, como por ejemplo:

-Bienes jurídicos: el ambiente como macrobien y los microbienes ambientales son nuevos bienes jurídicos tutelados.

-Sujetos: además de la proliferación de acciones concedidas a las organizaciones no gubernamentales y los individuos, surgen nuevos sujetos como “las generaciones futuras”. La temática ambiental es intergeneracional, sus verdaderos beneficiarios todavía no han nacido⁹.

-Instrumentos: el problema de la eficacia es central en este tema y surgen por ello nuevos instrumentos: mecanismos de mercado, la etiqueta verde, la auditoría ambiental, el estudio de impacto ambiental¹⁰, etcétera.

-Obligaciones: por ejemplo, la de dar un destino ambiental a los productos utilizados por terceros.

VIII. CONCEPTO JURÍDICO DEL AMBIENTE

1. Definiciones materiales y formales

La definición jurídica del ambiente es compleja¹¹.

Una primera tendencia incluye sólo a los bienes naturales. Ello ha dado lugar a distinguos entre éstos y los culturales, siendo los primeros los que no cuentan con la intervención del hombre. Con este fundamento se ha desarrollado un capítulo referido al resarcimiento del daño a los recursos naturales *-resource damage*¹². Otras nociones amplían el concepto incluyendo también a los bienes culturales, como el patrimonio histórico. Otra versión más extensa abarca problemas de política social, como la pobreza o la vivienda y la calidad de vida en general. Finalmente, otros concluyen en el concepto de calidad de vida, como comprensivo del conjunto de cosas y

⁹ CAFFERATTA, NÉSTOR A., “Ley 25.675 General del Ambiente. Comentada, interpretada y concordada”, en *Doctrina Judicial*, 2002-3, p. 1133, boletín del 26-12-2002; y “Daño ambiental colectivo y proceso civil colectivo. Ley 25.675”, en *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, Año V, N° II, marzo-abril de 2003, p. 51; GOLDENBERG, ISIDORO y CAFFERATTA, NÉSTOR A., *Daño ambiental. Problemática de su determinación causal*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2001, p. 22; FLAHERTY, LILY R. y SMAYEVSKY, MIRIAM, ref. *Ecodesarrollo. Desarrollo sin destrucción*, Colegio de México, octubre de 1982, pp. 148 y ss., citado por las autoras en el trabajo “Mercosur y medioambiente”, publicado en la obra colectiva *Derecho Económico actual. Homenaje al Prof. Dr. Manuel A. Laquis*, Buenos Aires, Depalma, 1992.

¹⁰ La Ley 25.675 General del Ambiente dispone en su artículo 8°: “Los instrumentos de la política y la gestión ambiental serán los siguientes: I. El ordenamiento ambiental del territorio. 2. La evaluación de impacto ambiental. 3. El sistema de control sobre el desarrollo de las actividades antrópicas. 4. La educación ambiental. 5. El sistema de diagnóstico e información ambiental. 6. El régimen económico de promoción del desarrollo sustentable”. Para el Derecho Comparado: ROSA MORENO, JUAN, *Régimen jurídico de la evaluación de impacto ambiental*, Madrid, Trivium, 1993; MILARÉ, ÉDIS y BENJAMIN, ANTÔNIO HERMAN, *Estudio prévio de impacto ambiental*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1993.

¹¹ PIGRETTI, EDUARDO, *Derecho Ambiental profundizado*, Buenos Aires, La Ley, 2003.

¹² BREEN, BARRY, “História dos danos aos recursos naturais nos Estados Unidos”, en *Dano ambiental. Prevenção, reparação e repressão*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1993, p. 207.

circunstancias que rodean y condicionan la vida del hombre¹³. Se señala que el objetivo fundamental de la normativa ambiental es lograr y mantener la calidad de vida¹⁴.

La Constitución argentina se inclina por la tesis amplia. En tal sentido considera objeto de protección los recursos naturales, el patrimonio natural y cultural (art. 41, segundo párrafo)¹⁵.

Luego de esta breve referencia, se puede distinguir entre definiciones materiales, que toman en cuenta un catálogo más o menos amplio de bienes, y otras formales, que aluden directamente al principio organizativo del paradigma ambiental. Un ejemplo claro es la ley brasileña (6938/81, art. 3, I) cuando dice que “entiende por medio ambiente el conjunto de condiciones, leyes, influencias e interacciones de orden física, química y biológicas, que permite regir la vida en todas sus formas”. No se menciona directamente un tipo de bienes sino al sistema organizado que posibilita la vida. El mismo criterio guía la definición de daño ambiental en la Ley General del Ambiente argentina (25.675, art. 27) que establece: “Se define el daño ambiental como toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos”.

De este catálogo surge una concepción amplia del ambiente, como macrobien y como microbien¹⁶: el primero es constituido por el medio ambiente global y “microbienes”, que son sus partes: la atmósfera, las aguas, la fauna, la flora, la biodiversidad, el paisaje.

El ambiente como bien colectivo participa de sus características, que tratamos al examinar el paradigma colectivo.

2. Definiciones complejas: el paisaje

Un buen ejemplo de las dificultades que se presentan es la definición jurídica del paisaje.

En primer lugar es importante señalar que se ha vuelto una cuestión jurídicamente relevante. Tradicionalmente ha pasado inadvertido para la ciencia del Derecho hasta que comenzó a sufrir alteraciones graves que trasladaron a primer plano la necesidad de su tutela. La actividad humana interfiere constantemente con el paisaje: la extensión incontrolada de la urbanización, la expansión de la publicidad en los ambientes urbanos y rurales, las infraestructuras de transporte (rutas, autopistas, puentes, etc.), la simplificación de los paisajes agrarios, la explotación salvaje del suelo, el abandono en las explotaciones minerales, el turismo y toda la infraestructura hotelera. El paisaje es extremadamente vulnerable, ya que está en un delicado equilibrio ecológico. La jurisprudencia argentina registra varios casos en relación a este tema; la urbanización de un parque afectando su

¹³ BUSTAMANTE ALSINA, JORGE, “Responsabilidad civil por daño ambiental”, en *La Ley* del 1-8-1994.

¹⁴ FLAH, LILY R, y SMAYEVSKY, MIRIAM, “La regulación procesal en el Derecho Ambiental americano,” en *La Ley*, 1993-E, p. 935; MESSINA DE ESTRELLA GUTIÉRREZ, GRACIELA, *La responsabilidad civil en la era tecnológica*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1989.

¹⁵ “Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establece la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales...”.

¹⁶ BENJAMIN, ANTÔNIO HERMAN, “Função ambiental”, en *Dano ambiental. Prevenção, reparação e repressão*, cit., p. 49.

estética¹⁷, la construcción de un muro que impide ver el mar¹⁸, el tendido de cables que afecta el paisaje de la montaña¹⁹.

En segundo lugar, si bien se ha intentado definirlo y se ha elaborado una directiva europea para su protección, las dificultades de esta tarea no son menores. En este sentido se ha dicho que “paisaje” es cualquier parte del territorio, tal como es percibida por las poblaciones, cuyo carácter resulta de la acción de factores naturales y/o humanos y de sus interrelaciones²⁰.

Ello implica destacar algunos elementos:

- Es natural y cultural²¹. En un paisaje urbano como, por ejemplo, un monumento histórico, tienen lugar claramente un aspecto físico y otro simbólico. En un paisaje campestre hay una faceta física y también una cultural, constituida por el modo en que la comunidad lo aprecia. Este modo es un problema de interpretación, ya que la cosa “en sí” varía conforme a las interpretaciones, a las diferentes lecturas que cada individuo o comunidad hace de él. Por esta razón, ese paisaje rural tendrá una significación religiosa para algunos, para otros estará vinculada a sus tradiciones, o a sus costumbres.

-Es cambiante y vinculado al contexto. Tradicionalmente se piensa en términos de “parte” de una totalidad, y con esa categoría se encara la noción del paisaje. Lo que sucede es que se trata de conceptos estáticos, y el paisaje es dinámico, cambia constantemente, no es una parte que pueda ser aislada, sino plenamente integrada al ambiente y absolutamente relacional.

-Es objetivo y subjetivo. En todo paisaje están los aspectos físicos y los vinculados a los sujetos que observan el paisaje. Ellos son los que reciben directamente los efectos de las obras y, por tanto, los que sufren las consecuencias, y en cierto modo crean “el paisaje” mediante su interpretación. Ambos aspectos cambian constantemente: los vínculos físicos reciben influencias de todo tipo y mudan internamente en sus relaciones; el elemento subjetivo también muda, tanto en la medida de los sujetos actuales, pasados y futuros que lo observan.

-Es de difícil delimitación en base a las categorías de espacio y tiempo. El paisaje no se ajusta a las categorías de lugar y es reactivo a los límites, ¿dónde comienza y termina el paisaje? También se ajusta poco a los límites de tiempo: ¿es igual en el presente que en el pasado? Es evidente que el paisaje cambia constantemente, como bien lo demostraron los pintores impresionistas.

- Es una construcción social²². Tradicionalmente, el paisaje era observado como una imagen objetiva a conservar, una curiosidad natural. La concepción social del paisaje tiene un fundamento ético y valorativo, es un juicio de valor. Hay un rechazo de la política intervencionista en la creación del paisaje, para dejar paso a la interacción del individuo

¹⁷ Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, 29-5-2002, “Sociedad de Fomento Cariló c/ Municipalidad de Pinamar”, en *Jurisprudencia Argentina*, 2002-IV, p. 417.

¹⁸ Cámara de Garantía Penal de Mar del Plata, Sala I, “Sociedad de Fomento Barrio Félix Camet y otros”, en *La Ley Buenos Aires*, 2000, p. 991, con nota de MORELLO, AUGUSTO M.

¹⁹ Cámara Federal de Bahía Blanca, Sala II, 17-3-1999, “Breti, Miguel A. y otros c/ Ente Nacional de Regulación de la Electricidad”, en *Jurisprudencia Argentina*, 1999-III, p. 247.

²⁰ PRIEUR, MICHEL, “Convención Europea del Paisaje”, su disertación en el Primer Congreso Internacional de Derecho Ambiental, El Calafate, Provincia de Santa Cruz, 22 y 23 de abril de 2004.

²¹ PRIEUR, M., “La noción de patrimonio común”, en *Jurisprudencia Argentina*, 1998-IV, p. 1014, dice que “el paisaje es la ilustración perfecta de la unión en torno de un patrimonio a la vez natural y cultural. De allí que la noción de patrimonio común aparezca como transambiental, es decir, como aplicable a casi todos los elementos del medio ambiente, sean naturales o culturales”.

²² PRIORE, RICCARDO, “La Convention européenne du paysage ou de l'évolution de la conception juridique relative au paysage en droit comparé et en droit international”, en *Revue européenne de droit de l'environnement*, 2000, n° 3, p. 282.

con el territorio, predicándose una permanente “democratización” del paisaje. El paisaje es un elemento fundamental en la calidad de vida y en la creación de identidad individual y comunitaria.

IX. PRINCIPIOS JURÍDICOS ESTRUCTURANTES

Los principios jurídicos en la materia ambiental son “estructurantes” ya que su característica es influir sobre la organización del sistema jurídico dándole una nueva estructura. A modo de ejemplo pueden citarse los siguientes casos²³:

Principio de prevención: un buen ejemplo es el principio de prevención que cambió el orden en materia de responsabilidad civil en la que, tradicionalmente, el individuo puede elegir entre la indemnización o la restitución de las cosas al estado anterior (art. 1083, Cód. Civ.). En materia ambiental ello no es posible: primero la prevención, luego la recomposición y finalmente la compensación. Ello se debe a que el ambiente no es un bien jurídico monetizable, es decir, no tiene un valor de mercado fácilmente identificable y su destrucción debe ser evitada para garantizar el goce de las generaciones futuras.

Principio de precaución: otro ejemplo es el principio de precaución que establece que en caso de peligro de daño grave o irreversible, la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente. El fundamento es la tutela de anticipación²⁴ que apunta a evitar el daño. Pero el cambio trascendental se da ante la falta de certeza, supuesto en el que, tradicionalmente, no hay acción debido a que deben probarse el nexo causal y la amenaza de daño para que la tutela inhibitoria sustancial sea procedente. En cambio, en la materia ambiental, el principio modifica la regla e invierte la carga demostrativa.

Principio de congruencia: otro ejemplo claro es el denominado principio de

²³ La Ley 25.675 General del Ambiente consagra los siguientes principios: art. 4º: “La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios: Principio de congruencia: La legislación provincial y municipal referida a lo ambiental deberá ser adecuada a los principios y normas fijadas en la presente ley; en caso de que así no fuere, éste prevalecerá sobre toda otra norma que se le oponga. Principio de prevención: Las causas y las fuentes de los problemas ambientales se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se pueden producir. Principio precautorio: Cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente. Principio de equidad intergeneracional: Los responsables de la protección ambiental deberán velar por el uso y goce apropiado del ambiente por parte de las generaciones presentes y futuras. Principio de progresividad: Los objetivos ambientales deberán ser logrados en forma gradual, a través de metas interinas y finales, proyectadas en un cronograma temporal que facilite la adecuación correspondiente a las actividades relacionadas con esos objetivos. Principio de responsabilidad: El generador de efectos degradantes del ambiente, actuales o futuros, es responsable de los costos de las acciones preventivas y correctivas de recomposición, sin perjuicio de la vigencia de los sistemas de responsabilidad ambiental que correspondan. Principio de subsidiariedad: El Estado nacional, a través de las distintas instancia de la administración pública, tiene la obligación de colaborar y, de ser necesario, participar en forma complementaria en el accionar de los particulares en la preservación y protección ambientales. Principio de sustentabilidad: El desarrollo económico y social y el aprovechamiento de los recursos naturales deberán realizarse a través de una gestión apropiada del ambiente, de manera tal, que no comprometa las posibilidades de las generaciones presentes y futuras. Principio de solidaridad: La Nación y los Estados provinciales serán responsables de la prevención y mitigación de los efectos ambientales transfronterizos adversos de su propio accionar, así como de la minimización de los riesgos ambientales sobre los sistemas ecológicos compartidos. Principio de cooperación: Los recursos naturales y los sistemas ecológicos compartidos serán utilizados en forma equitativa y racional. El tratamiento y mitigación de las emergencias ambientales de efectos transfronterizos serán desarrollados en forma conjunta”.

²⁴ BENJAMIN, A.H., Derechos de la naturaleza cit., en la obra colectiva *Obligaciones y contratos en los albores del siglo XXI*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2001, pp. 31 y ss.

congruencia, que se refiere al ordenamiento legal y al sistema de jerarquías. En la recepción legal argentina (ley 25.675, art. 4°), la legislación provincial y municipal referida a lo ambiental deberá ser adecuada a los principios y normas fijados en la ley; en caso de que así no fuere, este principio prevalecerá sobre toda otra norma que se le oponga. Es decir que la tutela ambiental prevalece sobre toda norma que disponga lo contrario.

X. RAZONAMIENTO JURÍDICO. TEORÍA DE LAS ESFERAS

La teoría de las esferas íntima, privada y social del sujeto permite establecer supuestos de delimitación de conflictos y reglas de solución de los mismos.

La “*esfera íntima*” es el ámbito absolutamente intangible de protección de la vida privada. El individuo no influye con su comportamiento sobre los demás (art. 19, Const. Nac.), no afecta la esfera de otros individuos o de la comunidad. Este ámbito tiene una protección máxima, al punto tal que se lo ha considerado anterior al Derecho o por lo menos integrado por facultades “exentas de la autoridad de los magistrados” (art. 19, Const. Nac.). La disponibilidad que se reconoce al individuo sobre estos bienes es cada vez mayor, cuando no importa ninguna afectación de derechos de terceros. De tal manera, la regla interpretativa aplicable es la del “principio de la autodeterminación”. Ello provoca un cúmulo de reglas conexas como *in dubio pro libertatis*, a las que se ha hecho referencia²⁵.

La “*esfera privada*”, en cambio, está integrada por aquel ámbito que, siendo individual, repercute sobre los demás, tiene alguna influencia. De este modo surge la necesidad de establecer un límite con las otras esferas individuales y lo público. En este campo ubicamos al derecho de propiedad. La regla de solución de conflictos se basa en el respeto recíproco. Si el individuo tiene derechos, tiene también el deber de no infringir los derechos iguales que tienen los demás, de lo cual se deduce que los derechos deben ejercerse de modo tal que no causen a los demás lo que uno no quiere que le causen a sí²⁶.

La *esfera social* contempla aquellos actos que realiza el individuo situado en la acción colectiva. La protección de lo individual es menor, porque se actúa en el ámbito de lo colectivo y tienen prioridad los bienes públicos. En este plano se ubica el derecho al medio ambiente sano. Aquí, el intérprete debe guiarse por la preservación del bien colectivo. De tal manera, los derechos fundamentales individuales, en este área, deben ser interpretados de modo tal que, coordinadamente, no conspiren contra el deterioro de tales bienes. De ahí que en la relación entre derecho de propiedad y medio ambiente deba reconocerse una “función ambiental de la propiedad” en virtud de que la multiplicidad de derechos individuales de los propietarios debe coordinarse de manera tal que se orienten en la preservación del bien colectivo.

XI. ¿QUÉ FUE, QUÉ ES Y QUÉ SERÁ EL AGUA PARA EL DERECHO?

La regulación del agua potable es un caso interesante para examinar los cambios en el paradigma regulatorio²⁷.

²⁵ LORENZETTI, R.L., *Teoría de la decisión judicial. Fundamentos de Derecho*, cit., Tercera Parte, Capítulo IV, punto III, p. 265.

²⁶ HAMBURGER, PHILIP A., “Natural Rights, Natural Law, and American Constitutions”, en *Yale Law Journal*, 1993, vol. 102, n° 4, p. 907.

²⁷ Sobre este tema ampliar en *Direito, agua e vida*, BENJAMIN, A.H. (organizador), São Paulo, Congresso Internacional de Direito Ambiental, 2003, imprenta oficial.

1. *El paradigma dominial*

Podríamos indicar que este “paradigma dominial” abarca desde el Derecho Romano hasta mediados del siglo XX y posee las siguientes características:

- El agua es “objeto” pasivo de regulación, un mero supuesto de hecho.
- Las normas se refieren a ella como cosa susceptible de apropiación, y para deslindar la propiedad privada de la pública.
- Las aguas se clasifican según el dominio que permiten.
- En el ámbito público se actúa para resolver problemas de salud pública.
- Los bienes protegidos son la propiedad privada, industrial y la salud pública.
- Existe desconexión entre la esfera pública y privada y un modelo reactivo de actuación de corto plazo.
- Las normas consisten en el otorgamiento de derechos subjetivos.

Seguidamente se procederá a mostrar con más detenimiento algunas de estas características.

Los romanos distinguieron entre *res extra commercium*, sobre las que no hay apropiación, e *in commercium*, sobre las que hay tráfico jurídico. Entre las primeras están las *res divini iuris*, integrada por las *res sacres* y las *res religiosas*, y las *res sacrae*²⁸. En general, podría decirse que son cosas vinculadas al desarrollo de la religión y es interesante mencionar que hubo épocas en las que los bosques eran calificados como *res sacra*, y ello ocurre toda vez que una religión advierte la presencia de los dioses en un sector específico de la naturaleza. El carácter sacro es adquirido mediante una ceremonia ritual que se denominaba consagración o dedicación (*dedicatio*). Las cosas susceptibles de apropiación son públicas o privadas. Las cosas públicas pertenecen al pueblo romano, dentro del cual estaban el mar, sus costas, los ríos de caudal permanente, los baños y termas.

Es importante señalar que hubo casos en que se consideraba que el agua no era susceptible de apropiación ni pública ni privada. En opinión de Marciano, el agua (*aqua profluens*) estaba dentro de las “cosas comunes a todos” (*res communes omnium*), junto con el aire, porque es imposible apropiarse de ella, nunca es la misma agua porque es fluente. El fundamento es la dificultad de definir los derechos de propiedad sobre una cosa que se transforma permanentemente. En otros casos, los límites se basaban en la necesidad del uso de los ríos, razón por la cual se creó el camino de Sirga, regulado en las *Institutas*, y que fue recibido por las codificaciones occidentales. En este supuesto, la razón del límite es armonizar intereses competitivos: el de transitar por el río utilizando un camino de Sirga y el del propietario ribereño.

La calificación dentro de las cosas no sagradas abrió el campo a una larga tradición jurídica que encuadró al agua dentro del modelo “dominial”.

El agua, en cuanto bien susceptible de apropiación, entra en la categoría de los bienes privados y bienes del dominio público. Es considerada una cosa, sobre la cual se puede ejercer el dominio, es cosa inmueble o eventualmente mueble, fungible, consumible y divisible. Si se analiza con detenimiento, el criterio utilizado no se relaciona con el bien (agua) sino con la posibilidad del dominio sobre él, sea éste privado o público.

En el ámbito público el agua fue calificada como un “recurso” y en el ámbito privado como un bien dominial.

Este modelo es el que marcó todas las aproximaciones normativas en el tema. Por ejemplo, el distingo entre el dominio público y privado se basó en la necesidad de

²⁸ GUZMÁN BRITO, ALEJANDRO, *Derecho Privado Romano*, Santiago de Chile, Jurídica de Chile, t. I.

deslindar la utilización privada de la pública. En el Derecho argentino quedan comprendidas en el dominio público las riberas internas de los ríos, entendiéndose por tales la extensión de tierra que las aguas bañan o desocupan durante las crecidas medias ordinarias; el deslinde de los fondos corresponde a las autoridades administrativas, para ordenar los conflictos con los propietarios privados. El Código Civil contiene normas de naturaleza “propietaria”: “Las vertientes que nacen y mueren dentro de una misma heredad, pertenecen, en propiedad, uso y goce, al dueño de la heredad” (art. 2350, Cód. Civ.). Las aguas marítimas, las aguas fluviales, las aguas de los ríos son ordenadas según la apropiación posible de ella. Las vertientes y manantiales, que son los lugares por donde el agua subterránea aflora, o que es fuente (*caput fontis*) se transforman en aguas de valor económico, y por lo tanto se conceden derechos privados sobre ellas.

El análisis de las políticas públicas desde el punto de vista histórico muestra que la mayoría de las medidas se han basado en la protección de la salud humana. Este fenómeno se advierte principalmente a partir del surgimiento de las poblaciones urbanas, de modo muy evidente en el siglo XIX, ya que comenzaron a advertirse los efectos de los residuos cloacales a una escala regional y nacional. Es importante el impacto de las fuentes de polución que surgían de la Revolución Industrial: empresas que producían desechos por el tratamiento de hierro, plantas textiles, tratamiento del papel, automotores, y otras similares. El efecto conjunto de estas nuevas fuentes se detectó con las epidemias y hubo que actuar rápido. El problema fue enfocado desde el punto de vista urbanístico, y manejado por ingenieros, arquitectos, médicos, que debían atender crisis urgentes. Por esta razón se advierte una perspectiva de corto plazo: invertir en mecanismos de suministro de agua, y en desechos cloacales²⁹. En muchos casos estos sistemas no solucionaron el problema, sino que lo desviaron hacia otras zonas o poblaciones suburbanas.

El diagnóstico y la solución fueron definidos de modo estrecho y con una perspectiva claramente antropocéntrica y de corto plazo.

Las esferas pública y privada son consideradas independientes en todos los campos. En el orden normativo, el Código Civil regula los problemas dominiales y dentro de ellos trata cuestiones sobre aguas; en el ámbito público, las normas administrativas, principalmente las urbanísticas, se refieren a los temas de salud pública.

No existe un entrecruzamiento o un enfoque transversal de los problemas. Éstos, y en el caso del agua es evidente, se adaptan a la normativa, y no generan normas o microsistemas normativos. Esta desconexión impide también una adecuada valoración del bien, y una ordenación de las conductas sociales en el mediano y largo plazo.

En el Derecho Privado, el bien jurídico protegido es el dominio, representativo del patrimonio del ciudadano y de la naciente empresa industrial.

En el sector público se protege la salud pública, en cuanto las políticas se ordenan básicamente al combate contra las epidemias provocadas por el consumo de agua contaminada.

Básicamente, es un modelo antropocéntrico, en el sentido de que el problema a solucionar es la protección humana individual.

2. Visión actual. Los límites

La visión sobre el agua cambió en los últimos años y como consecuencia de ello se asiste a un período de transición; el modelo dominial antropocéntrico presenta debilidades y surgen sus fronteras. Por ello empiezan a advertirse, cada vez con más frecuencia,

²⁹ ANDREEN, WILLIAM L., “The Evolution of Water Pollution Control in the United States, State, Local and Federal Efforts, 1789-1972, Part I”, en *Stanford Environmental Law Journal*, 2003, vol. 22, n° 1.

legislaciones que limitan, con mayor o menor intensidad, el derecho subjetivo sobre el agua. Las fracturas, las incoherencias normativas, los desacuerdos de opinión, muestran la transición hacia una nueva era normativa y un cambio de paradigmas.

La aparición de grandes centros industriales y asentamientos poblacionales a escala nacional y global produjo dos efectos claves:

-Incremento de la demanda de uso de agua potable.

-Aumento de la contaminación.

Estos dos factores convirtieron al agua potable en un problema relevante, ya que su uso ilimitado no es posible. Este fenómeno se ha constatado en numerosos aspectos: en los ríos surgen problemas de polución por desechos industriales y urbanos, en las aguas subterráneas hay altísimos niveles de contaminación, se detectan problemas por las actividades predatorias difusas de la fauna y flora, la salinización de las aguas dulces. El problema se detecta en todo tipo de espacio y lugar donde el agua es relevante: los mares, las aguas polares, las subterráneas, los lagos, los arroyos; nada escapa al problema.

El problema principal que tuvieron que regular los Códigos Civiles en el período anterior fue la delimitación entre el dominio público y el privado. A esta necesidad respondió la clasificación de las aguas: públicas y privadas, mares y aguas territoriales, curso de los ríos y propietarios ribereños, aguas subterráneas y superficiales. En la actualidad interesa más el uso que la propiedad. En primer lugar, el agua admite múltiples usos: abastecimiento para consumo humano directo, doméstico, industrial, irrigación, conservación de fauna y flora, recreación y estético, pesca, generación de energía, transporte.

Estos usos no dependen de la propiedad pública o privada, sino de los interesados en tales finalidades. Por esta razón comienzan a perfilarse sectores vinculados a usos específicos que actúan como centros de interés jurídico, y provocan conflictos. Por ejemplo, el uso recreativo ha entrado en colisión con el uso para la explotación agraria, o entre éstos y el interés estatal para darle un uso en áreas de preservación. En EE.UU., la Corte Suprema ha tratado el tema de la cantidad de agua que el gobierno federal puede destinar a reservas naturales y para usos recreativos³⁰.

Comienza el proceso de privatizaciones, fundamentalmente del uso del agua, y entonces el Estado adjudica derechos sobre el uso del agua a empresas concesionarias. En todo el mundo se discute sobre la privatización de los servicios de suministro de agua; en el caso argentino es un proceso ampliamente cumplido, ya que la mayoría de las provincias privatizaron sus servicios de agua. Ello abre una nueva arena de disputas: entre proveedores del servicio de agua y los usuarios y consumidores.

El sector público comienza a tratar el problema del uso del agua, y surgen las cuestiones de gerenciamiento, calidad, optimización en el uso. Por ejemplo, en Brasil se crea el Sistema Nacional de Gerenciamiento de Recursos Hídricos³¹. El recurso debe ser gerenciado, administrado, el objetivo es la optimización en el uso. Ello se plantea sobre todo tipo de aguas: aguas dulces, salubres, salinas, sus usos preponderantes, y los niveles soportables de contaminación.

En esta etapa se comienza a imponer límites al derecho dominial.

En el caso de las aguas marinas, se perfila un "Derecho del mar", con la Convención de las Naciones Unidas de Jamaica en 1902 sobre Derecho del mar, que establece la obligación de los Estados de proteger y preservar el medio marino.

³⁰ "United States vs. District Court for Eagle Country", 401 *US* 520, 522-523, 91 S. Ct 998,1000-1001, 28 L. Ed. 2d 27B (1971); "Colorado River Water Cons. Dist. vs. United States", 424 *US* 800, 805, 96 S. Ct. 1236, 1240, 47 L. Ed. 2d 483 (1976).

³¹ MILARÉ, ÉDIS, *Direito do Ambiente: Doutrina - Jurisprudência - Glossário*, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2001.

En Argentina se dictó la ley 25.688, sobre gestión de aguas, que establece los presupuestos mínimos ambientales para la preservación de las aguas, su aprovechamiento y uso racional. La ley dice que a sus efectos se entiende por agua aquella que forma parte del conjunto de los cursos y cuerpos de aguas naturales o artificiales, superficiales y subterráneas, así como a las contenidas en los acuíferos, ríos subterráneos y las atmosféricas. Por cuenca hídrica superficial, a la región geográfica delimitada por las divisorias de aguas que discurren hacia el mar a través de una red de cauces secundarios que convergen en un cauce principal único y las endorreicas. Concibe a las cuencas hídricas como unidad ambiental de gestión del recurso, y se consideran indivisibles.

3. Los desafíos del futuro

El problema del agua va adquiriendo importancia relevante en todo el mundo, de un modo tal que ya no es un mero supuesto de hecho pasivo de la norma, sino un subsistema que motiva sus propias regulaciones y órdenes clasificatorios, como lo fue la tierra en su momento.

El agua es un subsistema ambiental, y un microbien, que al ser afectado produce efectos circulares y sistémicos, como por ejemplo:

-La disminución de oferta de agua, al mismo tiempo que el aumento de la demanda de ella.

-El desarrollo de métodos para difundir el agua potable influenciando en la disminución de las enfermedades humanas y, al mismo tiempo, la proliferación de enfermedades causadas directamente por la ausencia de agua o por su contaminación.

-La sociedad considera que el consumo de agua potable es vital para su subsistencia, y al mismo tiempo, ese consumo multiplica las fuentes de contaminación: desechos domésticos, efluentes industriales, agrotóxicos y pesticidas, detergentes sintéticos, polución térmica, focos dispersos, etcétera.

El bien ha sido llevado a un punto de tensión extrema por el modelo dominial y del uso indiscriminado. La conclusión es que ya no es posible admitir que existe un derecho para todos de usar el agua en cualquier cantidad y para cualquier propósito. Por esta razón, el agua no es un mero supuesto de hecho de los derechos subjetivos, sino que éstos deberán adaptarse al funcionamiento del subsistema, reconociendo su circularidad y naturaleza sistémica.

Ha llegado el tiempo en que se debe pensar el problema del agua en términos de escasez, y de intereses competitivos que deben ser justamente reconciliados³².

Los interrogantes que vienen son arduos y, por ejemplo, se ha dicho³³: ¿cuánta agua puede usar un individuo?; ¿cuánta cantidad de agua debe ser destinada a mantener las especies acuáticas?; ¿cómo debe ser adjudicado el bien escaso entre intereses competitivos? Las respuestas a estos problemas no son sencillas y tienen un alto grado de impacto en las instituciones.

Hay una corriente de pensamiento que sostiene la privatización general del agua potable, con base en varios argumentos:

-El sistema regulatorio centralizado, estatal y burocrático, está agotado, y es mucho más eficaz pasar a un sistema donde cada uno tenga un incentivo para valorar el bien que utiliza, porque paga por ello.

³² GOULD, KENNETH S., "An Introduction to Water Rights in the Twenty-First Century: The Challenges Move East", en *University of Arkansas at Little Rock Law Review*, 2002, vol. 25, n° 3.

³³ MORRIS, ANDREW P.; YANDLE, BRUCE y ANDERSON, TERRY L., "Principles of Water", en *Tulane Environmental Law Journal*, 2002, vol. 15, n° 2.

-La ausencia de estos estímulos individuales para la tutela de los bienes colectivos genera lo que se denomina la “tragedia de los bienes comunes”, porque hay una sobreutilización derivada de la falta de incentivos para cuidarlos; si nadie es propietario, nadie se preocupa por cuidar el bien. El acceso de todos e ilimitado al agua ha provocado grandes daños: ha llevado a que las ballenas estén en extinción, los peces estén disminuyendo drásticamente, los ríos se contaminen, y los lagos estén llenos de barcos de todo tipo. No hay mecanismos de mercado para adjudicar los recursos entre intereses competitivos, y nadie tiene interés en la protección.

-Hay una analogía entre un “derecho del agua” y un “derecho sobre la tierra”, y si fracasó el socialismo sobre la tierra y triunfó el derecho de propiedad, no hay razón alguna para pensar que el socialismo sobre el agua va a ser un buen método³⁴.

-La concesión de derechos de propiedad sobre un río para ofrecer un incentivo para controlarlo, evitar las inundaciones, las crecidas repentinas.

-La tradicional objeción de que no pueden darse usos privados sobre el agua porque es un bien esencial para nuestras vidas y bienestar no se considera importante, porque también la tierra es vital y nada impidió la concesión de derechos propietarios.

La propuesta de estos autores es tratar el agua exactamente igual que la tierra, otorgando derechos subjetivos de propiedad que serán adjudicados mediante mecanismos de mercado. Ello conduce a la privatización o a la concesión de permisos de uso transable en toda clase de situaciones vinculadas al uso de aguas: acuíferas, ríos, canales, estuarios, lagos, aguas subterráneas, agua para irrigación, reservas, etcétera. La tutela de estos derechos de propiedad debe ser fuerte, al igual que acontece con la tierra, de modo que toda afectación de la misma debe ser indemnizada³⁵. El concepto de propiedad es extendido al Derecho contractual en el sentido de que todo incumplimiento contractual de proveer agua a los granjeros debe ser indemnizado aunque se invoque el interés público. Cualquier cambio en la relación con los propietarios ribereños constituye una expropiación indemnizable³⁶. Se sostiene que una regulación estatal que afecta el derecho de usar el agua de modo total constituye una expropiación. El derecho de usar el agua es de naturaleza usufructuaria y no consiste solamente en la cantidad que se use, sino en la disponibilidad misma del uso.

El argumento central es la distribución de los costos. Ninguna persona razonable desea la extinción de peces y animales, pero cuando se decide protegerlos también debe definirse quién debe soportar la carga. Si se considera que es de interés público tomar derechos privados para proteger especies en extinción, hay que hacerse cargo de los costos.

Las principales críticas a esta posición se basan en la dificultad de aplicar derechos de propiedad y en los efectos adversos que ello puede tener³⁷.

³⁴ MCGEE, ROBERT W. y BLOCK, WALTER E., “Pollution Trading Permits as a Form of Market Socialism, and the Search for a Real Market Solution to Environmental Pollution”, en *Fordham Environmental Law Review*, 1994, vol. 6, n° 1.

³⁵ WHITEHEAD, ROY JR. y BLOCK, WALTER, “Environmental ‘Taking’ of Private Water Rights. The Case for Water Privatization”, en *The Environmental Law Reporter*, October 2002, vol. 22.

³⁶ THOMPSON, BARTON H. JR., “Takings and Water Rights”, en *Water Law: Trends, Policies, and Practice* 43-55 (CARR, KATHLEEN MARION & CRAMMOND, JAMES D. eds., 1995).

³⁷ BARRON, GERALD; BUCHANAN, SHARUNDA; HASE, DENISE; MAINZER, HUGH; MCNEILL RANSOM, MONTRECE Y SARISKY, JOHN, “New Approaches to Safe Drinking Water”, en *Journal of Law, Medicine and Ethics*, Fall 2002 (Special Supplement, Concurrent Sessions, Law & The Basics; Safe Water, Food & Air); SPURR, STEPHEN H., *Forest ecology*, 1964, p. 155; GOSZ, HOLMES, LIKENS y BORMANN, “The Flow of Energy in a Forest Ecosystem”, en *Scientific American*, vol. 238, n° 3, pp. 92/102 (1978); GOULD, GEORGE A. y GRANT, DOUGLAS L., *Water Law, Cases and Materials* (6th ed., 2000); SAX, JOSEPH L.; THOMPSON, BARTON H. JR.; LESHY, JOHN D. y ABRAMS, ROBERT H., *Environmental Law and Policy: Nature, Law, and Society* (2nd ed., 1998); SAX, JOSEPH L.; THOMPSON, BARTON H. JR.; LESHY, JOHN D. y ABRAMS, ROBERT H., *Legal Control of Water Resources: Cases and Materials* 76 (3rd ed., 2000).

En cuanto a la primera objeción se puede afirmar que los cursos de agua se prestan muy poco a la delimitación. Además, hay una interrelación constante entre los diferentes cuerpos de agua, ya que los océanos están vinculados de múltiples maneras; cada lago está relacionado con otras fuentes; el agua de la superficie está conectada con el agua subterránea. El agua no sólo está conectada horizontalmente, sino también verticalmente, ya que cada partícula, cada molécula, es a un tiempo agua del océano y en un tiempo posterior se evapora, y viaja entre las nubes. El curso de los ríos cambia constantemente. Para los partidarios de la tesis de mercado estos obstáculos son superables. La tierra también está interconectada, y también hubo serios problemas para fijar límites en los primeros tiempos, pero luego se logró un sistema aceptable de delimitación. Con instrumentos científicos precisos se puede identificar, y usar marcas para definir límites.

En cuanto a los efectos adversos, es evidente que se puede provocar una exclusión social muy fuerte respecto del acceso a diferentes usos del agua, lo cual crearía un problema muy grave en toda la población planetaria.

El otro enfoque, que es adoptado por la Constitución argentina, considera que el ambiente es un bien colectivo con las siguientes características;

-La indivisibilidad de los beneficios, puesto que el bien no es divisible entre quienes lo utilizan. Ello trae como consecuencia la prohibición de la apropiación privada o individual y el carácter difuso de la titularidad.

-El principio de la no exclusión de beneficiarios, puesto que todos los individuos tienen derecho al medio ambiente, aun las generaciones futuras.

De acuerdo con esta calificación, no es posible afirmar la existencia de derechos subjetivos de propiedad individual sobre el ambiente como macrobien ni sobre el agua como microbien. No impide en cambio la concesión de derechos de uso y de gestión, como ocurre con los servicios de suministro de agua potable. En estos supuestos es legítimo cobrar un precio que se fije conforme a criterios prefijados en el acto de concesión. Sin embargo, en estos supuestos hay un límite que impide la exclusión de personas con derechos de acceso a bienes primarios, y por ello se habla de un derecho fundamental al agua potable.

XII. CONCLUSIONES

El paradigma ambiental produce una modificación epistemológica.

Es un metavalor, ya que condiciona el *modus operandi* de los demás modos argumentativos. Los paradigmas anteriores (el acceso a los bienes primarios, el protectorio, el colectivo, el consecuencialista, el Estado de Derecho Constitucional) tienen como metavalor la igualdad y la libertad en el sentido de que la función de armonización consiste en tratar de lograr la convivencia de visiones diferentes del mundo. En ese contexto el ambiente es reconocido a partir de problemas del individuo. En el caso del paradigma colectivo, se parte de la acción individual para reconocer fenómenos que son diferentes y se abre las puertas a la acción colectiva y a los bienes supraindividuales, y por lo tanto a la relevancia jurídica del ambiente. El paradigma consecuencialista, al tratar de enlazar los derechos individuales con los problemas sociales, se construye en un puente de diálogo entre ambas categorías.

El paradigma ambiental, en cambio, reconoce como sujeto a la naturaleza. Señala que el Derecho se ha construido a partir del individuo y por lo tanto es "antropocéntrico", de manera que hay que cambiar esa visión, evolucionando hacia concepciones "geocéntricas", que tengan por sujeto a la naturaleza.

Sostiene un nuevo escenario de conflictos, entre bienes pertenecientes a la esfera colectiva (ambiente) e individuales, dando preeminencia a los primeros.

Los derechos individuales tienen una función ambiental. El derecho de dominio encuentra una limitación en la tutela del ambiente, ya que no es sustentable la permanencia de un modelo dominial que no lo tenga en cuenta.

También el consumo debe ser adecuado a paradigmas sustentables en materia ambiental.

Se basa en una concepción “holística”, es decir que todo tiene una interrelación que debe ser respetada, tanto en la naturaleza, como en el Derecho mismo. Ello es diferente de la unilateralidad que ha caracterizado al pensamiento occidental que se enfoca habitualmente en el análisis de una cuestión, prescindiendo del contexto.

En el conflicto entre desarrollo y ambiente introduce un nuevo principio ético. En el conflicto entre empresa y sociedad plantea la internacionalización de los costos ambientales por parte de la empresa. Crea nuevos bienes jurídicos: el ambiente como macrobien y los microbienes ambientales son nuevos bienes jurídicos tutelados.

Crea nuevos sujetos, como “las generaciones futuras”, y nuevos instrumentos, como mecanismos de mercado, la etiqueta verde, la auditoría ambiental, el estudio de impacto ambiental. Introduce principios jurídicos estructurantes, en el sentido de que influyen sobre el sistema jurídico, reestructurándolo. Tal es el caso de los principios de prevención, precaución, congruencia, etcétera.

Crea un nuevo escenario de conflictos entre el ambiente, ubicado en la esfera social, y los derechos individuales, generando un modo de interrelación diferente y una lógica distinta de solución del conflicto.



**CONTROLANDO LA CALIDAD DEL AGUA MEDIANTE DIRECTIVAS GUBERNAMENTALES:
LA LEY DE AGUA LIMPIA DE LOS ESTADOS UNIDOS***

por Terence J. Centner
Profesor de la Universidad de Georgia, EE.UU.

Desde hace mucho tiempo, los gobiernos han regulado los derechos vinculados al agua, debido a su importancia tanto para la vida, la agricultura y la ganadería, como para el transporte. Las civilizaciones y ciudades antiguas solían depender del agua para su bienestar y la utilizaban para la remoción de sus residuos. A medida que los arroyos, ríos y lagos se fueron contaminando por las actividades humanas, surgió la necesidad de contar con fuentes alternativas de agua potable. El costo que implicaba el suministro de agua potable condujo tanto a la gente como a los gobiernos a tomar medidas para cuidar la calidad del agua. En el siglo XX, se adoptaron complejas reglamentaciones para brindar agua limpia destinada al consumo, así como también a actividades recreativas.

En los Estados Unidos, la reacción del Congreso frente al problema de las aguas contaminadas se vio reflejada en la adopción de la Ley de Agua Limpia [*Clean Water Act*] en el año 1972². Posteriormente, varias disposiciones legislativas y reglamentarias han encarado el tema de la calidad del agua durante las últimas tres décadas³. La Ley de Agua Limpia [en adelante, la Ley] impuso objetivos ambiciosos para limpiar ríos, lagos y otras masas de agua haciendo ilegal el vertido de sustancias contaminantes. Para que se pudiesen identificar las fuentes de factores contaminantes, conocidas como “fuentes puntuales”⁴, las plantas que contaminan el medio ambiente estaban obligadas a conseguir un permiso. Disposiciones adicionales contemplan otras formas de vertido de agentes contaminantes en las aguas. Así, junto con programas federales y estatales de permisos y normas, la Ley está dirigida a disminuir la entrada de agentes contaminantes en los cursos de agua del país.

En este artículo, se destacan las disposiciones regulatorias clave implementadas en los Estados Unidos para regular la calidad del agua. Después de hacer notar los objetivos y las visiones pertinentes en relación con la contaminación de las aguas, se presenta el sistema de permisos por el cual se autoriza a las personas a verter aguas residuales. Se discute sobre dos categorías de permisos y se brinda seguidamente información acerca de otras disposiciones que regulan estos derrames. También se tratan temas sobre contaminación difusa y ejecución de normas, disposiciones todas éstas que exponen un sistema de regulación integral para reducir la concentración de agentes contaminantes que afectan la calidad del agua. Al mismo tiempo, sin embargo, la Ley no ha resultado del todo exitosa. Treinta y cinco años después de la adopción de la Ley, una proporción mayor de un tercio de los cursos de agua de los Estados Unidos continúa afectada⁵.

* **Nota de la Secretaría:** la publicación del presente trabajo ha sido posible gracias a la gestión realizada por la Asociación Argentina de Derecho Comparado. Su traducción fue realizada por la Trad. Carolina Mozo Sartorio, colaboradora auxiliar de esta dependencia.

² Ley Pública N° 92-500, 86 U.S. Statutes 816 (1972) (enmendada y codificada en 33 U.S. Code §§ 1251-1376 (2000)).

³ Éstas incluyen enmiendas a la Ley [de Agua Limpia] y la adopción de la Ley de Agua Potable Segura [*Safe Drinking Water Act* o SDWA, por sus siglas en inglés], 42 U.S. Code §§ 300f-300j-26.

⁴ N. de la T.: Las fuentes puntuales de contaminación también se conocen como fuentes fijas o estacionarias.

⁵ AGENCIA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL, *National Water Quality Inventory: 2000 Report*, 2002, p. 10.

EL OBJETIVO CENTRAL DE LA LEY

El objetivo principal de la Ley es controlar la contaminación proveniente de las fuentes puntuales a fin de restaurar y mantener la integridad química, física y biológica de las aguas del país⁶. El Congreso elaboró ciertas obligaciones para proteger la vida acuática y salvaje y brindar lugares de recreación. Otro objetivo consiste en la implementación de programas para controlar las fuentes de contaminación. Estos objetivos se encuentran contenidos en un marco federal donde se reconocen y preservan las principales responsabilidades de los cincuenta estados de Norteamérica para detener, reducir y eliminar la contaminación. Las agencias federales trabajan junto con entidades estatales y locales para desarrollar soluciones que reduzcan la contaminación y administren de mejor manera los recursos hídricos.

La principal prohibición importa impedir vertidos, excepto en aquellos casos en que se cuente con un permiso. Al tratar este problema, la legislación definió tres términos clave: “agente contaminante”, “vertido” y “fuente puntual”. La definición de “agente contaminante” es un punto fundamental de la prohibición: incluye cualquier tipo de residuo vertido en las aguas, independientemente de su fuente⁷. Incluidos en esta definición se encuentran los residuos industriales y municipales, la arena, los desperdicios provenientes de la actividad agrícola y la radiación térmica. Los contaminantes a su vez se subdividen en tres categorías: convencionales, tóxicos y no convencionales⁸. En virtud de esta diferenciación, pueden aplicarse políticas de control más rigurosas en la medida en que los agentes contaminantes son más peligrosos.

Los contaminantes convencionales son factores cuyo concepto por lo general es bien comprendido y pueden tratarse de manera inmediata; las reglamentaciones incluyen dentro de esta clasificación la demanda biológica de oxígeno (BOD, por sus siglas en inglés), el pH, sólidos en suspensión, coliformes fecales, sustancias reductoras de oxígeno, aceites y grasas⁹. La categoría de contaminantes tóxicos se designa para agentes que suelen ser causa de muerte, enfermedad, cáncer, mutaciones genéticas, disfunciones fisiológicas o deformaciones físicas¹⁰; en las reglamentaciones federales, se incluyen sesenta y cinco contaminantes tóxicos, entre ellos, metales pesados, productos químicos orgánicos, solventes y pesticidas¹¹. La última categoría de contaminantes, los agentes no convencionales, abarca contaminantes cuya definición se halla en un nivel entre los convencionales y los tóxicos, pero que son peligrosos y afectan negativamente la calidad del agua; esta categoría incluye compuestos tales como colorantes, amoníaco, cloruros y acero¹².

La prohibición que se refiere a los agentes contaminantes trata el problema de su derrame en las aguas. La Ley define “vertido de un agente contaminante” como la incorporación de un contaminante proveniente de cualquier tipo de fuente puntual en aguas navegables¹³. Debido al sistema federal que rige en los Estados Unidos, la Ley de Agua Limpia sólo es aplicable en aguas sujetas a la jurisdicción federal, denominadas

⁶ *Clean Water Act* § 101(a), 33 U.S. Code § 1251(a).

⁷ *Clean Water Act* § 502(6), 33 U.S. Code § 1362(6).

⁸ AGENCIA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL, *Water Quality Standards Handbook*, 2a. Ed., EPA 823-B-94-005^a, agosto de 1994.

⁹ 40 Code of Federal Regulations 401.16.

¹⁰ *Clean Water Act* § 502(13), 33 U.S. Code § 1362 (13).

¹¹ 40 Code of Federal Regulations 401.15 (donde se enumeran las sustancias tóxicas clasificadas según el art. 307(a)(1) de la Ley).

¹² *Clean Water Act* § 301(b)(2) & (g), 33 U.S. Code § 1311(b)(2) & (g).

¹³ *Clean Water Act* § 502(12), 33 U.S. Code § 1362(12).

aguas “navegables”. La incorporación de agentes contaminantes ocurre cuando residuos líquidos contaminados son vertidos en ríos, lagos u otras masas de agua: este líquido se denomina “efluente”. Dado que la Ley concede a las autoridades gubernamentales la facultad de expedir permisos para vertir contaminantes, no contempla la emisión de permisos para derrames que pudieran ocurrir en el futuro¹⁴.

Una “fuente puntual” de contaminación significa un medio discernible y discreto del cual son vertidos los agentes contaminantes¹⁵. El término incluye todas las plantas industriales y municipales y las actividades ganaderas a gran escala que liberan efluentes en las aguas. Las fuentes puntuales no abarcan las fuentes no puntuales de contaminación (contaminación difusa), en cuyo caso pueden ingresar en las aguas agentes contaminantes provenientes de bosques y campos, así como también de zonas de construcción, entre otros.

EL SISTEMA DE PERMISOS DE LA LEY

Dado que una norma que prevea un derrame cero para todos los agentes contaminantes es inviable, la Ley establece un sistema de permisos por el cual las personas pueden solicitar una autorización para determinado tipo de vertidos previamente estipulados. Resultan particularmente importantes dos de ellos: los permisos expedidos por el Sistema Nacional de Eliminación de Descargas Contaminantes (NPDES, por sus siglas en inglés) y aquéllos contemplados en el artículo 404 para vertidos de materiales de dragado y de relleno¹⁶. Estos sistemas de permisos son administrados por funcionarios tanto federales como estatales. La Ley estipula que las normativas federales estén a cargo de la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos [EPA]. Sin embargo, la Ley incentiva a los estados norteamericanos a solicitar que se les otorgue la facultad para dirigir programas estatales del NPDES que incorporen los requisitos exigidos para obtener un permiso previstos en la Ley federal. Cuarenta y cinco estados tienen autorización para dirigir un programa base de permisos NPDES¹⁷. Si un estado no está autorizado para expedir permisos, la división regional de la Agencia de Protección Ambiental se encarga de esta tarea.

El propósito de este sistema de permisos es restringir el vertido de agentes contaminantes a fin de preservar la calidad del agua. Los permisos especifican el tipo de tecnología a aplicar a cada sustancia contaminante para su control, las limitaciones en lo que concierne a aguas residuales que se deben enfrentar, y el plazo para su cumplimiento. Son expedidos por períodos de cinco años y luego deben ser renovados antes de que una planta pueda continuar derramando agentes contaminantes¹⁸. Los portadores de estos permisos están obligados a realizar supervisiones de las aguas residuales que vierten y de llevar registros para ayudar a garantizar el cumplimiento de la Ley¹⁹.

La Agencia de Protección Ambiental ha publicado criterios de calidad del agua para más de 126 contaminantes tóxicos²⁰. Estos criterios recomiendan determinados niveles de concentración para el vertido de sustancias contaminantes y orientan a los estados para establecer normas de calidad del agua que alcancen los objetivos de la Ley.

¹⁴ *Waterkeeper Alliance, Inc. v. Environmental Protection Agency*, 399 F.3d 486, 491 (2d Cir. 2005).

¹⁵ *Clean Water Act* § 502(14), 33 U.S. Code § 1362(14).

¹⁶ *Clean Water Act* §§ 402, 404, 33 U.S. Code § 1342, 1344.

¹⁷ GROSS, JOEL M. y DODGE, LYNN, *Clean Water Act*, Chicago, American Bar Association, 2005, p. 27.

¹⁸ *Clean Water Act* § 402(b), 33 U.S. Code § 1342(b).

¹⁹ 40 Code of Federal Regulations 122.21, 372.10.

²⁰ 40 Code of Federal Regulations 131.36 (donde se enumeran las sustancias tóxicas a tener en cuenta si las aguas examinadas no cumplen con las normas de calidad del agua establecidas).

PERMISOS NPDES

El sistema de permisos más importante es el NPDES, por el cual aproximadamente 63.000 plantas industriales y municipales han obtenido autorizaciones²¹. Un permiso NPDES restringe tanto las cantidades como los tipos de agentes contaminantes que pueden ser vertidos en las aguas del país. Los portadores de estos permisos logran cumplir con los límites en lo que concierne al tratamiento de aguas residuales establecidos por el permiso adoptando tecnologías que eliminan los agentes contaminantes antes de su vertido en una masa de agua. Toda planta que cuente con esta clase de habilitación puede utilizar el tipo de tecnología sugerida, o bien elegir otra que le permita cumplir con las limitaciones en materia de efluentes previstas en el permiso.

La Ley estipula diferentes estándares basados en las tecnologías por utilizar para la consideración de los agentes contaminantes que estén enumerados en un permiso. Cada pauta depende de la naturaleza de la fuente, el tipo de sustancia contaminante que es vertida y la ubicación de la planta. Para las fuentes ya existentes que derraman contaminantes convencionales, el criterio a seguir es utilizar la “mejor tecnología de control viable” que esté actualmente disponible²². Este criterio se desarrolla observando las diferentes tecnologías actuales que ofrece la industria y eligiendo las “mejores” en términos de eficacia para eliminar la contaminación²³. Así, las limitaciones sobre los efluentes para cada industria se estipulan sobre la base de la reducción de contaminación lograda por estas altas tecnologías. Esto traza una línea de fondo para la protección del medio ambiente fijando límites sobre las concentraciones de contaminantes convencionales que pueden vertirse en las aguas.

Utilizar buena tecnología disponible no es suficiente para agentes contaminantes tóxicos o no convencionales ni para contaminantes que provengan de nuevas fuentes. Tanto los contaminantes tóxicos como los no convencionales representan una mayor amenaza para el medio ambiente, por lo que resulta necesaria una tecnología más severa. Las plantas que vierten este tipo de agentes contaminantes deben hacer uso de la “mejor tecnología disponible” que sea económicamente alcanzable²⁴. Este tipo de tecnología elimina la mayor parte de los agentes contaminantes dañinos, pero suele ser más costosa que la tecnología necesaria para tratar contaminantes convencionales. Nuevas fuentes de contaminantes están obligadas a adoptar lo que se denomina “*Best Demonstrated Available Technology*” [mejor tecnología disponible que existe en el mercado]. Por lo tanto, nuevas plantas responsables de la contaminación están sujetas a limitaciones más estrictas en lo concerniente a la tecnología que utilizan en comparación con las fuentes de derrames ya existentes²⁵. Este requisito fomenta la invención y adopción de nuevas tecnologías para reducir el nivel de agentes contaminantes en los vertidos.

Cumplir simplemente con normas reglamentarias de los tipos de tecnología por utilizar tampoco puede ser suficiente para alcanzar el nivel de calidad del agua deseado. Si son demasiadas las plantas con permisos para verter contaminantes, las aguas que reciben los efluentes podrían no ser capaces de asimilar todos estos agentes dañinos. Por ello, la Ley también autoriza a que se establezcan limitaciones referidas a los efluentes sobre la base de

²¹ GROSS, JOEL M. y DODGE, LYNN, *Clean Water Act*, Chicago, American Bar Association, 2005, p. 25.

²² 40 Code of Federal Regulations 125.3.

²³ GROSS, JOEL M. y DODGE, LYNN, *Clean Water Act*, Chicago, American Bar Association, 2005, p. 38.

²⁴ *Clean Water Act* § 307(a), 33 U.S. Code § 1317(a); 40 Code of Federal Regulations 125.3.

²⁵ GABA, JEFFREY M., “New Sources, New Growth and the Clean Water Act”, en *Alabama Law Review*, 2004, vol. 55, p. 651.

parámetros de calidad del agua. Estas normas regulatorias de aguas residuales elaboradas sobre la base de su calidad pueden ser más rigurosas que los límites impuestos sobre los efluentes que consideran el tipo de tecnología por utilizar en su tratamiento para impedir que se degraden las aguas por debajo del nivel de calidad indicado.

Los estados estipulan criterios de calidad del agua para todos los sectores donde haya cursos de agua dentro de su jurisdicción²⁶. Estos estándares están basados en los diferentes tipos de uso benéfico que se espera que se hagan de las aguas²⁷, que pueden incluir el suministro de agua potable a los hogares, actividades de recreación, y propagación de los peces y la vida salvaje. El estado entonces adopta criterios, que pueden ser numéricos o no, suficientes para proteger determinados usos indicados. Los estados deben adoptar criterios numéricos para ciertos agentes contaminantes tóxicos cuando resulte necesario imponer limitaciones estrictas para proteger los usos indicados.

Cada estado decide el nivel de calidad del agua deseado en sus ríos, lagos y otras masas de agua. Si la calidad del agua de un determinado sector se encuentra amenazada por demasiados vertidos de agentes contaminantes, las autoridades recurren a un complejo sistema para establecer límites más rigurosos sobre cada portador de un permiso. Así, las instalaciones habilitadas necesitan encontrar una manera de reducir aun más los contaminantes que vierten con ese permiso. Las reglamentaciones originales basadas en los tipos de tecnología por utilizar estarían subordinadas entonces a las limitaciones que priorizan la calidad del agua. De este modo, las normas elaboradas sobre la base de la calidad del agua exigen la eliminación de más agentes contaminantes en comparación con lo que ocurre con las reglamentaciones que consideran las tecnologías por utilizar a fin de que los objetivos planteados sobre la calidad del agua puedan alcanzarse.

Asimismo, los estados adoptan una política contra la degradación de las aguas de su jurisdicción para impedir derrames que causarían en ellas una caída por debajo de los niveles de calidad establecidos²⁸. Estas políticas procuran evitar la incorporación de más agentes contaminantes en las aguas²⁹: en primer lugar, para proteger otros usos del agua ya existentes; en segundo lugar, para preservar la calidad del agua donde ella supera el nivel necesario para mantener la propagación de los peces, mariscos y la vida salvaje y para ofrecer lugares de recreación; y, en tercer lugar, porque aguas de alta calidad vinculadas con recursos nacionales extraordinarios (como ser parques nacionales y refugios de vida salvaje) quedarían protegidas de una mayor degradación.

PERMISOS CONTEMPLADOS EN EL ARTÍCULO 404 PARA VERTIDOS DE MATERIALES DE DRAGADO Y DE RELLENO

Una mayor fuente de contaminantes para las aguas se produce cuando entra tierra u otro material de relleno en un curso de agua, o bien cuando se remueve material. La Ley contiene disposiciones específicas sobre actividades de dragado y de relleno en su artículo 404, y los permisos requeridos para estas actividades se conocen como “permisos 404”³⁰. Estos permisos son expedidos por el Cuerpo de Ingenieros de la Armada de los Estados Unidos, sujeto a la orientación de la Agencia de Protección Ambiental.

Material dragado significa cualquier tipo de material dragado o excavado de masas

²⁶ *Clean Water Act* § 303(c), 33 U.S. Code § 1313(c).

²⁷ AGENCIA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL, *U.S. EPA Permit Writer's Manual*, EPA-833-B-96-003, diciembre de 1996, cap. 6.

²⁸ 40 Code of Federal Regulations 131.6, 131.12.

²⁹ RYAN, MARK A., *The Clean Water Act Handbook*, 2a. ed., American Bar Association, 2003, pp. 31-32.

³⁰ *Clean Water Act* § 404, 33 U.S. Code § 1344.

de agua contempladas en la Ley³¹. Dragar para remover el suelo submarino resulta en la perturbación de las aguas, lo que viene acompañado por agentes contaminantes que afectan su calidad. Por su parte, el material de relleno consiste en material agregado en aguas donde cumple la función de reemplazar una porción de agua o bien de modificar el nivel de elevación del fondo³². El programa contemplado en el artículo 404 permite que el gobierno goce de un amplio margen de discrecionalidad en el otorgamiento de permisos. El Cuerpo de Ingenieros de la Armada hace un balance entre los factores ambientales y los socioeconómicos a la hora de evaluar la concesión de un permiso 404³³.

Este programa de permisos ha sido controvertido debido a las prohibiciones que impone en relación con el relleno de humedales. Las personas propietarias de terrenos de este tipo con frecuencia procuran rellenarlos con terraplén para aumentar el nivel de elevación, de forma que la propiedad pueda utilizarse para uso comercial o residencial. Muchos propietarios han sostenido que el programa de permisos 404 es demasiado oneroso y que si el gobierno no les permite terraplenar su propiedad, entonces el Estado debería comprarla. Este argumento se conoce como “adquisición” inconstitucional, y está basado en una violación de la Quinta Enmienda de la Constitución norteamericana: “ninguna propiedad privada será expropiada y utilizada para uso público, sin justa compensación”.

La Quinta Enmienda dispone que debe pagarse una indemnización cuando el gobierno adquiere una propiedad para uso público³⁴. De manera similar, cuando cualquier clase de uso económicamente viable ha sido adoptado por una imposición regulatoria, existe un tipo de adquisición “categórica” para la cual es menester pagar una indemnización³⁵. Sin embargo, las restricciones que impone el gobierno sobre el uso privado de una propiedad pueden entrar dentro de las regulaciones que contemplan el poder de policía para beneficio público. Los gobiernos no indemnizan a personas por pérdidas que se producen cuando ejercen sus poderes de policía. No obstante, si las regulaciones en lo que concierne al poder de policía que promueven intereses gubernamentales válidos (tales como no terraplenar humedales) son demasiado onerosas, pueden ser consideradas como “adquisiciones regulatorias”. Los tribunales analizan los beneficios relativos a la vez que las desventajas derivadas de la acción regulatoria. Muchos han revisado las restricciones impuestas a efectos de determinar si su aplicación da lugar a que el gobierno acceda en forma constitucionalmente inadmisiblemente a la propiedad privada para uso estatal³⁶.

OTRAS DISPOSICIONES EN TORNO A LOS DERRAMES

La Ley también contiene otras disposiciones concernientes a los vertidos provenientes de las plantas de tratamiento de propiedad pública (POTW, por sus siglas en inglés), así como también de agua de lluvia. Las POTW son plantas municipales que procesan las aguas residuales provenientes de sistemas cloacales o de origen industrial antes de que el efluente sea vertido en el medio ambiente. Se han otorgado permisos NPDES a aproximadamente 16.000 de estas plantas³⁷. Tras la adopción de la Ley, un

³² 33 Code of Federal Regulations 323.2(e).

³³ 33 Code of Federal Regulations 320.4.

³⁴ *Brown v. Legal Foundation of Washington*, 538 U.S. 216 (2003).

³⁵ *Bass v. United States*, 381 F.3d 1360, 1365 (Fed. Cir. 2004).

³⁶ Ver CENTNER, TERENCE J., “Governmental and Unconstitutional Takings: When Do Right to Farm Laws Go Too Far”, en *Boston College Environmental Affairs Law Review*, 2005, vol. 33, p. 87.

³⁷ AGENCIA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL, *Clean Watersheds Needs Survey 2000 Report to Congress*, en www.epa.gov/owm/mtb/cwms/2000rtc/toc.htm.

marcado esfuerzo en orden a que el servicio que brindan las POTW llegue a más hogares y comercios dio como resultado que mejorara en gran medida la calidad del agua en muchos sitios.

Dado el servicio municipal que prestan, diferentes normas contemplan las actividades de las POTW y las violaciones de sus permisos. Una de estas diferencias está vinculada con los distintos niveles de tratamiento. Toda POTW está obligada a contar con programas de pretratamiento, así como también proporcionar un tratamiento primario de las aguas servidas³⁸. El tratamiento primario da comienzo al proceso de purificación de las aguas residuales mediante la remoción de sólidos de gran tamaño, el examen y tamizado de materiales de desecho no deseados y la sedimentación de sólidos más pesados³⁹. Lo que queda una vez finalizado el tratamiento primario se conoce como sedimentos de las aguas residuales.

La Ley también exige un tratamiento secundario de las aguas negras para eliminar agentes contaminantes en el que se utilizan microorganismos para la biodegradación de materia orgánica. Las normas relativas a este tratamiento establecen un nivel mínimo de calidad del efluente que se refleja en términos de demanda biológica de oxígeno, total de sólidos en suspensión y acidez (pH)⁴⁰. Pueden recomendarse tecnologías adecuadas para este tipo de tratamiento.

Las plantas industriales pueden verter sus aguas residuales en las POTW siempre y cuando cumplan con las normas de pretratamiento exigidas⁴¹. Los criterios establecidos afectan no sólo a la reducción o eliminación de la cantidad de agentes contaminantes, sino también a la alteración de la naturaleza de las propiedades de esos contaminantes en aguas servidas⁴². Las normas de tratamiento preliminar son promulgadas por la Agencia de Protección Ambiental y adaptadas a cada situación de vertido de aguas en particular. Las industrias que descargan aguas residuales en las POTW no necesitan permisos NPDES, aunque sí deben cumplir las normas de pretratamiento. De esta manera, una planta industrial no afecta negativamente las actividades de una POTW.

El agua de lluvia y la nieve derretida de las calles, los estacionamientos y los techos de los edificios pueden ocasionar descargas inaceptables. Lo que se conoce como “agua de tormenta” son residuos líquidos de agua de lluvia, de nieve derretida y de la superficie y de desagüe⁴³. Según lo que establece la Ley, existen disposiciones especiales que contemplan los vertidos municipales que se producen debido a estas condiciones climáticas. Se distinguen dos categorías de aguas de tormenta: los sistemas separados para el desagüe pluvial y los sistemas combinados de desagüe.

Se han dictado normas especiales que reglamentan los sistemas separados municipales para el desagüe pluvial⁴⁴. Estos sistemas pertenecen a un estado determinado y se llevan las aguas de tormenta de caminos que cuentan con sistemas de desagüe, calles municipales, cuencas fluviales destinadas a la pesca, cordones de vereda, alcantarillas, cunetas, canales y bocas de tormenta. Se diferencian tanto de las POTW como de los sistemas combinados de desagüe: se aplican disposiciones individualizadas a los sistemas separados para el desagüe pluvial que cubren grandes municipios, a diferencia de aquellas comunidades con poblaciones más pequeñas⁴⁵.

³⁸ 40 Code of Federal Regulations 403.8.

³⁹ *Clean Water Act* § 301(h), 33 U.S. Code § 1311(h).

⁴⁰ 40 Code of Federal Regulations, part 133.

⁴¹ *Clean Water Act* §§ 301, 307, 402, 33 U.S. Code §§ 1311, 1317, 1362.

⁴² 40 Code of Federal Regulations 125.58.

⁴³ 40 Code of Federal Regulations 122.26(b)(13).

⁴⁴ 40 Code of Federal Regulations 122.26(a).

⁴⁵ 40 Code of Federal Regulations 122.26.

Algunas veces, las aguas de tormenta se mezclan con las aguas negras, lo que se conoce como “sistemas de drenaje combinados”. Ocasionalmente, pueden producirse descargas de exceso de agua proveniente de estos sistemas combinados debido a un volumen excesivo de agua de tormenta, circunstancias en las que se aplican normas especialmente diseñadas para este problema⁴⁶. La Ley exige así que estos sistemas se ajusten a la Regulación de Control de los Desbordes de Drenajes Combinados [emitida por la EPA]⁴⁷. Esta política ofrece recomendaciones sobre métodos económicos para cumplir con los objetivos de la Ley en lo que se refiere a la protección de la calidad del agua.

LA CONTAMINACIÓN PROVENIENTE DE FUENTES NO PUNTUALES (DIFUSAS)

La contaminación por fuentes no puntuales comprende la clase de contaminación que no tiene un único punto de origen. Incluye la contaminación proveniente de actividades propias de la agricultura, ingeniería forestal, desarrollo urbano, minería y construcción. Este tipo de contaminación no está definida en la Ley. Como resultado, no existe un sistema de permisos previsto para los agentes contaminantes provenientes de fuentes no puntuales. Debido a esta ausencia de reglamentación, la contaminación difusa se ha convertido en la principal fuente dañina de las aguas en los Estados Unidos⁴⁸.

Si bien la Ley contempla programas de gestión para el control de la contaminación proveniente de fuentes no puntuales⁴⁹, existe regulación sólo a nivel estadual. Se recomiendan métodos de conservación tendientes a minimizar la contaminación difusa, entre los cuales merecen ser nombradas dos categorías principales: las mejores prácticas de gestión y las zonas restringidas [zonas “buffer”]⁵⁰.

Las mejores prácticas de gestión se refieren a aquellas prácticas decididas a convertirse en los medios más efectivos para detener o reducir el volumen de contaminación generado por fuentes difusas hasta un nivel compatible con los objetivos establecidos en lo que hace a la calidad del agua. Esto incluye medidas o prácticas seleccionadas por agencias tendientes a satisfacer las necesidades de control de sus fuentes no puntuales⁵¹. Por lo general, no son obligatorias, sino más bien voluntarias, en procura de alcanzar los estándares de calidad del agua adecuados; ayudan a minimizar la contaminación de las aguas mediante la aplicación de principios de conservación ecológicamente válidos.

Por su parte, las zonas restringidas también pueden emplearse para mejorar la calidad del agua. Ellas consisten en las mejores implementaciones en materia de políticas hídricas, e incluyen ecosistemas riparios, franjas de filtros, cauces formados con vegetación y franjas de vegetación circundantes. Dadas las posibilidades de que los excrementos animales contaminen las masas de agua o causen olores desagradables, se están contemplando las zonas restringidas en leyes y reglamentos como medidas preventivas para ayudar a reducir la cantidad de nutrientes que entran en las masas de agua.

⁴⁶ 40 Code of Federal Regulations 122.21(j)(8), 125.67(b).

⁴⁷ 59 Federal Register 18688 (1994).

⁴⁸ AGENCIA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL, *National Water Quality Inventory: 2000 Report*, 2002, p. ES-3.

⁴⁹ *Clean Water Act* § 319, 33 U.S. Code § 1329.

⁵⁰ N. de la T.: Las zonas “buffer” actúan como franjas de filtros vegetales o zonas de amortiguación en terrenos circundantes a cursos de agua.

⁵¹ 40 Code of Federal Regulations 130.2.

EJECUCIÓN DE LA LEY Y DISPOSICIONES RELATIVAS A ACCIONES JUDICIALES INICIADAS POR CIUDADANOS

La Ley contiene disposiciones de ejecución tanto en materia penal como en materia civil. Entre las disposiciones penales, se enumeran violaciones de la Ley que pueden ser delitos menores o bien delitos graves⁵². En cuanto a las disposiciones civiles, se procura con ellas disuadir el incumplimiento e impedir a los transgresores obtener un beneficio económico. El gobierno puede solicitar la emisión de mandamientos judiciales y la imposición de multas. Las normas federales también están pensadas para impedir a cualquier estado de la nación norteamericana que se convierta en una especie de refugio para instalaciones contaminantes del medio ambiente.

La mayoría de las acciones civiles se resuelven mediante una conciliación. Al momento de determinar una sanción, la Agencia de Protección Ambiental analiza el beneficio económico, la gravedad del delito, los factores agravantes o atenuantes, consideraciones en torno al litigio, la situación económica del transgresor y su capacidad para afrontar una multa, y el compromiso de quien está en falta de asumir un proyecto medioambiental complementario⁵³. En lo que respecta a violaciones cometidas por una POTW, la Agencia puede mitigar la suma preliminar estipulada para la multa sobre la base de una consideración del litigio a nivel municipal y nacional⁵⁴.

En la década de 1970, el Congreso de los Estados Unidos admitió que las agencias gubernamentales con frecuencia no iniciaban acciones judiciales por delitos en materia de derecho ambiental. Por ello, para remediar esta falta de ejecución de la Ley, el Congreso incorporó en muchos estatutos de derecho ambiental disposiciones “relativas a acciones judiciales iniciadas por ciudadanos”⁵⁵. Estas disposiciones permiten a los ciudadanos actuar como “procuradores generales particulares”. Así, los ciudadanos, incluyendo los grupos ambientalistas, pueden iniciar juicios contra plantas contaminantes o bien contra el gobierno por incumplimiento de una obligación⁵⁶. De este modo, los juicios promovidos por ciudadanos representan un experimento, permitiendo a la vez que los ciudadanos tengan una participación activa en la protección del interés público⁵⁷.

Los ciudadanos pueden iniciar como particulares acciones contra empresas con instalaciones contaminantes que estén violando la Ley si pueden demostrar que: 1) han sufrido un daño real o inminente por las actividades del demandado; 2) el daño puede atribuirse con razón a las actividades del demandado; y 3) probablemente obtengan una reparación por el daño sufrido en caso de ganar el juicio⁵⁸. No obstante, por lo menos con sesenta días de anticipación a la presentación de la demanda, el ciudadano debe notificar de la acción prevista tanto al supuesto transgresor como a la entidad responsable de hacer cumplir la Ley. Esto permite al demandado comenzar a observar la Ley y brinda a la entidad gubernamental la oportunidad de iniciar una demanda por la que se exija su cumplimiento⁵⁹.

Los resarcimientos por daños que surjan de demandas ganadas iniciadas por

⁵² *Clean Water Act* § 309, 33 U.S. Code § 1319.

⁵³ GROSS, JOEL M. y DODGE, LYNN, *Clean Water Act*, Chicago, American Bar Association, 2005, p. 124.

⁵⁴ AGENCIA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL, *Interim Clean Water Act Penalty Policy*, del 1° de marzo de 1995.

⁵⁵ Ver BENDER, PHILLIP M., “Slowing the New Loss of Wetlands: Citizen Suit Enforcement of Clean Water Act 404 Permit Violations”, en *Environmental Law*, 1997, vol. 27, p. 245.

⁵⁶ Ver KOLE, JANET S. y NYE, STEPHANIE, *Environmental Litigation*, 2a. ed., Chicago, American Bar Association, 1999, p. 91.

⁵⁷ Ver AXLINE, MICHAEL D., *Environmental Citizen Suits*, Butterworth Legal Publishers, 1991, p. XV.

⁵⁸ *Clean Water Act* § 505(g), 33 U.S. Code § 1365(g); *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555 (1992).

⁵⁹ *Friends of the Earth, Inc. v. Laidlaw Environmental Services*, 528 U.S. 167 (2000).

ciudadanos relacionadas con la Ley son pagadas al Estado. Sin embargo, las disposiciones relativas a este tipo de acciones otorgan a los demandantes la suma correspondiente a los honorarios del abogado interviniente⁶⁰. Esto proporciona un incentivo para los ciudadanos que tengan reclamos válidos para que recurran a las disposiciones relativas a acciones judiciales iniciadas por particulares para obtener una reparación de la contaminación ilícita. Por lo tanto, puede decirse que estas normas facilitan el enjuiciamiento de delitos flagrantes en materia de contaminación. No obstante, muchos delitos no entran en esta categoría, lo que conduce a que no sean demandadas muchas empresas responsables de contaminar el medio ambiente. Con esto, a pesar de la existencia de las disposiciones relativas a acciones judiciales de ciudadanos, los Estados Unidos siguen experimentando dificultades en hacer cumplir sus normas regulatorias de las aguas⁶¹.

CONCLUSIÓN

En general se coincide en que se ha logrado un progreso enorme en lo que hace a haber alcanzado un mejor nivel de calidad del agua debido a la implementación de la Ley de Agua Limpia⁶². Las concentraciones de oxígeno disuelto aumentaron considerablemente en muchas masas de agua. La imposición de un tratamiento secundario de las aguas servidas en las plantas de tratamiento de propiedad pública condujo a una marcada disminución en la cantidad de demanda biológica de oxígeno. De igual importancia es el hecho de que las aguas analizadas no muestran ningún signo de degradación significativa desde la adopción de la Ley, en 1972⁶³.

Sin embargo, a la par de esto, los Estados Unidos podrían hacer algo más para mejorar la calidad de sus aguas, en particular porque un significativo porcentaje de ellas no alcanzan los objetivos establecidos en lo concerniente a la calidad del agua. Se estima que un 39% de millas de río y un 44% de áreas lacustres aún se encuentran afectados⁶⁴. Debido a los posibles efectos adversos para la salud, la Agencia de Protección Ambiental ha publicado informes advirtiendo sobre el consumo de pescado para aproximadamente un tercio de la superficie de los lagos del país y un cuarto de sus millas de río⁶⁵.

Los gobiernos locales no han creado programas en materia de derecho ambiental que promuevan el cumplimiento de la ley⁶⁶. La mínima observancia de permisos y disposiciones vinculadas está contribuyendo a que se cree una situación en la que muchas empresas responsables de la contaminación ambiental están involucradas en vertidos ilegales⁶⁷. Pese a que ya han transcurrido tres décadas, los gobiernos locales no han establecido límites para la descarga en aguas afectadas, como lo exige la Ley. Al mismo tiempo, el éxito en la regulación de las fuentes puntuales implica que se necesita prestar una mayor atención a la contaminación difusa. Esto requerirá nuevos esfuerzos, incentivos y reglamentaciones. Y complementar estos esfuerzos para reducir en mayor medida la contaminación de las aguas exige también educar al público sobre las consecuencias de la contaminación e inculcar responsabilidad cívica que fomente un mayor voluntariado.

⁶² *Clean Water Act* § 309, 33 U.S. Code § 1319.

⁶³ GROSS, JOEL M. y DODGE, LYNN, *Clean Water Act*, Chicago, American Bar Association, 2005, p. 124.

⁶⁴ AGENCIA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL, *Interim Clean Water Act Penalty Policy*, del 1° de marzo de 1995.

⁶⁵ Ver BENDER, PHILLIP M., "Slowing the New Loss of Wetlands: Citizen Suit Enforcement of Clean Water Act 404 Permit Violations", en *Environmental Law*, 1997, vol. 27, p. 245.

⁶⁶ Ver KOLE, JANET S. y NYE, STEPHANIE, *Environmental Litigation*, 2a. ed., Chicago, American Bar Association, 1999, p. 91.

⁶⁷ Ver AXLINE, MICHAEL D., *Environmental Citizen Suits*, Butterworth Legal Publishers, 1991, p. XV.

⁶⁸ *Clean Water Act* § 505(g), 33 U.S. Code § 1365(g); *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555 (1992).

⁶⁹ *Friends of the Earth, Inc. v. Laidlaw Environmental Services*, 528 U.S. 167 (2000).

Aunque los norteamericanos estén orgullosos de los progresos relacionados con la calidad del agua que ha habido desde la adopción de la Ley de Agua Limpia, se necesita hacer mucho más para continuar reduciendo la contaminación de las aguas del país.



HACIA UNA NUEVA POLÍTICA DEL MEDIO AMBIENTE EN LA UNIÓN EUROPEA: LA DIRECTIVA MARCO DEL AGUA

por Laura Balart

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. — 2. LA DIRECTIVA MARCO DEL AGUA. 2.1. ASPECTOS GENERALES. 2.2. OBJETIVOS. 2.3. DETERMINACIÓN DEL ESTADO DE LAS AGUAS. 2.4. IMPLEMENTACIÓN. 2.4.1. *La demarcación hidrográfica como unidad de gestión.* 2.4.2. *Los planes de gestión.* 2.4.3. *Enfoque combinado de los problemas relacionados con el agua.* 2.4.4. *El amplio espacio otorgado a la información y consulta públicas.* 2.4.5. *Adaptaciones técnicas de la Directiva.* — 3. PANORAMA ACTUAL DE CUMPLIMIENTO DEL CALENDARIO PREVISTO EN LA DMA. — 4. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

El Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, modificado por el Acta Única Europea, prevé expresamente la elaboración y la puesta en práctica de una política comunitaria en materia de medio ambiente, la que debe contribuir a alcanzar los siguientes objetivos: la conservación, la protección y la mejora de su calidad y la utilización prudente y racional de los recursos naturales, basándose en los principios de cautela y de acción preventiva, de corrección de los atentados al medio ambiente preferentemente en la fuente misma, y en la regla según la cual quien contamina paga.

La declaración de los Jefes de Estado y de Gobierno, reunidos en Consejo el 26 de junio de 1990, hace un llamado a la elaboración de un nuevo programa de actuación que tenga por finalidad el desarrollo sostenible, mediante la creación de una política y una estrategia destinadas a garantizar la continuidad en el tiempo de un desarrollo económico y social que sea respetuoso con el medio ambiente y no ponga en peligro los recursos naturales indispensables para la actividad humana.

En las últimas décadas, la política medioambiental comunitaria ha consistido fundamentalmente en la adopción de un marco legislativo con tales propósitos.

De las políticas medioambientales europeas la que refiere a la lucha contra la contaminación del agua es la más antigua, habiendo generado desde 1975 una muy importante cantidad de normas cuyo número y dispersión evidenciaron la necesidad de una reflexión común sobre esta problemática.

En los seminarios ministeriales sobre aguas se puso de manifiesto la necesidad de una legislación comunitaria que aborde la calidad ecológica (Francfort 1988) y las acciones para evitar el deterioro a largo plazo de los aspectos cualitativos y cuantitativos de las aguas dulces, la protección de los recursos hídricos y la aplicación de un programa de medidas antes del año 2000 (La Haya 1991).

Por su parte, el Consejo ya en el año 1988 solicitó a la Comisión la presentación de propuestas para mejorar la calidad ecológica de las aguas superficiales, y exigió en sus Resoluciones del 25 de febrero de 1992 y 20 de febrero de 1995 un programa de actuación en materia de aguas subterráneas y la revisión de la Directiva de 1979 sobre su contaminación causada por sustancias peligrosas.

El Informe “El medio ambiente en la Unión Europea” de la Agencia Europea de Medio Ambiente del 10 de noviembre de 1995 confirmó la necesidad de tomar medidas para proteger las aguas comunitarias tanto en términos cualitativos como cuantitativos.

En las Conclusiones del 18 de diciembre de 1995 el Consejo reclamó la elaboración de una nueva directiva marco que estableciera los principios básicos de una política de aguas sostenible en la Unión Europea, los que fueron enunciados por la Comisión en la Comunicación del 21 de febrero de 1996 al Consejo y al Parlamento.

Estos propósitos se verán finalmente reflejados en la Directiva Marco del Agua 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DMA) adoptada el 23 de octubre de 2000, resultado de un proceso de negociaciones y acuerdos que duró más de cinco años y en cuya formulación participaron centenares de expertos, de organizaciones medioambientales y de consumidores.

No fue sin dificultad que se arribó a su concreción; su versión definitiva es más consistente que la propuesta original emitida por la Comisión Europea casi cuatro años antes, en febrero de 1997. Fue adoptada mediante el procedimiento de la codecisión con el Parlamento, procedimiento que es gravoso e implica, en caso de falta de acuerdo, numerosas consultas entre las instituciones comunitarias, así como la intervención del Comité de Conciliación, lo que explica los largos procesos preparatorios. Numerosas enmiendas -casi 200- fueron introducidas por el Parlamento, en tanto la Comisión modificó en tres oportunidades su propuesta.

Existen muchos antecedentes que sirvieron de cimiento para la DMA y que demuestran la constante preocupación de los órganos comunitarios en la materia. En efecto, hasta el año 2000 gran cantidad de normas trataron el tema, siendo el cuerpo normativo sobre calidad de aguas extremadamente disperso, dado que comprendía numerosas directivas, tales como la protección de las aguas subterráneas (80/68/CEE); el tratamiento de las aguas residuales urbanas (91/271/CEE, modificada por la 98/15/CE); la calidad de las aguas destinadas al consumo humano (98/83/CE); la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad (76/464/CEE, modificada por la 86/280/CEE); la referida a las aguas aptas para el baño (76/160/CEE) y la de identificación de zonas vulnerables y protección contra la contaminación producida por los nitratos utilizados en la agricultura (91/676/CEE). De tal modo, esta política ha estado caracterizada por una abundancia de textos sectoriales y una falta de visión global.

La DMA se propone, asimismo, contribuir a que la Comunidad y los Estados Miembros cumplan los compromisos de diversos acuerdos internacionales de los que son signatarios y que contienen importantes obligaciones en materia de protección de aguas, en particular el Convenio sobre la Protección del Medio Marino de la Zona del Mar Báltico, firmado en Helsinki el 24 de marzo de 1992, aprobado por Decisión 94/157/CE; el Convenio de Naciones Unidas sobre la protección y uso de los cursos de agua transfronterizos y lagos internacionales (Convenio de Helsinki), aprobado por Decisión 95/308/CE; el Convenio sobre la Protección del Medio Marino del Noreste Atlántico, firmado en París el 22 de septiembre de 1992 (Convenio OSPAR -Oslo-París-), aprobado por Decisión 98/249/CE; el Convenio para la Protección del Mar Mediterráneo contra la Contaminación, firmado en Barcelona el 16 de febrero de 1976 (Convenio de Barcelona), aprobado por Decisión 77/585/CEE, y su Protocolo sobre la Protección del Mar Mediterráneo contra la Contaminación de Origen Terrestre, firmado en Atenas el 17 de mayo de 1980, aprobado por la Decisión 83/101/CEE.

2. LA DIRECTIVA MARCO DEL AGUA

2.1. ASPECTOS GENERALES

La DMA se basa en una importante constatación: el agua no es un bien comercial

como los otros, sino un patrimonio que se debe proteger, defender y tratar como tal. Se abandona la visión “clásica” del agua considerada como un bien diferente según los diversos estados y los distintos usos que de ella se hace. Norma de considerable extensión, dotada de una compleja estructura, precedida de 53 considerandos, está compuesta por 26 artículos y 11 anexos.

Su campo de aplicación comprende las aguas interiores de superficie, las aguas de transición, las aguas costeras y las aguas subterráneas.

Contiene un conjunto de definiciones aplicables a toda la legislación comunitaria empleando una técnica ardua que implica numerosas referencias a otras legislaciones existentes, lo que torna dificultosa la articulación con directivas anteriores y la delimitación de las medidas efectivamente aplicables.

Reorganiza la política del agua con el objetivo de la protección a largo plazo del medio acuático y de los recursos hídricos, largo plazo que se encuentra justificado en razón de los elevados costos que la implementación comporta.

Incluye innovaciones sustanciales:

- Introduce la gestión de las aguas por cuencas hidrográficas, en cada una de las cuales los Estados Miembros deben elaborar planes hidrológicos, en los que deben ponerse en práctica programas de medidas concretas, enderezados a prevenir el deterioro de las aguas y conseguir determinados valores de contaminación. Fija un objetivo de buen estado de las aguas antes de 2015.

- Afirma el principio de unicidad del recurso hídrico pues concierne a todos los medios: cursos de agua, aguas subterráneas, aguas costeras, etc. a los que trata como interdependientes y por lo que todos ellos deben lograr los objetivos de buen estado. A tal fin utiliza un enfoque combinado, es decir normas y medidas sobre emisiones (valores límite de emisiones y vertidos) y sobre el propio status de calidad de las distintas masas de agua, enfoque que si bien no es nuevo, se consolida como la estrategia básica de control de la contaminación.

- Es pragmática, ya que prevé posibilidades de dispensas que deberán justificarse por razones económicas (costo desproporcionado), por razones técnicas (plazo de la construcción de las obras), a causa de condiciones naturales (tiempo de migración de los contaminantes) o de usos existentes que tienen un impacto tal que el objetivo de buen estado no será alcanzado técnicamente.

- Consagra la importancia de los medios naturales en la política europea sobre el agua y preserva el futuro. Introduce obligaciones de resultado, de método y de calendario e impone dar cuenta periódicamente de las acciones, de los resultados obtenidos, así como de las demoras constatadas o de los fracasos previsibles para poder definir, tan rápidamente como sea posible, las eventuales acciones correctivas.

- Aporta una visión que implica que la política del agua ya no es simplemente reparadora, sino una política integrada e involucrada en las otras políticas sectoriales de ordenamiento del territorio.

Los sistemas de evaluación de la calidad del agua y la formulación de los objetivos que se deben alcanzar varían considerablemente de un país a otro de la Unión Europea, de allí la importancia de elaborar referencias comunes.

La complejidad del contexto, el calendario exigente que instituye, la diversidad de soluciones posibles a cuestiones científicas, técnicas y prácticas, y la necesidad de asegurar la eficiencia y transparencia del proceso han llevado a los Estados Miembros a desarrollar una *Estrategia Común para la Implementación de la DMA* cuyos objetivos son lograr la coherencia, el enfoque común, y la realización de esfuerzos conjuntos en orden

a limitar los riesgos de una mala aplicación. Para ello se elaboraron guías de actuación y seguimiento, se establecieron grupos de trabajo formados por expertos de organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, y se crearon foros de consejo de expertos y el Grupo de Coordinación Estratégica.

2.2. OBJETIVOS

Los objetivos de la DMA giran alrededor de tres polos: las aguas de superficie -las de transición y las costeras-, las aguas subterráneas y las zonas protegidas.

Para cada uno de ellos contempla acciones que implican reforzar y mejorar su protección a través de medidas específicas concebidas con el fin de reducir paulatinamente los contaminantes y el vertido de sustancias prioritarias para arribar progresivamente a su supresión.

Para su consecución procede según un enfoque combinado de los problemas relacionados a la gestión del agua en la Comunidad.

Desde el punto de vista cualitativo: apunta a asegurar la “calidad” del agua. Trata a la vez de prevenir nuevas degradaciones y de mejorar el estado de los ecosistemas acuáticos. Su fin último es no sólo el de estabilizar el estado de las aguas, sino también remediar la contaminación ya producida.

Desde el punto de vista cuantitativo: pretende asimismo actuar sobre “los modos de consumición del agua” para arribar a un consumo que sea económicamente viable y que participe de un desarrollo sostenible de forma de asegurar la perennidad de la fuente.

La DMA prevé una jerarquía de estas aproximaciones, al mencionar que la cuantitativa se halla subordinada al objetivo cualitativo, prioritario, conforme se desprende del Considerando 19: “La presente Directiva tiene por objeto mantener y mejorar el medio acuático de la Comunidad, este objetivo se refiere principalmente a la calidad de las aguas afectadas; el control cuantitativo es un factor de garantía de una buena calidad de las aguas y, por consiguiente, deben establecerse medidas cuantitativas subordinadas al objetivo de garantizar una buena calidad”.

En doctrina se distinguen dos grandes categorías respecto de los objetivos de la DMA: por una parte los objetivos generales que se presentan como un ideal hacia el cual debe tenderse (promover un uso sustentable del agua, poner en práctica los fines de los acuerdos internacionales, etc.); y por otra parte los objetivos concretos, más específicos que deben imperativamente ser logrados al término de los plazos acordados, y que constituyen verdaderas obligaciones de resultado (reducir la contaminación de las aguas subterráneas, aminorar o suprimir el vertido de sustancias contaminantes, etc.).

El gran principio planteado es que los Estados Miembros deben arribar a un buen estado de las aguas de superficie y subterráneas a más tardar quince años después de su entrada en vigor, o sea en diciembre de 2015. Sobre el punto merece recordarse que las directivas 78/659/CEE del 18 de julio de 1978 (calidad de las aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces); 79/923/CEE del 30 de octubre de 1979 (calidad exigida a las aguas para cría de moluscos); 75/440/CEE del 16 de junio de 1975 (calidad requerida para las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable en los Estados Miembros); 79/869/CEE del 9 de octubre de 1979 (métodos de medición y frecuencia de los muestreos y del análisis de las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable en los Estados Miembros); y 80/68/CEE del 17 de diciembre de 1979 (protección de las aguas subterráneas contra la

contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas), entre otras, quedarán derogadas en los plazos que indica la DMA.

2.3. DETERMINACIÓN DEL ESTADO DE LAS AGUAS

El estado de las aguas superficiales y subterráneas es definido por la Directiva y reconoce cinco grados de calidad: muy bueno, bueno, medio, regular y malo. Estos grados se determinan en función de un conjunto de factores. Así pues, por “buen estado de las aguas” superficiales y subterráneas debe entenderse el alcanzado por una masa de agua cuando su conformación química y su situación ecológica (para las superficiales) o cuantitativa (para las subterráneas) sean al menos buenas, es decir que respondan a las prescripciones técnicas requeridas por el Anexo V, elemento esencial de la norma en cuanto permite la caracterización del estado de las masas de agua y a partir de allí, los resultados a obtener en términos de calidad así como la frecuencia y el método de los controles a efectuar.

La apreciación del estado ecológico podría sin embargo plantear algún problema, dada la imprecisión de las definiciones normativas de las clasificaciones, lo que acarrearía diferencias de interpretación entre los Estados Miembros. Una forma de paliar esta contingencia podría resultar del mecanismo introducido en el mismo anexo (punto 1.4.1) que impone a los Estados Miembros la obligación de comunicar a la Comisión los sistemas de control, lo que permitirá una cierta coherencia, facilitando una clasificación homogénea en el ámbito de la Comunidad.

No obstante, la norma prevé una serie de excepciones a los fines que describe permitiendo a los Estados alcanzar estándares menos estrictos. Ello en razón de motivos de factibilidad técnica, costos exorbitantes o por deterioro temporal de las masas de agua por causas naturales o de fuerza mayor, entre otros. Dispone expresamente que en caso de ser necesaria la aplicación de excepciones, ellas deben, como mínimo, garantizar el mismo nivel de protección que contempla la legislación comunitaria vigente (principio del “standstill”), lo que contribuye a asegurar la transición entre la aplicación de las directivas existentes a las exigencias de la DMA.

En materia de calidad, conforme lo previsto en el documento, el Parlamento Europeo y el Consejo han adoptado varias normas, entre otras:

- la Directiva 2006/11/CE del 15 de febrero de 2006, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad;

- la Directiva 2006/44/CE del 6 de septiembre de 2006, sobre la calidad de las aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces; y

- la Directiva 2006/118/CE del 12 de diciembre de 2006, sobre protección de las aguas subterráneas contra la contaminación y el deterioro. Tiene como finalidad principal establecer determinadas medidas para prevenir y controlar la contaminación de las aguas subterráneas en la Unión Europea. Entre ellas, se incluyen criterios para valorar el buen estado químico así como para la determinación e inversión de tendencias significativas y sostenidas de aumento de contaminación y para la definición de los puntos de partida de las denominadas inversiones de tendencia. Impone a los Estados Miembros la obligación de que los programas de medidas para prevenir la contaminación de las aguas superficiales aprobados al amparo de la DMA, incluyan también medidas específicas para frenar la contaminación de las aguas subterráneas, el plazo máximo para su transposición a la normativa interna de los Estados Miembros ha sido fijado para el 16 de enero de 2009.

2.4. IMPLEMENTACIÓN

2.4.1. *La demarcación hidrográfica como unidad de gestión*

Una gran novedad de la DMA es la previsión de demarcaciones hidrográficas que constituyen una unidad de gestión, es decir, zonas administrativas terrestres y marítimas compuestas por una o más cuencas hidrográficas ya sean nacionales o internacionales así como las aguas subterráneas y costeras a ellas asociadas.

Estos distritos hidrográficos deben estar dotados de un aparato administrativo apropiado a fin de garantizar la aplicación de las reglas de manera coordinada o supervisada en el seno de cada distrito. La utilización del término “apropiado” da a entender que los Estados Miembros tienen la posibilidad de elegir la estructura que les parezca más adecuada, por lo que cuentan con libertad para determinar las características en cuanto a su status jurídico, responsabilidades jurídicas y administrativas y su papel en el seno de la demarcación.

Para el caso de demarcaciones internacionales compartidas entre varios Estados Miembros, éstos deben nombrar una autoridad administrativa competente, de manera conjunta con los terceros Estados implicados.

Estas autoridades pueden ser designadas entre los organismos nacionales o internacionales existentes, pero en ese caso, deben estar dotadas de los poderes y las competencias necesarias para cumplir los objetivos.

Estas designaciones que tenían como fecha de cumplimiento diciembre de 2003 han sido efectuadas.

2.4.2. *Los planes de gestión*

Cada Estado Miembro es el único responsable de las cuencas y demarcaciones situadas enteramente en su territorio, quedando para las internacionales un criterio de coordinación a los efectos de elaborar el plan de gestión, lo que implica necesariamente la creación de una autoridad internacional.

En caso de que un Estado Miembro se encuentre frente a problemas de índole transfronterizo que influyen sobre la gestión de aguas bajo su competencia pero que tienen su origen en otro Estado Miembro y que no puede resolver por sí mismo, como afectado podrá informar a la Comisión y al Estado involucrado, y formular recomendaciones para la solución del problema. La Comisión deberá responder dentro de los seis meses.

En lo que hace al contenido, el plan de gestión debe contemplar las prescripciones específicas para las aguas superficiales, las subterráneas y las zonas protegidas. Se presenta a la vez como un documento descriptivo de su estado y de sus características, un balance de las normas adoptadas en el pasado y un programa determinando las nuevas medidas a adoptar progresivamente para cumplir los objetivos. Se trata de un documento de referencia que, en definitiva, debe permitir aprehender la totalidad de los aspectos de la demarcación hidrográfica y efectuar el seguimiento continuo de su evolución. Las precisiones sobre tales contenidos se encuentran desarrolladas en el Anexo VII. Estos planes de acción deben ser actualizados periódicamente, la primera vez, a los quince años de la entrada en vigencia de la Directiva y luego, cada seis años. Esta actualización permitirá no sólo conocer el estado de situación en las fechas determinadas, sino también tomar medidas rectificativas de ser necesario.

Dicho plan de gestión debe contar con información anexa que contemple: el análisis

de las características del distrito hidrográfico, la incidencia de la actividad humana sobre el ambiente, un análisis económico del uso del agua, un programa de seguimiento a fin de disponer de una visión de conjunto a nivel europeo, un registro de las zonas protegidas y plan de seguimiento a su respecto y un programa de medidas, ya sean de carácter legislativo, administrativo, financiero u otras para el cumplimiento de los objetivos.

Las medidas del programa deben ser de dos tipos:

* básicas: que contemplen las exigencias mínimas a ser respetadas y sobre todo aquellas ya impuestas por una serie de directivas importantes adoptadas en otros ámbitos del medioambiente, lo que confiere a la DMA una visión de carácter integral.

* complementarias: que los Estados Miembros pueden incluir en sus programas, por ejemplo: la adopción de instrumentos financieros, legislativos, manuales de buenas prácticas, proyectos de restauración. Ello permitirá tomar en cuenta las características propias de cada demarcación en la selección de medidas que parezcan las más adecuadas a cada situación particular, ya que los problemas vinculados con el consumo de agua y el impacto de los contaminantes se plantean de forma diversa en los distintos distritos, de acuerdo a sus particularidades, tales la densidad poblacional, las zonas rurales, etc. (Anexo VI).

2.4.3. *Enfoque combinado de los problemas relacionados con el agua*

Al describir los objetivos se ha mencionado el doble enfoque que de ellos formula la DMA: cualitativo y cuantitativo.

a) Enfoque cualitativo

Las actividades con él relacionadas comprenden dos aspectos:

1. La adopción de medidas para reducir los desechos y las emisiones y pérdidas de contaminantes. Estas acciones tienden a disminuir paulatinamente los valores de las normas de desecho admitidas, en vista a una reducción de los contaminantes que representan un riesgo para el medio ambiente.

2. El cumplimiento de las obligaciones impuestas en relación con las sustancias contaminantes prioritarias, refiriéndose la Comisión en este punto al Convenio sobre la Protección del Medio Marino del Noreste Atlántico y que es el resultado de dos convenciones precedentes: la de Oslo de 1972 y la de París de 1974 que contemplan la prevención de la contaminación marítima por descargas provenientes de navíos y aviones y de fuentes terrestres, de las cuales son partes signatarias la Comunidad y los Estados Miembros.

La Comisión consideró que los objetivos previstos en el Convenio OSPAR se hallaban inscriptos en una declaración desprovista de carácter jurídicamente obligatorio, por lo que la eliminación de las sustancias peligrosas en el medio acuático de la Comunidad tampoco podría tener ese carácter. Propuso entonces una simple reducción progresiva de emisiones y vertidos que contribuyeran paulatinamente al objetivo de la DMA. En este aspecto el Consejo y el Parlamento europeos no siguen a la Comisión y formulan el objetivo final de la eliminación de sustancias peligrosas prioritarias como una obligación jurídica. Así pues, el deber de programar e implementar tal política de eliminación constituye una obligación de resultado que debe ser cumplida tanto por las instituciones comunitarias como por los Estados Miembros.

En lo que atañe a las sustancias prioritarias puede encontrarse un listado en el Anexo X, (Decisión del 20 de noviembre de 2001) propuesto por la Comisión que efectuó una selección de aquellas que representan un riesgo significativo para el medio acuático. Para ello tuvo en cuenta las regulaciones de la Comunidad a ese respecto, las contenidas en

acuerdos internacionales, así como también las recomendaciones de instituciones científicas, organizaciones internacionales, etc. La Directiva recuerda una exigencia metodológica al precisar que la identificación de sustancias peligrosas prioritarias “debería” tener en cuenta el principio de precaución. Dicha lista será objeto de un reexamen periódico, correspondiendo a la Comisión elaborar propuestas de medidas de control determinadas sobre la base de la evaluación del riesgo y de la toxicidad para el hombre.

Mediante esta reglamentación sobre el vertido de contaminantes en el agua (art. 16) han quedado derogadas las disposiciones a su respecto contenidas en la Directiva 76/464/CEE, cuyo sistema giraba en torno de dos listas, la “lista negra” y la “lista gris” que reúnen respectivamente sustancias contaminantes prioritarias que deben ser eliminadas y otras categorías de productos que representan un peligro para el hombre o el ambiente que deben reducirse. Pese a esta parcial derogación, el nuevo sistema no varía fundamentalmente el instituido por dicho precedente.

Todo vertido de sustancias incluido en la lista negra debe ser objeto de una autorización acordada por un tiempo acotado respetando las cantidades máximas admisibles en normas de emisión, las que deberían ser establecidas por los Estados en función de los valores límites determinados por la Comunidad para cada sustancia peligrosa prioritaria en las directivas específicas por referencia a la Directiva 76/464/CEE.

La DMA contiene una novedad en lo que hace a vertido en las aguas superficiales y consiste en un planteamiento combinado para las fuentes puntuales y difusas imponiendo a los Estados Miembros el control de las emisiones basado en las mejores técnicas disponibles o los valores límite de emisión pertinentes, y en el caso de impactos difusos, cuando proceda, las mejores prácticas medioambientales instituidas por otras directivas (IPCC, “Nitratos”...) y toda otra legislación comunitaria pertinente, lo que amplía el campo de las obligaciones. Existe una propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, del 17 de julio de 2006 -actualmente objeto de negociaciones-, concerniente a las normas de calidad ambiental en el ámbito de la política de aguas que modificaría la DMA (COM (2006) 397 final).

b) Enfoque cuantitativo

1. El principio de recuperación de los costes de los servicios relacionados con el agua

Esta regla cumple tres funciones económicas básicas: de información, de orientación y de financiamiento. La propuesta inicial de la Comisión Europea de 1997 sugirió que los Estados Miembros garantizaran la recuperación íntegra de todos los costes de los servicios correspondientes al uso del agua, en general y por sectores económicos, desglosándose al menos en hogares, industria y agricultura. Sin embargo, durante el proceso de conciliación, el Consejo y el Parlamento no pudieron llegar a un acuerdo en lo que hace a la formulación de los alcances de esta regla incorporada finalmente en el art. 9. Por otra parte, el texto no contiene ninguna definición de costes, especialmente en lo que refiere a los medioambientales.

No obstante las discrepancias apuntadas, el principio fue incluido en el documento, lo que constituye una novedad en el contexto del derecho medioambiental europeo; fue por esa razón, entre otras, que su formulación precisa ha sido objeto de tantas discusiones durante el proceso de redacción.

Mediante su incorporación se pretende actuar sobre los modos de consumo del agua ya que los Estados Miembros deben tener en cuenta el principio de recuperación de los costes del servicio vinculados a su uso. El objetivo fue sensiblemente atenuado en relación con el texto de la propuesta de directiva de 1997. El Consejo declaró que no estaba en condiciones de aceptar la recuperación total propuesta por la Comisión pero que los

Estados Miembros debían, no obstante, tomar medidas prácticas para su aplicación, sobre las que debían informar en cada plan de gestión de las demarcaciones o cuencas hidrográficas.

El principio del coste real previsto inicialmente fue entonces convertido en un “principio de recuperación de los costes de los servicios relacionados con el agua” lo que implica que si la recuperación no puede ser total, el coste debe reflejar, sin embargo, el de los servicios ofrecidos en proporción suficiente (debe ser lo suficientemente disuasivo de un consumo desenfrenado a fin de incentivar a los usuarios a la utilización racional del agua, disminuyendo el derroche y orientando al consumidor hacia procedimientos más eficaces).

Este objetivo de tarificación adecuada debe ser alcanzado en 2010 a más tardar. Para esa fecha, los Estados Miembros deberán asegurar que cada sector económico contribuirá de manera apropiada a la recuperación de los costes del agua. En definitiva, no es tanto la recuperación total lo que aparece como objetivo final, sino más bien el hecho de que el consumidor sea plenamente informado del coste real del agua que consume aunque no lo soporte íntegramente.

Los Estados Miembros no incumplirán la Directiva si deciden no aplicar o aplicar parcialmente, de acuerdo con prácticas establecidas, las medidas respecto de la recuperación de los costes para una determinada actividad de uso de agua, siempre y cuando ello no comprometa ni los fines ni el logro de los objetivos y mediando un informe que explique las razones en el plan hidrológico de cuenca. La norma no precisa qué debe entenderse por “prácticas establecidas” lo que permitiría considerar que toda simple costumbre puede ser mantenida en tanto no comprometa la mejora global de la calidad del agua ni comporte su consumo en cantidades irrazonables.

2. Obligación de los Estados Miembros de actuar de conformidad con la regla según la cual quien contamina paga

Existe una continua discusión sobre la correcta interpretación de este principio, distinguiéndose en la bibliografía existente dos enfoques: la interpretación económica y la jurídico-ambiental; sin embargo, no existe consenso respecto del contenido de estas posturas. Algunos caracterizan la interpretación económica enfatizando su función regulatoria: una incorporación total de los costes externos, que incluiría, por ejemplo, los daños al medio ambiente, provista de un carácter disuasorio en orden a lograr adaptar las actividades a repercusiones socialmente aceptables. En cuanto al enfoque jurídico-ambiental, éste resalta la función de financiamiento de la regla -quien contamina paga-, estableciendo una obligación de pago por la reparación del daño causado por una determinada actividad.

Los Estados Miembros deben, a efectos de considerar el principio de recuperación de los costes, tener en cuenta el análisis económico efectuado en cada demarcación hidrográfica conformándose a dicha regla.

Es ésta una destacable innovación que impone una clara e inequívoca obligación de adoptar medidas concretas. Ello no debe ser entendido como pagador-contaminante, que significaría un verdadero derecho a contaminar mediante el pago, pues transformaría en secundario el objetivo de alcanzar un buen estado del agua.

La imposición de una responsabilidad de este tipo puede constituir un incentivo para reducir el nivel de contaminación y para implementar mejoras en las medidas de seguridad a fin de prevenir accidentes, pudiendo, asimismo, destinarse los ingresos obtenidos a la restauración de los ecosistemas ya deteriorados.

La Directiva sobre Responsabilidad Medioambiental (2004/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 21 de abril de 2004) en relación con la prevención y reparación

de los daños medioambientales, no reemplaza lo dispuesto en el art. 9 de la DMA -que contempla los costes relativos a actividades en ejecución-, sino que lo complementa, ya que su objetivo es establecer un marco de responsabilidad por los daños ocasionados por nuevas actividades, con el propósito de restablecer las condiciones originarias.

2.4.4. *El amplio espacio otorgado a la información y consulta públicas*

La DMA confiere un lugar destacado a la información del público y a su consulta. Según sus términos, su éxito, además de una colaboración estrecha entre autoridades (comunitarias, nacionales y locales), depende también de la información, la consulta y la participación del público.

El término no debe ser entendido como equivalente al de usuario sino en un sentido más amplio ya que el texto distingue el público de los usuarios de agua, los que constituyen sólo una parte de aquél; es necesario ver en esta expresión a toda persona que tenga interés.

Está previsto poner en su conocimiento y requerir la presentación de opiniones sobre los documentos relacionados con la preparación del plan de gestión de manera escalonada de modo que pueda atenderse -en cada fase de elaboración- a observaciones e incluso alternativas propuestas en lo concerniente no sólo a las medidas concretas sino al conjunto de la política de gestión del agua en la cuenca.

Los modos de información encarados por la DMA son de dos órdenes: por la vía administrativa con la puesta a disposición de cualquier interesado que lo requiera, o, de una manera más pasiva, por medio de la fijación de tarifas de consumo de agua, la que debe informar al usuario el costo real de lo que consume.

Los términos “información” y “participación” son términos diferenciados pero no explicitados, este último tiene un sentido más amplio que el de “consulta” y puede incluir la facultad de iniciativa. No se trata únicamente de informar al público en el marco de la elaboración de una norma o de medidas más eficaces, sino de erigir un instrumento cultural que constituya un modo de concienciación con miras a obtener un cambio de comportamiento en los modos de utilización del agua por parte del usuario sobre la base de su adhesión voluntaria y no como consecuencia de medidas económicas o coercitivas.

Sobre este tema, cabe hacer referencia a la Convención de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa sobre el Acceso a la Información, la Participación del Público y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales, de junio de 1998, suscripta a la fecha por más de cuarenta países (Convención de Aarhus). Se sustenta sobre ciertos principios esenciales como el de la integración (*integration principle*), que conecta el derecho al ambiente con derechos fundamentales como el derecho a la vida; el del interés común (*common interest principle*) el que, junto al de la administración responsable (*principle of responsible administration*) y los de transparencia y de obligación de rendir cuentas (*principle of transparency and accountability*) constituyen la base de las normas sobre participación pública. Por otra parte, reglas como la del papel jerarquizado de la sociedad civil (*principle of elevated rol of NGOs*) contribuyen al desarrollo de las formas de participación pública. Esta Convención presenta semejanza con la Estrategia Interamericana para la Promoción de la Participación Pública en la toma de decisiones sobre Desarrollo Sustentable de la OEA (ISP por su sigla en inglés). La Convención de Aarhus contiene, además, importantes definiciones, entre ellas la de “información ambiental” sobre el estado de los elementos del ambiente, los factores que pueden tener efectos sobre las actividades o medidas adoptadas, y los impactos que produzcan sobre la

vida humana, la salud y la cultura. Este acuerdo tiende a ampliar la capacidad procesal de las organizaciones locales y de las que promuevan el desarrollo sostenible, a precisar las modalidades de acceso a la justicia en materia medioambiental en el caso de los litigios transfronterizos, y a facilitar el ejercicio práctico del derecho a entablar acciones judiciales.

2.4.5. Adaptaciones técnicas de la Directiva

La DMA contempla la cuestión de la adaptación de sus objetivos y procedimientos al progreso científico y técnico. Como es habitual en la legislación comunitaria, contiene referencias a las normas BAT y BATNEEC (*Best Available Techniques* y *Best Available Techniques Not Entailing Excessive Costs*) a fin de determinar el grado de exigencia de las obligaciones, recomendando -en la elaboración de la política de medioambiente de la Comunidad- la consideración de los datos científicos y técnicos disponibles así como las ventajas y costes que puedan resultar de la acción o de la inacción recordando al respecto lo establecido en el art. 174 del Tratado. Esta imposición puede presentar problemas en relación con aquellos Estados Miembros que aún no han arribado a un cierto nivel de desarrollo, por lo que habría que pensar en soluciones tendentes a aliviar esa carga que sólo concierne a estos Estados, mas no adoptar normas que les permitan soslayar las impuestas a los más desarrollados.

Contempla asimismo la futura derogación de diversas directivas comunitarias relativas a la calidad del agua para usos específicos, a partir de la transposición de sus normas, debido a su vocación de gerenciamiento global de las cuencas hidrográficas. Ello en razón de que su propósito es asegurar un nivel de protección de las aguas, como mínimo, equivalente al impuesto por las anteriores directivas sectoriales. Para ello establece un calendario de derogaciones, en 2007 y 2013.

Instaura un Comité de Reglamentación para asistir a la Comisión compuesto por representantes de los Estados Miembros, que trata los proyectos de medidas sobre los que se debe informar periódicamente al Parlamento.

3. PANORAMA ACTUAL DE CUMPLIMIENTO DEL CALENDARIO PREVISTO EN LA DMA

El marco legislativo sobre medioambiente presenta importantes diferencias entre los distintos países de la Unión Europea. No obstante, son interesantes las diversas iniciativas adoptadas en orden a su adecuación a las pautas fijadas por la DMA.

En Rumania, por ejemplo, el Programa Nacional de Adhesión a la Unión Europea (PNAR) ha demostrado su eficacia en el ámbito interno como instrumento de planificación estratégica y adopción de estándares europeos, y ha incorporado a su Constitución, en la reforma de 2003, una disposición sobre el derecho al medioambiente.

Francia es uno de los países que -además de contemplar en el Preámbulo de su Constitución de 1946 el derecho al agua potable- ha puesto en práctica tanto los objetivos de Johannesburgo como las directivas comunitarias referentes a la calidad del agua constituyendo un paso importante en este sentido la adopción del Plan Nacional de Salud y de Medio Ambiente para el período 2004-2008. En tanto en Suecia, la DMA ha sido integrada al Código Ambiental y en Dinamarca sus disposiciones locales han sido armonizadas con la directiva.

Son destacables, asimismo, entre las operaciones internacionales en curso y en especial en relación con los países de Europa central y oriental, los llamados procesos de

hermanamiento, que consisten en poner a su disposición el conjunto de conocimientos jurídicos, técnicos y administrativos que les permitan integrar en su derecho interno los reglamentos comunitarios ya aplicados. El refuerzo institucional constituye una de las prioridades del programa PHARE de la Unión Europea. De esta manera, se han aprobado convenios en los cuales se plasman los resultados esperados, las responsabilidades de cada parte, los medios a implementar y su coste. La Oficina Internacional del Agua, en calidad de operador del Ministerio de Ecología y Desarrollo Sostenible francés, y habilitado por la Comisión Europea, ha intervenido en Bulgaria, Eslovenia, Estonia, Hungría, Polonia, Rumania y República Checa.

Como se puntualizó, la DMA contiene una serie de obligaciones dirigidas a los Estados Miembros en orden a su implementación, prevista de forma gradual debido a su complejidad y a la que contribuyen los diversos fondos europeos, como el de Cohesión.

De otro lado, las Directrices estratégicas comunitarias propuestas para 2007-2013 incluyen en su dimensión territorial medidas de cooperación transfronteriza y transnacional para la gestión de los recursos hídricos, el control de inundaciones y la prevención de desastres naturales (COM (2005) 299 del 5 de julio de 2005).

Dan cuenta de los avances en el calendario de obligaciones impuestas a los Estados Miembros, la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo. Hacia una gestión sostenible del agua en la Unión Europea -Primera fase de aplicación de la Directiva Marco del Agua 2000/60/CE-* [SEC (2007) 362/363] y *Water Information System for Europe (WISE)*:

El art. 24 de la DMA establece: “Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva a más tardar el 22 de diciembre de 2003. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión”. Ello comporta tres actividades: transposición de la directiva a la normativa nacional de los Estados Miembros (art. 3.2); especificación de cuencas hidrográficas y su inclusión en demarcaciones hidrográficas (art. 3.1); y designación de autoridades competentes adecuadas (art. 3.3).

En cuanto a la transposición, los informes de todos los miembros (26), con excepción de Luxemburgo, ya han sido presentados, si bien con despaseo cumplimiento del plazo original, y en los casos de Bélgica, Alemania, Italia y Portugal mediante procesos abiertos ante la Corte Europea de Justicia. Italia representa en este contexto el único caso de un cumplimiento parcial del requerimiento. La calidad de la transposición jurídica es escasa. Sobre la base de una evaluación preliminar, la Comisión estableció que las legislaciones de 19 Estados presentaban graves deficiencias en relación con los arts. 4 -objetivos medioambientales-, 9 -recuperación de los costes de los servicios relacionados con el agua- y 14 -información y consulta públicas- de la directiva. La mayoría de los miembros restantes no la ha incorporado plenamente.

En lo relativo a las cuencas hidrográficas, todos los miembros han dado sus informes adecuadamente, con excepción de España que ha informado un cumplimiento parcial. No existen casos de falta de conformidad o mala aplicación en las presentaciones.

La realización de las tareas previstas en el art. 3.1 ha dado como resultado el establecimiento de 110 cuencas de las cuales el 40% son internacionales. Las demarcaciones cubren más del 60% del territorio de la Comunidad. Han sido designadas todas las autoridades competentes.

En general se han llevado a cabo las actividades dispuestas en el art. 3 de modo suficiente, al haber establecido las estructuras administrativas necesarias. No obstante ello, la diferencia resultante de la labor de los Estados Miembros es, en este sentido,

relevante: los nuevos integrantes han implementado el art. 3 de manera más apropiada que los más antiguos. El aspecto de la actividad donde se han encontrado las mayores deficiencias es la coordinación en el caso de cuencas internacionales para llevar adelante efectivamente las obligaciones previstas en la directiva.

El art. 5 de la DMA respecto de las demarcaciones hidrográficas, previó para el año 2004 la realización del estudio de sus características, de la repercusión de la actividad humana y el análisis económico del uso del agua. Con excepción de cumplimientos parciales de Grecia e Italia, contra los que se encuentran pendientes procesos judiciales por esta falta de comunicación, los informes de los restantes miembros han sido presentados de modo adecuado, a los que deben sumarse los de ocho comisiones de demarcaciones de cuencas internacionales (Danubio, Rin, Elba, Oder, Scheldt, Meuse, Ems y Eider).

En cuanto al análisis ambiental se ha adelantado considerablemente, y se ha obtenido de esta manera una base de información a nivel europeo que antes no existía. Por otra parte, de los informes presentados no puede extraerse una conclusión con relación a los mayores factores de impacto medioambiental de la actividad humana que ponen en riesgo el mayor número de masas de agua; sólo cinco miembros han provisto información completa sobre los siguientes factores: fuente puntual y fuente difusa de polución, regulaciones de corrientes y alteraciones morfológicas, modificaciones estructurales y físicas -v.gr. canalizaciones, diques-. Por lo demás, son también factores de impacto los relacionados con la agricultura, la navegación, la energía hidráulica, la protección contra inundaciones, y los desechos industriales y municipales.

En el art. 8 de la directiva se prevé el seguimiento del estado de las aguas superficiales, subterráneas y de zonas protegidas, estableciéndose que los programas respectivos deberán ser operativos para finales del año 2006, de acuerdo a los criterios expuestos en el anexo V del documento.

La información sobre el estado de desarrollo de métodos de monitoreo biológico es particularmente preocupante en muchos Estados Miembros. Muestra que hay importantes lagunas a nivel estatal para algunos de los elementos de la calidad biológica, y ello torna incierto cuánto podrán aportar las redes de monitoreo a una información completa sobre el estado de las aguas. Grecia, Italia y Malta son excepciones en incumplimiento de los informes respectivos a esta fase, a lo que cabe agregar un cumplimiento parcial por parte de Bélgica.

Las principales insuficiencias por falta de datos radican en el análisis económico, en particular en la identificación de los servicios de abastecimiento y de los usos del agua, y en la evaluación del grado de recuperación de los costes. A causa de ello, un análisis comparativo sólo pudo hacerse con relación a unos pocos tópicos: principalmente la determinación de los sectores poblacionales para los que el nivel de recupero es alto, y un panorama de la importancia socioeconómica del uso del agua.

Los resultados ilustran que el porcentaje real de masas de agua que cumplen todos los objetivos de la DMA es bajo, e incluso en algunos países no supera el 1%; los altos índices (40%) que corren el riesgo de no alcanzar los objetivos previstos para 2015 están claramente vinculados a zonas densamente pobladas, en tanto un 30% se presentan fuera de dicho riesgo. El restante 30% no arroja un resultado concluyente debido a la falta de datos, circunstancia que afecta especialmente a las aguas costeras y transicionales. Ello expone la necesidad de mejorar las evaluaciones de riesgo en los próximos años, lo que es considerado crucial para construir una base sólida para el desarrollo del manejo de cuencas en el marco de los programas de mediados del año 2009.

El análisis global de los efectos producidos por las presiones que significan la contaminación por los vertidos de aguas residuales domésticas, los nutrientes procedentes de la actividad agrícola, las emisiones industriales y los vertidos de sustancias peligrosas ponen de manifiesto las diferencias en el grado de aplicación (muy bajo en ciertos Estados Miembros) de la normativa pertinente.

La Comisión insta a los Estados a centrarse especialmente en los siguientes tres aspectos: corregir las deficiencias actuales, integrar la gestión sostenible de los recursos hídricos en otras políticas y sacar el máximo partido de la participación del público, para todo lo cual formula propuestas. Para ello está preparando una serie de medidas entre las que se encuentran renovar la cooperación con los Estados Miembros, garantizar la integración con otras políticas de la Unión Europea, fomentar el uso de instrumentos económicos, luchar contra el cambio climático en el ámbito de la gestión del agua, y la implantación de un Sistema de Información del Agua para Europa (WISE).

4. CONCLUSIONES

El surgimiento de un derecho ambiental comunitario depara un permanente proceso de interrelación de las instituciones jurídico-ambientales en forma bidireccional: desde los Estados hacia el derecho europeo y desde el derecho europeo hacia los diferentes Estados generando un modelo de convergencia que puede, a veces, colisionar con las especificidades de las estructuras jurídicas nacionales, no sólo en cuanto al contenido de las normas, sino también a los mecanismos creados para su implementación.

Las disposiciones ambientales europeas generan importantes obligaciones en sentido económico y jurídico, con significativas consecuencias. Si son cumplidas sus previsiones, este derecho dará lugar a una mejora sensible del ambiente.

La DMA se presenta como una verdadera ley marco y numerosas directivas específicas irán concretando las grandes líneas trazadas en su texto que contiene algunas nociones vagas y muy generales, sujetas a interpretación por parte de los Estados Miembros, en algunos casos con amplio margen. Una cuestión que presenta dificultades es la imprecisión sobre la forma en que se debe implantar el principio de recuperación de costes lo que puede acarrear un desarrollo ineficaz del principio, con el riesgo de que los fondos europeos se apliquen a proyectos que no se adecuen a él. En este tema que ha generado tensiones y discusiones habría que conjugar diversos aspectos delicados (recuperación de costes, precios que aporten incentivos para el uso eficiente del agua, atención a los efectos sociales y económicos), en un contexto de análisis riguroso y transparente.

Al mismo tiempo la Directiva contiene disposiciones redactadas sin estas características de generalidad que constituyen claras obligaciones dirigidas a los Estados sobre algunos puntos precisos que no requieren de nuevas regulaciones para ser puestas en práctica, como ocurre con los planes de gestión y sus contenidos, lo que permitiría ver sin dificultad en estas cláusulas su efecto directo.

Cabe suponer que el fin de la aprehensión compartimentada del problema del agua conducirá a una aplicación más eficaz que la que resultaría de las dispersas directivas preexistentes.

Lo que constituye la verdadera innovación de la DMA es el método para la obtención de los resultados en cuanto implementa un sistema de acción integrada. El contexto de gestión es diferente debido a la creación de circunscripciones administrativas -las demarcaciones hidrográficas, algunas internacionales- y la instauración de

autoridades administrativas con nuevas competencias y obligaciones -informes, planes de gestión- y acciones que debe tener en cuenta un mayor número de parámetros y sus correspondientes interacciones.

A este respecto, la aproximación combinada sin ser revolucionaria pone el acento en una reflexión coordinada en la cual la adopción de medidas se reubica en el contexto de un conjunto de normas que contienen diversos modos de aprehensión de un mismo objeto en estadios de utilización diferentes y en esto, ciertamente, el enfoque es innovador. En el nivel de los objetivos fijados, actúa sobre los medios o modos de realizarlos, a través de una reorganización administrativa de la política del agua lo que lógicamente debe conducir a la elaboración de medidas más eficaces, controles más eficientes, la más rápida circulación de la información y la mejora en la calidad y rapidez de las intervenciones.

Al inscribirse en la línea del principio de visión global y del desarrollo sostenible, la Comunidad se ha dotado de un marco que instaura una gestión transversal que le asegura un acrecentamiento de las posibilidades de alcanzar los objetivos enunciados. Es en esto donde radica la verdadera novedad de la Directiva 2000/60/CE.

BIBLIOGRAFÍA

ALVES, CARLOS-MANUEL, “La protection intégrée de l’environnement en droit communautaire”, en *Revue européenne de droit de l’environnement*, Limoges, Centre international de droit comparé de l’environnement, 2003, n° 2, pp. 129/141.

JORDANO FRAGA, JESÚS, “La aplicación del derecho ambiental de la UE en España: perspectivas de evolución y desafíos del *ius commune* ambiental europeo”, en *Medio ambiente y Derecho. Revista electrónica de derecho ambiental*, 2001, n° 6.

LEPRINCE, SYLVIANE, “La nouvelle directive 2000/60/CE du Parlement et du Conseil instituant un cadre pour l’action communautaire dans le domaine de l’eau: coordination et efficacité?”, en *Actualités du droit*, Bruselas, Kluwer, 2001/4-2002/1, pp. 833/875.

LÜBBE-WOLFF, GERTRUDE, “Efficient Environmental Legislation. On Different Philosophies of Pollution Control in Europe”, en *Journal of Environmental Law*, Oxford University Press, 2001, vol. 13, n° 1, pp. 79/87.

MORENO MOLINA, ÁNGEL MANUEL, *Derecho Comunitario del Medio Ambiente. Marco institucional, regulación sectorial y aplicación en España*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid-Marcial Pons, 2006.

SERRANO LOZANO, RUBEN, “Le développement du droit de l’environnement en Espagne (de 1998 à 2004)”, en *Revue européenne de droit de l’environnement*, Limoges, Centre international de droit comparé de l’environnement, 2005, n° 3, pp. 297/322.

SMETS, HENRI, “Le droit de chacun à l’eau”, en *Revue européenne de droit de l’environnement*, Limoges, Centre international de droit comparé de l’environnement, 2002, n° 2, pp. 129/170.

UNNERSTALL, HERWIG, “The principle of full cost recovery in the EU-Water Framework Directive: Genesis and Content”, en *Journal of Environmental Law*, Oxford, Oxford University Press, 2007, vol. 19, n° 1, pp. 29/42.

ZLATESCU, IRINA MOROIANU, “Rapport sur l’Europe”, en GRISEL, Guillaume (ed.), *La mise en œuvre du droit à l’eau. Actes du XXIXe Congrès ordinaire de l’IDEF*, Ginebra-Zürich-Bâle, Schulthess, 2006 (Publications de l’Institut suisse de droit comparé; 53), pp. 261/274.

Documents d’Actualité Internationale, Paris, La documentation Française, 2000, n° 10, pp. 386/387.

Réseau International des Organismes de Bassin International. Une nouvelle étape vers une politique intégrée de l’eau en Europe. Exposé de M. Jean-Francois Donzier, Secrétaire Permanent du Réseau International des Organismes de Bassin Directeur Général de l’Office International de l’Eau, del 15 de octubre de 2003, en http://www.riob.org/medinbo/dce/Application_dce_2000-2015_fr.pdf.



DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. INSOLVENCIA DE ESTADOS. DECLARACIÓN DE EMERGENCIA COMO CAUSAL DE JUSTIFICACIÓN. **JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.** CUESTIONES PROCEDIMENTALES. CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE DERECHO DE LOS TRATADOS, ART. 61. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, ART. 4 (INTERNACIONAL).

Los Estados resultan ser deudores de primer orden para los institutos de créditos internacionales. El misterio de su particular solvencia radica en la sencilla circunstancia de que ellos gozan de protección existencial (*Bestandsschutz*) ante una declaración de quiebra o insolvencia, incluso, como es el caso de Alemania, mediante una protección legal explícita establecida en el art. 12 de la Ley de Quiebras. Tanto acreedores internos como externos, privados o públicos, tienen cerrado el camino del proceso falencial contra un Estado soberano, al menos con el alcance que aquél sí tiene en las relaciones del derecho privado; *verbi gratia* instancias de sindicatura y, dado el caso, de liquidación final. Otro factor para la firme solvencia de los Estados es la envergadura de su capital por responsabilidad civil (*Haftungskapital*); como lo ha afirmado la Comisión Europea en la decisión sobre subvenciones, el Estado dispone de “recursos financieros inmensurables”. Sin embargo este perfil estatal tiene poco que ver con la realidad, donde el fenómeno de la bancarrota es frecuente: en los últimos doscientos años fueron declarados noventa casos de incapacidad de pago (*Zahlungsunfähigkeit*) y sobreendeudamiento. La mayoría de los países de Europa se han declarado alguna vez incapaces de servir sus deudas, y el carácter “inmensurable” de los recursos no debería ser confundido con el de “inagotable”: entre el cenit de riqueza de Argentina, por caso, y su declaración legal de incapacidad de pago en el 2002 pasaron menos de cien años. Esta situación expone la necesidad de instrumentos de derecho internacional para la superación de las crisis de pago. La falta de un proceso de insolvencia formal, en cuyo marco se expresaría el respeto por la soberanía estatal, perjudica, en definitiva, a los Estados afectados. La bancarrota estatal se revela a menudo como una trampa de endeudamiento, de la que aquéllos apenas pueden liberarse.

I. Concepto de bancarrota estatal

No existe un concepto propio del derecho internacional para el término “bancarrota estatal”, y ya a partir de esta expresión puede derivarse la falta de asociación con un ámbito formal-procedimental. Frente a la tradición doctrinaria estatal e internacional jurídica, resulta necesario dejar fuera del concepto los casos de falta de disposición para los pagos, y restringir su comprensión sólo a incapacidad de pago.

El interés de la comunidad internacional en la lucha contra las bancarrotas estatales tiene múltiples causas: los Estados en bancarrota no sólo perjudican a los sistemas de crédito y pago internacionales, sino que quedan, tras ellas, más expuestos a casos de criminalidad organizada, de tráfico de estupefacientes y de terrorismo por falta de recursos para luchar contra ellos. Asimismo ponen en cuestión la creciente soberanía cooperativa de los Estados de cara al proceso de globalización, y los compromisos asumidos en el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas (acción en caso de amenazas a la paz, quebrantamiento de la paz o actos de agresión). También los estándares de derechos fundamentales pueden verse afectados por la falta de prestación de los servicios básicos estatales (“*Daseinsvorsorge*”), o por la incapacidad estatal para impedir conculcaciones respectivas. A estas consideraciones de naturaleza preventiva hay que agregar un principio de carácter formal de interés en el derecho internacional: *pacta sunt servanda*.

II. Superación de la crisis de pago bajo el derecho vigente

Los instrumentos propios del derecho vigente -especialmente del internacional- no parecen ser suficientes para la superación de situaciones de bancarrotas estatales, y deben ser reemplazados por un proceso formal unificado de insolvencia de Estados. La práctica jurídica actual vacila entre intentos unívocos, bilaterales y multilaterales, por un lado, y una marcada dualidad en el tratamiento de las crisis.

1. El derecho del Estado deudor a denegar la eficacia de la deuda

En el escenario de Estados que han devenido incapaces de afrontar sus pagos, el derecho a denegar las prestaciones respectivas juega el específico rol de poder, en último término, obligar a los acreedores a entrar en las negociaciones propias de una novación de la deuda. La suspensión de pagos termina justificada por situaciones de emergencia financiera, recurso del que se prescinde, por lo demás, cuando el acuerdo de crédito no surte más efectos.

1.1. Nulidad de acuerdos de crédito

En este punto resulta pertinente el caso de Argentina, donde algunos políticos del país afirmaron que el Estado argentino no se encontraba obligado a pagar créditos tomados en violación de las buenas costumbres, esto es cuando el negocio financiero había sido hecho durante la última dictadura militar, echándose mano al recurso de declarar esas deudas como “ilegales y odiosas”. El argumento, que encuentra origen en las deudas que habían tomado los imperios coloniales y que los Estados Nacionales -cuyo nacimiento debían al proceso de descolonización- hacían suyo, sólo parece aceptable en casos en que el crédito es tomado directa y explícitamente para consumir afrentas a los derechos humanos -*verbi gratia* compra de armas para la policía secreta-; mas incluso este extremo resulta de difícil aplicación, por cuanto muchas veces el destino del dinero prestado no se encuentra expresamente acordado. Esta circunstancia ha sido adoptada como criterio en el seno de la práctica jurídica del derecho internacional, y así, por ejemplo, la mayoría de la deuda externa de Irak otorgada por Alemania fue prestada a la dictadura Baath, lo que de ninguna manera afecta a su carácter efectivo. Tampoco puede invocarse la nulidad de créditos por cuanto recursos tomados para fines reconocidos en el derecho internacional hubieran sido con posterioridad invertidos en actos que violentan derechos humanos; de otra manera, esta consideración de nulidad, tan apegada a una pura relación de causalidad, llevaría a una restricción desmesurada de la libertad de contratar, entendida ésta como expresión de prerrogativas de acción en política exterior.

1.2. Suspensión de las obligaciones de pago en situación de emergencia estatal

Por otro lado, el Estado deudor tiende también a suspender sus pagos con fundamento en un estado de emergencia, extremo que presentado como justificación de sí mismo, conduce *ad absurdum* el principio *pacta sunt servanda*.

El derecho internacional reconoce la invocación del estado de emergencia sólo bajo determinadas circunstancias. Así se encuentra previsto en el art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; los condicionamientos y alcances para su invocación están precisados en el art. 25 del esbozo de la *Internacional Law Commission* (Comisión) titulado: “Responsability of Status for Internationally Wrongful Acts”: la invocación de un estado de emergencia procede en casos donde no existe otro medio para la protección de un interés esencial del Estado contra *a grave and imminent peril*. Según el art. 26, los intereses de la otra parte o de la comunidad internacional no pueden ser afectados en su esencia, e incluso la desobediencia de una norma internacional obligatoria no puede ser justificada por aquel medio.

¿Puede considerarse la bancarrota estatal como una instancia del estado de emergencia? Resulta discutible la aplicabilidad de las normas del estado de emergencia también a la falta de pagos con referencia a una bancarrota estatal, pues efectivamente las crisis económicas se diferencian poco en sus consecuencias de, por ejemplo, una catástrofe natural; la bancarrota es sólo una bisagra entre causa y efecto. A su vez el efecto *erga omnes* de los derechos humanos elementales da un impulso adicional al principio de estado de emergencia, aun cuando su invocación sea prescindible a causa de una justificadora colisión de deberes; como bienes de protección del *ius cogens* recae mayor importancia sobre los derechos humanos en la ponderación de los intereses de pago. Si el pago de los créditos genera graves crisis de abastecimiento y pone en cuestión las provisiones mínimas de existencia de la población, puede el Estado deudor no servir la deuda y los deudores no reclamarla.

La práctica jurídica internacional se revela, no obstante, más complicada. La superación consensuada de una situación de bancarrota no justifica, en la realidad, la conclusión de que no haya espacio para el rechazo unilateral de pago por parte de un Estado deudor en razón de la respectiva práctica estatal. Por el contrario, la superación precede, a menudo lógicamente, la adopción de tratativas. Cuando el interés en una novación de deuda contractual se adelanta prácticamente a una denegación de pago unilateral, ello ocurre porque el hacer uso de normas propias del estado de emergencia no zanja las causas de ese estado. Éste suspende las obligaciones de pago, pero no las suprime. Incluso cuando una moratoria unilateral no es levantada, como sucede en la mayoría de los casos, el deudor no puede poner un fin a la situación de suspenso mediante la creencia en una solución jurídica. Finalmente la bancarrota estatal no ocurre cuando un Estado tiene problemas con el cumplimiento de sus obligaciones, sino recién en el caso de una crisis financiera existencial, comparable en sus efectos con otras situaciones de estado de emergencia -conflictos armados, pestes, o catástrofes naturales-. Eso, sin embargo, no quiere decir que una novación o un proceso de insolvencia de Estados pueda tener lugar cuando la crisis de pago ha superado el umbral del estado de emergencia y así el de la bancarrota estatal: precisamente la prevención del estado de emergencia se encuentra en el ámbito del interés bien entendido de los acreedores.

Un problema particular en este marco se da cuando un Estado deudor provoca la propia bancarrota, extremo prohibido por el art. 25 II b del esbozo de la Comisión, por caso cuando un Estado ha tomado deudas a sabiendas de la imposibilidad posterior de su devolución. En la praxis estatal, sin embargo, el reproche de la propia provocación de la crisis no juega un papel importante, pues se lo reduce a la comprensión de una “huida” buscada en la bancarrota, aunque no sea por eso menos injusto, en tanto permite al Estado deudor, vía invocación de la situación de emergencia estatal, el aplazamiento de los pagos.

Otra pregunta que surge es si, cuando un Estado deudor dispone de medios excedentes, esto es con los que al menos podría saldar algunas obligaciones, puede ya existir un estado de emergencia. Parte de la doctrina responde que la incapacidad de pago generadora de un estado de emergencia debe inducirse a partir de una deuda precisa, y no de la totalidad de las obligaciones; se afirma que el Estado no debería caer en la situación kafkiana de deber cumplir todas sus obligaciones, sin poder en verdad cumplirlas. Eso llevaría además a una competencia entre los acreedores por los medios existentes. Hay que admitir que con este razonamiento se cuida al deudor más de lo necesario. Los mecanismos del estado de emergencia no tienen la sutileza ponderativa de un proceso general, en cuyo marco las peticiones son tratadas en forma diferente según contenido, tipo y bienes que comportan. La más ventajosa consideración general cae, en un caso, en

una -aunque aparente- paradoja: si el Estado deudor dispone aún de reservas financieras, que pueden ser empleadas para el mantenimiento de un estándar mínimo de derechos humanos, se encuentra libre de la obligación de pagar sus deudas con estos medios. Pero si esas reservas desaparecen, el Estado no podrá responder a ese estándar aun mediante la suspensión de pagos, con la consecuencia de que parecería no acertar en la necesidad de la invocación al estado de emergencia. Ello sería, no obstante, una consecuencia errada: pues el instrumento jurídico del estado de emergencia aún seguiría sirviendo a la finalidad de media, consistente en otorgar una pausa de alivio al Estado, para así, vía negociaciones, poder alcanzar nuevamente la liquidez necesaria, también desde el punto de vista de los derechos humanos.

En todo caso no resulta pertinente aquí la cláusula *rebus sic stantibus*: el préstamo de dinero descansa sobre la suposición de que el deudor estará en condiciones también de devolver el préstamo. Si el deudor pudiera verse liberado de la obligación de cumplimiento por cuanto de manera imprevisible no es capaz de hacerlo, la *ratio* del crédito sería llevada al absurdo. De acuerdo a la letra del art. 61 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, no se excluye la posibilidad de que el Estado deudor invoque la imposibilidad de pago vía “inexistencias duraderas”. Con ello se designa la objetiva imposibilidad del cumplimiento del contrato, y no la crisis de pago restringida temporalmente de acuerdo a su naturaleza.

2. Superación de la crisis con base cooperativa

En la práctica del derecho internacional la superación de crisis de pago estatales o de situaciones de bancarrota se realiza mayormente mediante un acuerdo con los Estados deudores. Esos acuerdos pueden hacerse en forma bi o multilateral, y conducir a una dispensa de la deuda, a una novación o a un proceso general de insolvencia.

2.1. ¿Una novación por orden del Consejo de Seguridad de la ONU?

Un auténtico proceso vinculante de derecho internacional, que logra avanzar más allá de la tendencia a arrastrar la bancarrota y a que el arreglo alcanzado entre las partes no resulte, en términos efectivos, del todo obligatorio y de este modo “evitable”, como aparece en la práctica legal internacional cuando se trata de soluciones cooperativas multilaterales; un proceso, entonces, que pretenda establecer un carácter vinculante tanto para los Estados como para, aunque indirectamente, los eventuales intereses privados, se encuentra en la forma de disposiciones del Consejo de Seguridad de la ONU, en el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Ciertamente la falta de pago de un crédito estatal no constituye aún ningún peligro para la paz mundial y la seguridad internacional, pero pueden existir casos extremos en los que el Estado deudor, a causa de falta de capacidad financiera, no pueda garantizar los derechos humanos y la seguridad de sus ciudadanos. Bajo la luz del ampliado concepto de verdad “positivo” del Consejo de Seguridad, que abandonó el rasgo excluyente de “existencia de un conflicto entre dos Estados”, aquellos casos podrían ser considerados como “quebrantamiento de la paz” (art. 39). A diferencia de lo que ocurre con los *failed states*, que pueden ser objeto de intervención internacional (“humanitaria”), el Estado deudor incapaz de pago posee formalmente la dirección del Estado en funcionamiento. El *failed state* dispone de las atribuciones del estado de emergencia, pero no puede desempeñarlas a causa de la inexistencia de órganos estatales que puedan funcionar. Si la crisis financiera en un Estado incapaz de pago ha generado una grave crisis interna, de la que no se puede salir incluso si se suspendiesen los pagos, la pérdida de autoridad necesariamente grave para una intervención del Consejo de Seguridad debe ser posible de constatar. Disposiciones sobre

la prelación de las obligaciones sólo proceden en caso de que el Estado deudor haya malogrado el beneficio del estado de emergencia.

2.2. La solución jurídica de la novación como “proceso general incompleto”

La novación vía la intervención prevista en el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas debe ser considerada como *ultima ratio* entre las medidas para la superación de la bancarrota estatal. En la práctica jurídica los afectados buscan casi siempre el acuerdo sobre la novación de las obligaciones. Como *amicabilis compositor* se encuentra también en este marco el Fondo Monetario Internacional. Los fundamentos del negocio del proceso de novación son los programas de estabilización por él desarrollados.

El problema de esta práctica de novación es que en ella se deja ver, a lo sumo esquemáticamente, un auténtico proceso general: el cuadro está repleto de pragmatismo de negociaciones, no tiene lugar una objetiva ponderación de los intereses en juego, y sólo existen rudimentos de programas futuros de saneamiento para el Estado deudor. Tampoco la participación en esta práctica se corresponde con la del estándar de un proceso general, dado que tanto para los acreedores estatales como para los privados este paso resulta sujeto a su sola voluntad. A su vez la novación no puede ser impuesta a nadie, si bien las exigencias originarias resultan cada vez de menor probabilidad de éxito frente a una creciente participación de los deudores en la novación. Por último, tampoco el foro donde se realiza la novación resulta homogéneo: el Club de París recoge a los acreedores estatales, por un lado, mientras que el de Londres, por otro, a los privados.

Las carencias de este mecanismo se pusieron de manifiesto claramente en el caso de la última crisis de deuda argentina. El país ofreció para obligaciones que llegaban a los 81.000 millones de dólares -más allá de una corta ganancia- una propuesta en letras públicas que reducía las exigencias originales de los inversores privados particulares en un 30%. Una mejoría de esta oferta fue tenida en consideración para el caso de una aceptación inmediata y masiva. La novación fue negociada dividiendo a los grupos de acreedores de acuerdo a sus países de procedencia, de modo de evitar un foro común. Tras la aceptación de un 76,07% de los acreedores -entre los que la mayoría eran acreedores privados argentinos- el gobierno declaró terminada la novación el 4 de abril de 2005. Una demora de la conclusión del proceso se debió al intento de los acreedores que no aceptaron la propuesta, el que consistió en un pedido de embargo de antiguos préstamos consignados para conversión en bancos, solicitud que el 13 de mayo fue rechazada por la *United States Court of Appeals for the second Circuit*, con el argumento de que la medida haría peligrar el entero proceso de la novación.

Asimismo un cambio fundamental, frente a procesos anteriores de novación, en la composición de las deudas y del círculo de acreedores permitió al país, según un difundido reproche, enfrentar a sus acreedores unos contra otros. De este modo, a la nueva falta de panorámica propia de la actual estructura de las obligaciones -resultante, en parte, de una falta de congruencia en los intereses de los poseedores de letras de cambio- corresponde una nueva inseguridad jurídica. Resulta pertinente a ello la petición pendiente de decisión por parte del Tribunal Federal Constitucional alemán de declarar que las normas del derecho internacional tienen efectividad por sobre el estado de emergencia estatal en la relación contractual con acreedores privados.

2.3. Superación bilateral de la crisis mediante dispensa de la deuda

Se trata de un forma particular de novación limitada a un único acreedor, en la que en lugar de la deuda anterior no aparece otra nueva. Pero este procedimiento no ofrece perspectivas a los países afectados, en general emergentes, dado que su endeudamiento total supera en mucho al previsto para los países registrados en el *Highly Indebted Poor*

Countries (HIPC). Por lo demás, incluso los mismos países se encuentran escépticos frente a ofertas de dispensa de deuda, e incluso los afectados por el Tsunami en diciembre de 2004 la han excluido. Cabe tener presente que, por razones de soberanía propia del Estado deudor, el Estado acreedor no puede unilateralmente declarar la dispensa, sino que ésta ha de resultar de un negocio jurídico bilateral. Asimismo, para que esta novación alcance plena efectividad, los acuerdos de dispensa incluyen también créditos de los prestadores particulares que están sometidos por derecho al Estado deudor. Sus reclamos desaparecen, o son atendidos en todo caso con reaseguros de caución estatales; éstos nunca son convertidos en el valor original del préstamo. Queda abierta la pregunta sobre el efecto expropiante de los acuerdos de dispensa para casos en los que el acreedor privado podría haber exigido la satisfacción de sus reclamos sin el acuerdo interestatal.

3. Perspectivas de política jurídica: un proceso de insolvencia de Estados con un carácter vinculante de alcance general con base en el derecho internacional

El FMI propuso hacia finales del 2002 las coordenadas básicas de un *Sovereign Debt Restructuring Mechanism* (SDRM), esto es las reglas para un procedimiento de insolvencia reglado jurídicamente sobre Estados soberanos. Tanto el desarrollo de la crisis de deuda argentina como la existencia de sentencias de Estados que efectivamente llevaron adelante un proceso de insolvencia parecen justificarlas.

3.1. Límites y perspectivas de un proceso general de derecho internacional

Un elemento central de este proceso es la comunidad obligada de acreedores, frente a la que se encuentra un “Estado con deudas comunes”. Los mecanismos de insolvencia intraestatales pueden servir como modelo, pero deben ser modificados en cuatro puntos medulares en razón de la soberanía del Estado deudor:

Primero, el derecho a pedir la declaración de insolvencia debe estar reservado al Estado deudor, dado que una petición infundada de un tercero podría traer aparejadas difíciles consecuencias para el renombre y crédito del Estado de que se trate. Segundo, quedan intactas, en lo esencial, las facultades de administración y disposición del Estado deudor; el nombramiento de un administrador de bienes significaría tanto como una intervención extranjera en asuntos estatales. Por la misma razón, en tercer lugar, ha de considerarse constitutiva la aprobación por parte del Estado deudor de la eficacia de la novación, en tanto ésta determina, reconfigurándola, su estructura de bienes. Por último, el proceso de insolvencia no puede terminar con la liquidación del Estado, ya que semejante injerencia existencial sólo procede en los sujetos de derecho internacional derivados.

De otro lado se encuentran cuatro coordenadas básicas, que un proceso como el que se estudia -especialmente de acuerdo a la posición del FMI- tendría que tener en común con un proceso de insolvencia según el derecho nacional (interno). En primer lugar debe impedir la imposición de pretensiones unívocas. Contrariamente a lo que sostienen algunos autores, el convenio constitutivo del FMI no establece ningún impedimento procedimental, dado que los préstamos estatales no son contratos de divisas en el sentido de su determinación, sino más bien negocios de circulación de capital. El art. VI.3 del convenio prohíbe aplicar medidas de control de divisas de modo que los pagos de negocios corrientes sean reducidos. Por lo demás, una aplicación del art. VIII. 2, letra b, llevaría a confundir causa con consecuencia: el contrato de crédito no puede ir en contrario a una prescripción de control de divisas del propio FMI, esto es una moratoria, desde que el primero antecede a la segunda. Además, entre la moratoria y el contrato de crédito no existe contradicción normativa alguna; nada cambiará respecto de la deuda. Un segundo pilar del proceso de insolvencia es

que el Estado deudor sea sometido a reglamentos procedimentales de pleno efecto vinculante -v.g., perentoriedad de los plazos-, que incluyan además la prohibición de pago a terceros no partes en el proceso. En tercer lugar debe existir un orden de prelación: en especial los créditos tomados con posterioridad al inicio del proceso deben gozar de preferencia ante otros créditos. Entre las reglas de insolvencia debe quedar establecido el deber de negociar una novación. Para el efecto general vinculante del resultado de la negociación alcanzado debe ser suficiente una mayoría calificada de los acreedores partes, por ejemplo un 75% ponderado de acuerdo a la cuantía de los créditos verificados. Para conflictos jurídicos en relación con los acuerdos de novación debe haber a disposición un instrumento de arreglo (*Streitbeilegungsinstrument*).

3.2. Puntos de partida para una codificación

Más allá de los atractivos que pueda presentar, el procedimiento choca con grandes dificultades a la hora de su realización. Ciertos autores, escépticos frente a las posibilidades de generar una comunidad de acreedores obligatoria en el marco del derecho internacional, abogan por abrir el proceso en territorio del país deudor. Pero una semejante “autoinsolvencia”, y el respectivo resultado, sería, aun cuando fuera construido con un modelo legal, no vinculante para otros Estados, a lo que debe agregarse que, en ese marco nacional, el Estado deudor podría ampliar el estado de emergencia financiera en violación de un reconocido estándar de derecho internacional que lo conduciría desde el mero derecho a negar el pago de deudas a hacerse de un motivo de liberación de pagos internacionales. Por otro lado parece, al menos en lo inmediato, pedregoso el camino hacia un tratado multilateral sobre insolvencia de los Estados dada la falta de un número suficiente de ratificaciones sobre la necesaria validez cuasi-universal de aquél. Tampoco la propuesta de un “tribunal de insolvencia internacional” gozaría de gran aceptación. También resulta dudoso que el FMI sea un ámbito aconsejable, vía introducción en su acuerdo constitutivo de normas relativas a la insolvencia, para la institucionalización del procedimiento general, pues sin una cuidadosa integración de los muchos acreedores privados, esto es sin una participación institucionalizada de estas fuerzas sociales ello no alcanzaría para los objetivos propuestos. Una tarea necesaria es, entonces, atribuir el carácter procesal de partes a los acreedores privados. Mas ese extremo traería aparejados problemas referentes a la consiguiente puesta en plano de igualdad procesal de los privados con los Estados soberanos. Habría que alcanzar la meta de un relevo del carácter soberano. Tanto ello como, llegado el caso, la posibilidad de que los Estados puedan ser superados en votos por los privados en la conformación de las mayorías correspondientes a la aceptación necesaria para el acuerdo de novación, exigirían una modificación de estatutos del FMI.

III. Perspectivas

Los esfuerzos por una codificación internacional han quedado congelados desde mitad de abril de 2003, cuando EE.UU., ciertos bancos y también ciertos Estados deudores preocupados por sus créditos opusieron reservas frente al proyecto del FMI SDRM. Y actualmente no existe un instrumento jurídico que permita hacer frente a una nueva crisis de pago internacional. Así el *Code of conduct*, propuesto por el ex presidente del Banco Central de Francia puede resultar disciplinante, pero no ofrece seguridad ni a los deudores ni a los acreedores. Asimismo el modelo que favorecen los EE.UU., llamado *Collective Action*, prevé la inclusión de cláusulas de mayoría en cada acuerdo de crédito, de modo que ofrecen una cierta seguridad para el futuro, mas no resuelven la situación presente de bancarrota; en todo caso ninguno de ellos ofrece una panorámica total de la situación de las deudas.

Nota de la Secretaría: con posterioridad a la publicación del presente artículo el Tribunal Federal Constitucional resolvió la cuestión en los términos que surgen del fallo reseñado en la sección *JURISPRUDENCIA* de este número, p. 54. Se transcriben, asimismo, las normas mencionadas en el trabajo: art. 61 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados: “Imposibilidad subsiguiente de cumplimiento. 1. una parte podrá alegar la imposibilidad de cumplir un tratado como causa para darlo por terminado o retirarse de él si esa imposibilidad resulta de la desaparición o destrucción definitivas de un objeto indispensable para el cumplimiento del tratado. Si la imposibilidad es temporal, podrá alegarse únicamente como causa para suspender la aplicación del tratado. 2. La imposibilidad de cumplimiento no podrá alegarse por una de las partes como causa para dar por terminado un tratado, retirarse de él o suspender su aplicación si resulta de una violación, por la parte que la alegue, de una obligación nacida del tratado o de toda otra obligación internacional con respecto a cualquier otra parte del tratado”; art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”; Convenio constitutivo del FMI: Art. VI - Transferencias de capital. Sección 3. Control de las transferencias de capital. “Los países miembros podrán ejercer los controles que consideren necesarios para regular los movimientos internacionales de capital, pero ningún país miembro podrá ejercer dichos controles en forma que restrinja los pagos por transacciones corrientes o que demore indebidamente las transferencias de fondos para liquidar obligaciones, excepto en los casos previstos en el Artículo VII, Sección 3 b), y el Artículo XIV, Sección 2”; Art. VIII - Obligaciones generales de los países miembros. Sección 2. Obligación de evitar restricciones a los pagos corrientes. “b) Los contratos de cambio que comprendan la moneda de un país miembro y que sean contrarios a las disposiciones de control de cambios mantenidas o impuestas por dicho país miembro de conformidad con este Convenio serán inexigibles en los territorios de cualquier país miembro. Además, los países miembros podrán, por mutuo acuerdo, cooperar en la aplicación de medidas que tengan por objeto hacer más eficaces las disposiciones de control de cambios de cualquiera de los países miembros, siempre que dichas medidas y disposiciones sean compatibles con este Convenio”. El texto de la *Responsability of Status for Internationally Wrongful Acts* puede leerse en: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf.

KÄMMERER, Jörn Axel, “Der Staatsbankrott aus völkerrechtlicher Sicht” (“La bancarrota estatal desde la perspectiva del derecho internacional”), en *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Heidelberg, 2005, vol. 65, n° 3, pp. 651/676.

DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. TERRORISMO. CARÁCTER CONTROLABLE DE LAS DECISIONES DEL CONSEJO DE SEGURIDAD DE LA ONU POR PARTE DE TRIBUNALES ESTATALES Y SUPRAESTATALES. *IUS COGENS*. CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS, ARTS. 1, 24, 25, 39, 49, 56, 96, 103 Y 111. CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS , ARTS. 53 Y 64. DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, ARTS. 9 Y 17. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS, ARTS. 2 Y 14 (INTERNACIONAL).

1. La lucha contra el terrorismo internacional, proclamada a nivel mundial, ha

puesto de relieve uno de los clásicos problemas fundamentales del Estado constitucional moderno: la difícil relación entre libertad y seguridad. Los atentados del 11 de septiembre de 2001 trajeron aparejado un gran número de reglamentaciones sobre seguridad política a nivel nacional; y asimismo llevaron al Consejo de Seguridad de la ONU (Consejo) a decretar amplias medidas antiterroristas, configurando un escalón más de la ampliación de las actividades del más alto poder ejecutivo a nivel mundial desde el fin de la Guerra Fría. Además de una comprensión extendida del concepto de paz conforme al art. 39 de la Carta de la ONU (Carta), que no se limita a la ausencia de conflictos armados entre Estados, sino que tiene en cuenta de manera creciente los enfrentamientos intraestatales y especialmente las violaciones de los derechos humanos, el Consejo, sin razón expresa en ese documento, autoriza a algunos Estados a llevar a cabo acciones militares, crea tribunales penales internacionales, envía cascos azules con mandatos cada vez más extensos y hasta asume tareas legislativas. De modo creciente los individuos se ven afectados en su esfera de derechos debido a sus decisiones, como ha ocurrido, por caso, en el conflicto con Afganistán.

Este dinámico desarrollo pone de relieve un clásico “defecto congénito” de las Naciones Unidas: la problemática vinculación de derecho del actuar del Consejo, por un lado, y el control jurídico sobre él, por otro. Ya que no existe una protección judicial de los derechos individuales a nivel del organismo, cobra cada vez más actualidad la cuestión de qué posibilidades tiene una persona afectada de defenderse de las medidas del Consejo. Con las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (Tribunal de Primera Instancia) del 21 de septiembre de 2005 relativas a la procedencia en derecho de congelar los bienes de personas y organizaciones sospechosas de colaborar con el terrorismo [asuntos T-306/01 “Yusuf” y T-315/01 “Kadi”], la problemática llegó por primera vez a la justicia del viejo continente. Tres ciudadanos suecos de origen somalí, una asociación y un ciudadano árabe saudí plantearon una demanda de nulidad contra la aplicación en el derecho comunitario de las resoluciones del Consejo y de las decisiones del Comité de Sanciones (en adelante Comité) -organismo creado para identificar el dinero o los medios financieros presuntamente terroristas-, fundándose en el art. 230 de la Constitución Europea [ver un resumen de estos fallos en *investigaciones* 1/2 (2005), p. 75; y un comentario de ALESSANDRA GIANELLI en *investigaciones* 3 (2005), pp. 483/489].

Las sentencias abrieron la discusión: el postulado elegido por el tribunal de aceptar una competencia de revisión limitada a las violaciones del derecho internacional obligatorio no logró convencer en la deducción dogmática ni en el resultado, y los demandantes apelaron al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Tribunal de Justicia) tras el rechazo por falta de fundamentación al no constatarse una violación de sus derechos.

2. Mientras que el Tribunal de Primera Instancia se limitó a la breve afirmación de que el Consejo debe tener en cuenta el derecho internacional en el ejercicio de sus facultades sancionatorias, se discute de manera controvertida en la doctrina la vinculación de derecho del Consejo más allá de las facultades establecidas por la Carta como documento fundacional de las Naciones Unidas.

La mayoría de los autores concuerda en que la actuación del Consejo está limitada por las normas vinculantes del derecho internacional. Esto surge de la naturaleza jurídica de la Carta puesto que las Naciones Unidas fueron instituidas por medio de un tratado de derecho internacional, y los Estados Miembros no pueden, al adherir a este tratado, infringir las normas vinculantes; no corresponde, por medio de la Carta, fundamentar

atribuciones que contradigan al *ius cogens*. Éste comprende un grupo de normas jurídicas de alto rango, que expresan los valores fundamentales de la comunidad internacional y que gozan, por lo tanto, de primacía sobre toda otra fuente del derecho. Esta primacía abarca también a la Carta.

También surge un vínculo general, ya que las Naciones Unidas constituyen una “comunidad jurídica”: una comunidad que se ha comprometido a hacer respetar el derecho internacional. Además, la existencia de las Naciones Unidas se deriva de la de sus Estados Miembros, es decir, de sujetos de derecho internacional a los que les corresponden obligaciones de derecho internacional, y de las cuales no se pueden desligar, transfiriendo competencias a una unidad jurídica supraestatal como el Consejo; por otro lado la Carta adopta una posición sobresaliente dentro del sistema internacional, al punto que se puede hablar con seguridad de una “Constitución de la comunidad internacional”.

El Consejo está entonces ligado tanto a la Carta cuanto al derecho internacional general, y en particular al *ius cogens*. Las decisiones que afecten garantías de derechos humanos requieren una justificación jurídica, pues para lograr y garantizar la paz el derecho internacional resulta el instrumento más adecuado de las Naciones Unidas. Medidas que desbordan el marco jurídico dispuesto por el derecho internacional significan un actuar *ultra vires* y son nulas.

3. Se debe diferenciar la cuestión de la vinculación de derecho, de la cuestión de las posibilidades del control de derecho. Pues de la sola constatación de que el Consejo está vinculado en cuanto al derecho material, no se sigue que existan mecanismos de derecho procesal para hacer valer la antijuridicidad.

3.1. Dentro del Sistema de Naciones Unidas cabe considerar en primer lugar a la Corte Internacional de Justicia (CIJ) como instancia competente para una revisión judicial de las resoluciones del Consejo. La Carta no establece ninguna competencia de la CIJ en la revisión directa de medidas adoptadas por otros órganos. El documento constitutivo de la comunidad internacional no establece una jurisdicción constitucional que incluya facultades de control. También la CIJ corrobora que no le compete una facultad de esa índole. De todas maneras asume la interpretación predominante, según la cual puede controlar incidentalmente la legalidad de las resoluciones del Consejo en el marco de una disputa entre Estados o de una opinión consultiva, conforme al art. 96 de la Carta. En conclusión, se puede afirmar que el control de derecho del Consejo por parte de la CIJ es admisible desde el punto de vista del derecho internacional, pero que por motivos políticos y en orden a consideraciones teleológicas se abstiene de hacer uso de esta competencia. Se insiste en la opinión de que el sistema de Naciones Unidas admite el control judicial del Consejo, pero pone a disposición mecanismos insuficientes para hacer valer la falta de legalidad de sus resoluciones.

3.2. El art. 25 de la Carta constituye el punto de partida del estudio, ya que ordena el carácter vinculante de derecho internacional de las decisiones del Consejo. Sin embargo, en el mismo enunciado, la Carta limita esta obligación de los Estados Miembros a “aceptar y cumplir con las Decisiones del Consejo en consonancia con esta Carta”. La interpretación de esta disposición está en discusión. En parte se supone que la limitación se refiere a las decisiones del Consejo, es decir sólo a aquellas que están de acuerdo con la Carta y que despliegan el carácter vinculante de derecho internacional para los Estados Miembros. La interpretación contraria sostiene que la limitación se aplica a ellos, los que al dar cumplimiento a las decisiones del organismo deberían atender a la Carta. Según esta interpretación las resoluciones del Consejo poseen efecto vinculante independientemente

de su legalidad. Mientras que la versión alemana de la Carta, que no está incluida en la de los textos originales, se ajusta más en su art. 111 -debido a su formulación- a esta última interpretación, las versiones originales no admiten una imputación definitiva. Del art. 25 de la Carta no puede extraerse una respuesta concluyente a la pregunta por la competencia de control de los Estados Miembros y de las organizaciones regionales.

3.3. La cuestión del control judicial del Consejo por parte de tribunales estatales o supraestatales rara vez resulta objeto de discusión en el ámbito de la ciencia del derecho internacional. En cuanto la doctrina aborda este problema, las posturas resultan diametralmente opuestas. Una de ellas quiere, a la luz de la amplia vinculación de derecho del Consejo y de la falta de mecanismos de control judicial a nivel de las Naciones Unidas, otorgar a sus Estados Miembros la facultad de ejercer el control judicial de sus resoluciones y, llegado el caso, no aplicarlas. Como fundamento se recurre en primer lugar -como se expuso anteriormente- a la ambivalencia del art. 25 de la Carta. También se hace referencia a la soberanía de los Estados, en virtud de la cual un Estado podría no estar obligado por medidas del Consejo contrarias a derecho. Al fin y al cabo, el deber del Estado de respetar los derechos humanos exigiría que éste no aplique decisiones que se encuentren en conflicto con la protección individual de los derechos garantizados a nivel internacional.

4. En sus sentencias del 21 de septiembre de 2005 el Tribunal de Primera Instancia enfrentó la cuestión de hasta qué punto puede verificar la compatibilidad de las leyes de la Comunidad Europea que aplican las resoluciones antiterroristas del Consejo y las decisiones del Comité, con los derechos fundamentales de los demandantes.

Con el trasfondo de este claro reconocimiento de la primacía e “inmunidad” de las Naciones Unidas y del Consejo, en particular por sobre el derecho comunitario, habría sido recomendable terminar en este punto con el control y rechazar las demandas. Pero la relativización de lo anteriormente dicho, operada mediante el empleo de la frase “en principio”, se concreta en las subsiguientes expresiones: *Resulta forzoso considerar que las resoluciones del Consejo de Seguridad controvertidas no están sometidas en principio al control jurisdiccional del Tribunal de Primera Instancia, y que éste no se encuentra autorizado a cuestionar, ni siquiera de modo incidental, la legalidad de las mismas desde el punto de vista del derecho comunitario. No obstante, el Tribunal de Primera Instancia está facultado para controlar, de modo incidental, la legalidad de las resoluciones del Consejo de Seguridad controvertidas desde el punto de vista del ius cogens, entendido como un orden público internacional que se impone a todos los sujetos del Derecho internacional, incluidos los órganos de la ONU, y que no tolera excepción alguna* (párr. 277, asunto *Yusuf*).

4.1. Este tribunal considera las normas obligatorias del derecho internacional como un límite, y en caso de su transgresión, el Consejo debe someterse al control de la justicia europea. Como fundamento, se remite en primer término a los principios del *ius cogens* del derecho internacional consuetudinario, codificados en los arts. 53 y 64 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Convención de Viena). Además, la misma Carta presupone la existencia de principios obligatorios de derecho internacional. Más allá de esto, tanto los principios y objetivos de las Naciones Unidas como el fortalecimiento del respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales serían válidos para todos los miembros y órganos de la ONU, y específicamente para el Consejo conforme al art. 24.2 de la Carta. De aquí deriva el tribunal la suposición de que las disposiciones obligatorias del derecho internacional

representan un límite a los efectos vinculantes de las resoluciones del Consejo, pudiendo controlar de manera incidental la observancia que éste hace del *ius cogens*, en particular de las normas obligatorias de protección universal de los derechos humanos. Por medio de este criterio de control, el Tribunal de Primera Instancia se enfrenta con las pretendidas violaciones de los derechos fundamentales invocadas por los demandantes, pero llega a la conclusión de que el estándar de protección universal de los derechos humanos perteneciente al *ius cogens* no se violaría por la práctica de las sanciones no controlables judicialmente.

En tanto y en cuanto no se comprueba la violación de garantías de derechos humanos, se rechazan las demandas por infundadas.

4.2. Independientemente de la valoración que se haga de la sentencia desde el punto de vista de la legalidad de las gravitantes intervenciones a los derechos fundamentales, no resulta convincente derivar un derecho de control judicial a partir del instituto jurídico del *ius cogens*.

Aparece decisiva la cuestión de si a partir de la existencia de normas obligatorias de derecho internacional surge una competencia de control, y una correspondiente facultad para la comunidad y los Estados Miembros de no observarlas. La idea de la obligatoriedad de las normas de derecho internacional aparece en casi todas las épocas de su historia, antes de que finalmente fuera plasmada como derecho positivo en los arts. 53 y 64 de la Convención de Viena. Por lo demás, la existencia del *ius cogens* ha sido reconocida universalmente. No obstante, existe un sinnúmero de disputas en relación con el contenido y el alcance del concepto; en particular, la relativa a si una norma de contenido obligatorio puede forzar a un Estado contra su voluntad, o si una expresa y permanente objeción impide que un enunciado jurídico adquiera fuerza normativa.

4.3. Tampoco existe unidad de criterios acerca de qué normas pertenecen al *ius cogens*. El art. 53.2 de la Convención de Viena dispone que “la comunidad internacional de Estados en su totalidad” decida cuáles enunciados de derecho internacional tienen el rango de normas obligatorias; falta aún determinar con precisión cómo se manifiesta esta voluntad. La Comisión del Derecho Internacional (CDI), que tuvo a su cargo los trabajos preparatorios de la Convención de Viena, tampoco pudo llegar a un acuerdo en relación a un modelo. La única uniformidad de criterios consiste en otorgar carácter obligatorio a la prohibición del uso de la fuerza; muchas veces se extiende el concepto del *ius cogens* a la prohibición de intervención, los derechos humanos fundamentales, la prohibición del genocidio, el derecho a la autodeterminación y partes del derecho internacional humanitario, pero en relación a estos enunciados jurídicos fundamentales del orden internacional ya no existe consenso. Que la CIJ evite calificar como obligatorias a las normas de derecho internacional tiene efectos contrarios a la seguridad jurídica.

5. Si bien el Tribunal de Primera Instancia no convence en los detalles, hay en su decisión dos presupuestos correctos. Por un lado sólo puede surgir del derecho internacional una competencia de control de los tribunales nacionales y supranacionales. Pero sería incorrecto hacerla proceder de la confrontación del derecho internacional con el derecho comunitario o el derecho estatal, debido a la primacía del orden jurídico internacional. Esto también lo reconoce el tribunal, cuando deriva su competencia de control del *ius cogens*, de raigambre internacional, y no se basa en las garantías fundamentales del derecho comunitario. Por otro lado debe intentarse hallar una posición intermedia entre ambas posturas extremas -es decir, la de un necesario deber de persecución también en relación a las resoluciones del Consejo ilícitas, y una competencia

de control judicial general-. Puesto que se deben armonizar sendos bienes jurídicos - libertad y seguridad- de manera tal que ninguno sea absorbido o limitado por el otro, es menester encontrar un equilibrio entre la primacía del Consejo y otros intereses jurídicos protegidos. En adelante se mostrará que se puede derivar del derecho internacional un derecho de control fundamental. Luego se investigará qué líneas directrices debe seguir un tribunal nacional o supraestatal en el ejercicio de este derecho y qué posibilidades de decisión se le presentan. Se señalará que el ejercicio del derecho de control está estrechamente ligado a cada caso particular y que por lo tanto difícilmente se puedan establecer criterios generales. No por ello el derecho internacional y las consideraciones generales de la teoría del derecho dejan de ofrecer parangones jurídicos suficientes para un control de las Resoluciones del Consejo. La propuesta desarrollada se aplicará siguiendo el modelo del caso *Yusuf*, pendiente ante la justicia europea.

5.1. Los primeros lineamientos se pueden derivar de la relación de tensión entre ambos complejos de normas de derecho internacional: el derecho al mantenimiento de la paz y la protección de los derechos humanos. Aun cuando goza de una aceptación creciente la opinión de que un ámbito propicio para los derechos humanos constituye una condición imprescindible para la paz duradera, tanto dentro de los Estados cuanto a nivel internacional, no se puede negar que las medidas motivadas por la política de seguridad están a menudo ligadas a intervenciones en la esfera jurídica del individuo.

Mediante una primera y basta ponderación entre la efectividad del derecho al mantenimiento de la paz y la garantía de los derechos humanos se arriba a los siguientes resultados fundamentales: por un lado no se puede reconocer una competencia de control amplia de los Estados y las organizaciones regionales, ya que la apertura del orden jurídico internacional conlleva un peligro muy grande de abuso. Los Estados podrían en numerosos casos rechazar la implementación y obediencia a una resolución del Consejo que sea desfavorable para ellos desde el punto de vista político o económico, con el argumento de que su aceptación traería aparejada una violación de los estándares de derechos humanos. El potencial destructivo de una práctica estatal de ese tipo para el sistema de mantenimiento de la paz de Naciones Unidas es evidente. Por otro lado, las consideraciones sobre la efectividad no conducirían a una supeditación de la protección de los derechos humanos: donde se cuestionan las garantías fundamentales de derechos humanos -y con ello los valores fundantes y los intereses de la comunidad internacional- se acepta una afectación del sistema de mantenimiento de la paz. Sólo una interpretación como ésta hace justicia a la dimensión del valor de los derechos humanos como último objetivo y contenido central del bien común del derecho internacional.

5.2. El argumento contundente a favor de un control judicial parcial del Consejo por parte de los tribunales nacionales y la justicia europea se encuentra en los déficits inmanentes al sistema de Naciones Unidas. Como se demostró más arriba, la jurisdicción constitucional de las Naciones Unidas está expresada de manera rudimentaria. Sería erróneo concluir en una falta de efecto vinculante y en un derecho al autocontrol, porque los sistemas constitucionales nacionales también conocen espacios de acción legislativa y ejecutiva sin control judicial constitucional: en Gran Bretaña falta una instancia judicial constitucional en sentido estricto, en los Estados Unidos la *political question doctrine* genera decisiones no justiciables, en particular en el marco de la política exterior, y también en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán se observa una autolimitación judicial (*judicial self-restraint*). De todos modos los subordinados al derecho están plenamente sometidos a los correspondientes actos legislativos.

Cabe preguntarse no obstante, si pueden valer los mismos criterios para el sistema

constitucional de la comunidad internacional, en el cual el Consejo adquiere la posición de un “Ejecutivo mundial” -con tendencias legislativas y ejecutivas crecientes-. Por más que el Consejo es un órgano de las Naciones Unidas y con ello de la comunidad internacional toda, resulta manifiesto que su accionar está dominado en gran medida por los intereses particulares de sus miembros, especialmente de aquellos cinco permanentes que ejercen el derecho de veto. Si bien este derecho, tras el fin de la confrontación de bloques, se ejerce sólo rara vez, impide la intervención del Consejo en casos en los cuales uno o más miembros permanentes exhiben intereses contrapuestos. La sola amenaza de veto basta para no permitir que un determinado tema entre al orden del día y de este modo excluirlo del tratamiento del Consejo. Gran parte del mapa político mundial -regiones en crisis como Chechenia y el Tíbet, el conflicto de Medio Oriente y la creciente tensión entre China y Taiwán- se encuentra de esta manera excluida del tratamiento objetivo por parte del Consejo. El doble privilegio de cinco Estados con la membresía permanente y el derecho de veto es difícilmente compatible con la idea de una comunidad internacional basada en la igualdad de derechos. El déficit de legitimidad se ahonda con la primacía unilateral de los Estados occidentales en el Consejo así como por la falta de un representante permanente de África y del continente latinoamericano. El Consejo representa entonces en primer lugar los intereses de occidente, esto es, del “norte” político y actúa sólo de manera parcial como agente de la comunidad internacional y sus intereses. Este problema de legitimidad se refleja en su praxis, que está imbuida de una alta selectividad y una fuerte orientación hacia los propios intereses de los cinco miembros permanentes. La elaboración de resoluciones del Consejo no presenta en modo alguno un parámetro de legitimación democrática, tal como corresponde constantemente al legislativo y al ejecutivo en un Estado constitucional. Los espacios judiciales vacíos son más difícilmente aceptables que en los sistemas constitucionales de los Estados nacionales, en los cuales existe la presunción fundamental de que una sentencia presenta en gran medida una orientación al bien común y además atiende a los intereses y derechos individuales.

El déficit de legitimidad del Consejo se ve aún más agudizado por la ya mencionada expansión cuantitativa y cualitativa de su radio de acción. A las decisiones del Consejo no les corresponde una aplicación inmediata en el derecho interno, de manera que fuera permanentemente necesaria una ley nacional para su incorporación.

5.3. El apoyo a la argumentación a favor de esta tesis surge de la relación recíproca de lealtad existente entre las Naciones Unidas y los Estados Miembros. Señalado en los arts. 49, 56 y 103 de la Carta, se considera un principio general de cada comunidad, y fundamenta también la unión entre las Naciones Unidas y sus miembros. Así, emana de la relación de lealtad el deber de subordinación del miembro particular a los objetivos de la comunidad, pero también es preciso que al particular no se le exija actuar en contra de los principios fundamentales de la comunidad. Esto, trasladado a la conducta del Consejo y los Estados Miembros -con respecto a la Unión Europea- significa que aquél puede esperar la observancia e implementación de sus resoluciones vinculantes y que los Estados dan por descontada la supuesta legitimidad de sus decisiones. El deber de lealtad se limita en caso de que una resolución ilícita del Consejo tuviera como consecuencia una acción -o una omisión- contraria a los principios fundamentales de la comunidad internacional organizada en las Naciones Unidas. En un caso como el descrito, de una abierta violación de los principios fundamentales de la comunidad internacional, cada sujeto de derecho internacional subordinado tiene no sólo el derecho, sino también el deber de no atender la indicación del Consejo declarada ilícita. Del principio de lealtad procede el deber -no

escrito- del Consejo, de no obligar a los subordinados a una acción ilegal y de hacer frente al reclamo de ilegalidad de su decisión. Finalmente esto aparece como un deber del principio de soberanía estatal, tal como está expresado en el art. 1 de la Carta .

5.4. Se puede deducir del derecho internacional vigente una competencia de revisión de las resoluciones del Consejo por parte de los tribunales nacionales y supranacionales. Pero no se trata sólo de que los jueces nacionales controlen las decisiones discrecionales del Consejo en detalle. Siguiendo la concepción del derecho de control como competencia reservada a los tribunales nacionales y supranacionales, esta competencia debe limitarse a violaciones de derecho esenciales, y concretarse cuando se afectan bienes comunitarios significativos, como por ejemplo garantías fundamentales de derechos humanos. No basta, entonces, que una resolución sea ilícita: debe tratarse de una violación de gran alcance, que trascienda un cierto umbral de relevancia.

6. Se ha visto que la existencia de un derecho de control judicial resulta de hacer desaparecer la relación de tensión entre dos principios fundamentales: el del efecto vinculante de las resoluciones del Consejo dispuesto en la Carta de la ONU por un lado, y el de otros bienes comunitarios regulados por el derecho internacional, en particular la protección de derechos humanos, por otro. El cese de esta colisión de principios es, según la postura que aquí se propone, materia por ponderar en el caso particular. Si se observa que una resolución es ilegal, el juez debe sopesar si la ilegalidad tiene una dimensión tal que en el contexto del deber de mantenimiento de la paz del Consejo parezca estar justificado postular su inobservancia, a fin de garantizar una efectiva protección de los derechos humanos.

6.1. El juez ha de seguir las siguientes líneas directrices al abordar las relaciones de tensión precedentes. Primero se debe tener en cuenta el margen de apreciación y de concreción del Consejo. En relación a las condiciones y a las posibles medidas que éste puede tomar según el Capítulo VII de la Carta, posee un ámbito de decisión que no puede ser controlado judicialmente. Si a pesar de la existencia de ese margen el juez concluye que una decisión es contraria al derecho internacional, entonces debe sopesar los siguientes factores: por un lado determinar qué objetivo quiso alcanzar el Consejo al dictar la medida y cuán apta resulta ésta para alcanzarlo. La presencia de un objetivo comunitario de alta jerarquía propicia un deber de observación de las decisiones que sean ilícitas. Se debe analizar hasta qué punto fue necesaria la medida para la realización del objetivo y si no hay otras disponibles que logren lo mismo de un modo que sea conforme al derecho internacional. Finalmente se debe determinar cuál es el bien jurídico que la decisión ilícita vulnera. Aquí los criterios orientativos son, además de la alta jerarquía del bien jurídico, la intensidad de la intervención y la posibilidad de compensar con posterioridad la violación, por ejemplo mediante la admisión de una demanda por daños. Si el juez, tras emplear estos criterios, concluye que una decisión ilícita vulnera de manera desmedida la posición jurídica del particular y que no está presente un bien comunitario de mucha importancia al que habría que subordinar los intereses particulares, el interés general y la integridad del orden jurídico internacional, no se puede esperar que se pronuncie a favor del deber de obedecer la resolución.

6.2. ¿Qué efectos tiene la posición sostenida en la evaluación de la praxis de sanciones del Consejo, materia pendiente ante los tribunales europeos? Primero se debe discutir la juridicidad de las correspondientes decisiones del Consejo. La medida dispone que se congele tanto el dinero como los activos financieros de personas físicas y jurídicas que están sospechadas de participar en redes terroristas, sin posibilidad alguna de un

control judicial general. Así, las sanciones afectan el derecho de propiedad (art. 17, Declaración Universal de los Derechos Humanos) y el derecho de protección judicial (arts. 9 de la Declaración y 2 y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Aun cuando la interferencia al derecho de propiedad estuviera fundamentalmente justificada en razón de la lucha contra el terrorismo, la intromisión es altamente cuestionable ante la alternativa posible de la constitución de un tribunal independiente a nivel de Naciones Unidas que decida en reclamos relativos a la inclusión en la lista del Comité de Sanciones, de relevancia tanto para garantizar una efectiva lucha contra el terrorismo cuanto para proteger las fundamentales garantías jurídicas del individuo. No se puede saber en qué medida habría influido en los objetivos perseguidos la creación de un ente de control de ese tipo por parte del Consejo, de modo que la medida no resultó exigible. Que el Consejo no haya considerado apropiada la creación de un tribunal internacional independiente, no es decisivo. En este contexto se torna dudosa la opinión del Tribunal de Primera Instancia de que el interés del demandante en el control judicial no bastaría para sobrepasar el interés general en el mantenimiento de la paz mundial y la seguridad internacional. Se podría velar decididamente por los intereses del demandante mediante la creación de una instancia de control en el marco institucional de las Naciones Unidas, razón que apuntala la ilicitud de la resolución.

Los tribunales nacionales e internacionales sólo pueden considerar la ilegalidad de la resolución del Consejo, con fundamento en la posición que aquí se sostiene, cuando la importancia de la afectación en los bienes comunitarios sobrepasa los objetivos perseguidos. En este caso debe también prestarse atención al ámbito discrecional del Consejo, así como a la primacía del deber del órgano ejecutivo de Naciones Unidas de garantizar la paz y la seguridad. Éste enfrenta el peso de las violaciones del derecho ligadas a las medidas de sanción. El argumento de que las medidas afectan sólo valores monetarios no convence.

7. Conclusión

Si bien el derecho internacional prevalece fundamentalmente por sobre el derecho interno y el de las organizaciones regionales, el sistema internacional no goza de una jerarquía nítidamente reconocida.

7.1. Las Naciones Unidas no establecieron un Estado mundial, el Consejo no es un gobierno de ese carácter, y la legitimación del organismo y de su órgano ejecutivo está fuertemente limitada. De allí que no persuade el deber incondicional de obediencia a las resoluciones ilícitas del Consejo. Esa obligación es tan poco compatible con la presunción de una comunidad internacional basada en el derecho y con el reclamo de universalidad de los derechos humanos como con la obligación de Estado de derecho, que rige en los modernos Estados nacionales y la Comunidad Europea. Los sujetos de derecho internacional “por debajo” de las Naciones Unidas deben tener al menos la limitada facultad de controlar la compatibilidad de las decisiones del Consejo con el derecho internacional y, en determinados casos, no implementarlas. Contra la opinión del Tribunal de Primera Instancia, la competencia de control no deriva del derecho internacional obligatorio. Surge de sopesar el mantenimiento de la paz y los derechos humanos, así como de los déficits institucionales del sistema de Naciones Unidas, que, a la vista de las amplias competencias del Consejo -idealmente sólo provisionarias- requieren compensación a otro nivel, y también como expresión de las relaciones de lealtad que existen entre las Naciones Unidas, sus Estados Miembros y los organismos regionales. La competencia de la justicia europea procede justamente del hecho de que esos Estados transfirieron sus

respectivas competencias de implementación de sanciones de Naciones Unidas a la alianza constitucional europea. El control por parte de la judicatura europea es preferible al de los tribunales de cada miembro, ya que no se puede excluir que en este último caso los propios Estados hicieran valer su influencia en la decisión.

7.2. El peligro para el funcionamiento y la eficiencia del sistema de mantenimiento de la paz internacional que se deriva de una competencia de revisión de estas características es muy limitado. Pero la excepción la constituye la violación de los derechos humanos por parte del Consejo. En principio se supone que éste actúa respetando el derecho internacional y que cuida los aspectos de protección del individuo. La concesión de un ámbito de valoración y de aplicación de esta competencia garantiza su integridad. Más allá de ello parece cuestionable que una -hipotética- continua violación de los principios jurídicos fundamentales por parte del Consejo sin posibilidad de control judicial no afecte su efectividad a largo plazo más que lo que lo hace la desobediencia de las resoluciones ilícitas. Debido a la falta de un mecanismo propio de implementación, el Consejo depende en gran medida de la disposición a cooperar de los Estados y las organizaciones regionales. Cabe preguntarse si la comunidad internacional a largo plazo aceptará un Consejo que no se atiene a vínculos de derecho internacional y que no se somete a ningún control jurídico efectivo. Su débil legitimidad sería puesta en duda de manera creciente; la crítica y resistencia, en particular fuertes en el tercer mundo no representado en el organismo, aumentarían. Legitimidad y efectividad se necesitan mutuamente, de manera que los mecanismos de corrección externos que exhortan al Consejo a una mayor orientación de derecho internacional y de derechos humanos, contribuirán a la efectividad del sistema de mantenimiento de la paz. La desatención o declaración de ilicitud de una resolución de aquél por parte de un tribunal nacional o la potestad de juzgar de una organización regional ocurre a propio riesgo: la competencia última sobre la validez de una resolución permanece en la CIJ.

7.3. Quizás hayan sido motivos políticos los que impidieron que el Tribunal de Primera Instancia haya evitado una directa confrontación con el Consejo. El futuro mostrará que le prestó un servicio dudoso al Sistema de Naciones Unidas con su retraimiento. Ya que cada vez más son atribuibles al Consejo de modo directo intromisiones en la esfera jurídica del individuo, queda suponer que los ciudadanos afectados harán valer la protección jurídica contra sus medidas ante tribunales nacionales. Cuán “favorables al derecho internacional” serán estas sentencias parece cuestionable. También resta esperar para saber si el Tribunal de Justicia apoyará una posición restrictiva como la del Tribunal de Primera Instancia. Parece preferible seguir de manera consecuente por el camino de éste, probando la conformidad con los derechos humanos de las medidas del Consejo y enviando las correspondientes señales políticas a sus miembros, en particular a los Estados europeos en él representados. La justicia comunitaria tendría junto a los tribunales de los miembros de Naciones Unidas al menos una competencia reservada, hasta tanto la protección jurídica dentro de su sistema se haya manifestado de manera más expresa.

PAYANDEH, Mehrdad, “Rechtskontrolle des UN-Sicherheitsrates durch staatliche und überstaatliche Gerichte” [“El control jurídico del Consejo de Seguridad de la ONU por parte de tribunales estatales y supraestatales”], en *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, n° 66/1 (2006), pp. 41/70.

INDÍGENAS. DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. DERECHOS HUMANOS. PROTECCIÓN Y PROMOCIÓN. ACCESO A LA JUSTICIA. DERECHO A LA EDUCACIÓN. LEGISLACIÓN. RECOMENDACIONES. CONVENIO 169, OIT. CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, ART 2. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, ART. 30. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS, ART. 27 (NACIONES UNIDAS - ALASKA - AUSTRALIA - BOLIVIA - CANADÁ - CHILE - COLOMBIA - EE.UU. - ECUADOR - FILIPINAS - GUATEMALA - INDIA - JAPÓN - KENIA - MARRUECOS - MÉXICO - NEPAL - NICARAGUA - NORUEGA - NUEVA ZELANDIA - PANAMÁ - PERÚ - RUSIA - SUDÁFRICA - TAILANDIA).

Durante las pasadas dos décadas la situación de los pueblos indígenas en todo el mundo y la posible realización de sus derechos humanos se han convertido en una cuestión clave en la escena internacional. Su progreso está reflejado en el establecimiento del Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas en 1982 (GTPI), en la proclamación del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo 1995-2004 por parte de la Asamblea General, y por la constitución del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas (FPCI) en el año 2000.

En 2001 la Comisión de Derechos Humanos (Comisión) designó un Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Rodolfo Stavenhagen, de México, en respuesta a la creciente preocupación internacional en cuanto a la marginación y discriminación contra estos pueblos en todo el mundo. El mandato, creado inicialmente por un período de tres años -Resolución 2001/57 de la Comisión-, representa un momento significativo y es complementario de las actividades del GTPI y el FPCI.

En la mencionada resolución se solicitó que se reuniera, requiriera, recibiera e intercambiara información y comunicaciones con todas las fuentes relevantes, incluyendo gobiernos, los propios indígenas y sus comunidades y organizaciones, sobre violaciones de sus derechos humanos y libertades fundamentales; que formulara recomendaciones y propuestas sobre medidas apropiadas y actividades para prevenir y remediar tales violaciones; y que trabajara en estrecha relación con otros relatores especiales, representantes especiales, grupos de trabajo y expertos independientes de la Comisión y de la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

El mandato del Relator Especial fue prorrogado por la Comisión en abril de 2004 por un período adicional de tres años (Resolución 2004/62), y se le pidió que informara ante la Asamblea General sobre sus actividades durante los tres primeros años de mandato. Desde entonces se elaboraron dos informes (A/59/258 y A/60/358).

Durante estos años el Sr. Stavenhagen se ha concentrado principalmente en tres áreas principales de trabajo: en la investigación temática en cuestiones que tienen un impacto en la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas; en visitas a países, y en tercer lugar, en las comunicaciones con los gobiernos acerca de las alegaciones sobre violaciones de derechos humanos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas en todo el mundo. Para ello puso en práctica varios mecanismos a fin de dar seguimiento a las actividades desarrolladas desde su nombramiento. Los progresos en cada una de estas áreas están reflejadas brevemente a continuación.

Desde su designación, ha presentado cinco informes anuales. En el primero (E/CN.4/2002/97) analizó las principales preocupaciones sobre derechos humanos afrontadas por los pueblos indígenas en todo el mundo que merecen una atención especial

y una profunda investigación; en el segundo (E/CN.4/2003/90), estudió el impacto que generan los proyectos de desarrollo a gran escala sobre los derechos humanos y las libertades fundamentales de esos pueblos y comunidades. En el tercero (E/CN.4/2004/80) identificó los obstáculos, disparidades y retos con que se enfrentan esos grupos humanos en el ámbito de la administración de justicia y la consideración del derecho consuetudinario indígena en los sistemas jurídicos nacionales; en el cuarto (E/CN.4/2005/88) centró su atención en aquellos a los que se enfrentan en cuanto al acceso, a la calidad de los sistemas de educación, y a la adecuación cultural de los enfoques educativos; y en el quinto (E/CN.4/2006/78) su objetivo fue el estudio de las reformas constitucionales, de legislación e implementación de la normativa en materia de promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas, y de su eficacia.

Asimismo, fue redactado un último informe adicional en relación con las actividades llevadas a cabo en preparación del estudio sobre las mejores prácticas para la aplicación de las recomendaciones efectuadas de acuerdo a lo solicitado por la Comisión en su Resolución 2005/51 del 20 de abril de 2005.

En todos los informes se incluyeron recomendaciones para el avance de la promoción y protección de los derechos de pueblos indígenas, principalmente dirigidas a los gobiernos. Para la preparación de los estudios se pidió información a estos últimos y a las agencias y programas del sistema de las Naciones Unidas, y se participó en seminarios y encuentros preparados por organizaciones indígenas e instituciones académicas para discutir sobre métodos eficaces para la implementación de las recomendaciones y su monitoreo.

1. En el primer informe (E/CN.4/2002/97, del 4 de febrero de 2002), se identificaron las principales preocupaciones sobre derechos humanos afrontadas por los pueblos indígenas en todo el mundo que merecen una atención especial y una profunda investigación.

Entre ellas pueden destacarse:

- el impacto de proyectos de desarrollo sobre los derechos humanos y las libertades fundamentales de estas comunidades;
- las cuestiones sobre derechos humanos en el ámbito de la administración de justicia, incluyendo, cuando sea relevante, la relación entre los sistemas legales positivos y los consuetudinarios (no escritos);
- los derechos culturales como reflejo en la educación bilingüe e intercultural, así como la preservación y el desarrollo de su propio patrimonio cultural;
- el examen de la implementación de legislación reciente a nivel nacional relacionada con sus derechos;
- las cuestiones de derechos humanos -particularmente los derechos económicos y sociales- relativas a niños/as indígenas, en diferentes marcos tales como migraciones, tráfico de seres humanos, conflictos violentos, economía informal, etc.;
- la participación de estos pueblos en procesos de toma de decisiones, acuerdos autonómicos, gobernabilidad y elaboración de políticas, con especial respeto a la plena implementación de los derechos civiles y políticos; y
- las viejas y nuevas formas de discriminación, dentro de una perspectiva de género, a la luz de la Declaración y Programa de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, así como medidas y remedios emprendidos para combatir la discriminación e implementar los derechos humanos y las libertades fundamentales de estas comunidades.

Las principales cuestiones que se plantean en relación con los derechos de los indígenas se refieren a la tierra, el territorio, el medio ambiente y los recursos naturales;

la administración de justicia y los conflictos legales; el idioma, la cultura y la educación; la pobreza, los niveles de vida y el desarrollo sostenible; y el gobierno propio, la autonomía, la participación política y el derecho a la libre determinación. La discriminación y marginación de carácter general, sobre todo la que afecta a mujeres y niños, es un problema persistente. Los pueblos indígenas resultan especialmente vulnerables en situaciones de conflicto civil y violencia.

Diversos estudios sobre la situación de los pueblos indígenas en todo el mundo demuestran que sus condiciones de vida son deplorables y que su situación está estrechamente relacionada con la discriminación y otras violaciones de los derechos humanos de las que son víctimas. Persiste una desventaja visible a causa de ello, y tropiezan con numerosos obstáculos en sus intentos por superar esa situación.

Si bien se observa un aumento considerable respecto a la legislación internacional y nacional relativa a los derechos humanos de estos pueblos, su situación general sigue siendo causa de gran preocupación, y con relación a los diferentes indicadores que muestran el logro de los derechos sociales, económicos y culturales, los indígenas se sitúan sistemáticamente a un nivel inferior al del resto de la población.

1.1. Derechos a la propiedad de la tierra

Estos derechos constituyen un problema de primer orden para los pueblos indígenas, debido a su relación especial con la tierra, que es su medio de vida y de sustento y la base de su existencia como comunidades territoriales identificables. El derecho a poseer, ocupar y utilizar la tierra es inherente a la idea de sí mismos que ellos tienen y, en general, es a la comunidad local, a la tribu o al grupo indígena a quien se confiere ese derecho. Con fines económicamente productivos esa tierra se debe parcelar y utilizar de forma individual o familiar; sin embargo, el uso de gran parte de ella está generalmente limitado a la comunidad (bosques, pasturas, pesquerías, etc.), y la propiedad social y moral pertenece a ésta.

Ello ha sido reconocido a menudo en el sistema jurídico nacional, pero con la misma frecuencia ciertas clases de intereses económicos han intentado convertir la posesión comunal en una posesión privada individual, proceso que se inició durante el período colonial en muchos países y se intensificó en épocas poscoloniales.

En América Latina la cuestión de los derechos a las tierras indígenas y de los derechos humanos relativos a los problemas agrarios es particularmente grave. Un informe preparado por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) llegó a la conclusión de que las reformas agrarias durante el siglo XX benefician a los pueblos indígenas permitiéndoles recuperar una parte de las tierras que reclaman, pero los programas no reconocen su especificidad étnica y cultural de forma que aquéllos están considerados simplemente como agricultores. La conveniencia de introducir reformas legales que les otorgarían un mayor grado de autonomía y participación en la gestión de los procesos económicos, sociales, políticos y culturales de sus tierras y territorios es una reivindicación esencial de los pueblos indígenas y de sus organizaciones en el momento actual y los Estados no deberían ignorarlo.

Las comunidades indígenas y las organizaciones de derechos humanos trabajan juntas para proteger las tierras que reclaman de acuerdo con normas jurídicas internacionales y nacionales. Un caso que marca un hito en esta dirección es la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en favor de la comunidad indígena Awás Tingni de Nicaragua. Después de un largo proceso, la Corte decidió en agosto de 2001 que el Estado había violado el derecho a la protección judicial y el derecho a la propiedad consagrados en la Convención Americana en perjuicio de los miembros de la comunidad, y decidió que: “el Estado debe adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la

Convención Americana sobre Derechos Humanos, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de éstas”, y que “el Estado deberá delimitar, demarcar y titular las tierras que corresponden a los miembros de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni y abstenerse de realizar, hasta tanto no se efectúe esa delimitación, demarcación y titulación, actos que puedan llevar a que los agentes del propio Estado, o terceros que actúen con su aquiescencia o su tolerancia, afecten la existencia, el valor, el uso o el goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni” [un resumen de este fallo puede verse en *investigaciones 1* (2002), p. 67].

Se sabe que los tribunales han dictado también sentencias semejantes en otros Estados, lo que demuestra que los derechos a la tierra de los indígenas pueden estar, y de hecho están, protegidos en algunos casos por medidas legales y judiciales favorables. Pero esos son casos excepcionales, porque generalmente las comunidades indígenas no tienen fácil acceso al sistema judicial y en algunos países no disponen en absoluto de esos recursos. Por consiguiente, parece ser que en el futuro deben realizarse esfuerzos para mejorar el acceso al sistema judicial de aquéllas y para reformar los sistemas jurídicos allí donde se les niega el acceso a un recurso legal.

Pero, incluso cuando se dispone de leyes para los indígenas, no siempre se aplican en beneficio suyo. Muchos Estados informan que desde hace poco tiempo existe una actividad legislativa mediante la cual, al parecer, se protegen los derechos indígenas, pero las organizaciones de estos últimos informan a su vez que su aplicación deja mucho que desear. Tan importante es para los derechos de los indígenas aplicar de forma eficaz la legislación existente, como adoptarla. Además, no toda la legislación que regula la propiedad, el uso y el acceso a la tierra y a otros recursos naturales es favorable a la protección de los derechos indígenas. En algunos países, leyes recientemente promulgadas menoscaban las propiedades comunales o tribales y posibilitan su desposesión por terceras partes u otras empresas privadas o sociedades.

1.2. Tierras y territorios de origen

A veces se considera que el problema de la tierra está relacionado básicamente con la disponibilidad de ésta para fines productivos (agricultura, silvicultura, pastoreo, alimentación de animales) en relación a los miembros de las comunidades indígenas. Aun cuando, ciertamente, ello tiene la mayor importancia porque la falta de acceso a la tierra productiva condena a las familias indígenas rurales a la pobreza e impide a sus miembros emigrar en busca de trabajo, no siempre con éxito, existen otros factores que también influyen. Las comunidades indígenas mantienen vínculos históricos y espirituales con sus tierras de origen, territorios geográficos en los que florece la sociedad y la cultura y, por lo tanto, constituyen el espacio social en el que una cultura puede transmitirse de generación en generación. Con demasiada frecuencia las personas no indígenas no comprenden bien la necesidad de este vínculo espiritual que une a las comunidades y sus tierras de origen y a menudo se ignora esta circunstancia en la legislación existente.

El Comité de Derechos Humanos ha examinado esta cuestión y ha adoptado la siguiente Observación General sobre el art. 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “[...] en algunos de sus aspectos los derechos de las personas amparadas en virtud de este artículo -por ejemplo, el disfrute de una determinada cultura- pueden guardar relación con modos de vida estrechamente asociados al territorio y al uso de sus recursos. Esto podría ser particularmente cierto en el caso de los miembros de

comunidades indígenas que constituyen una minoría [...] Por lo que se refiere al ejercicio de los derechos culturales protegidos por el artículo 27, el Comité observa que la cultura se manifiesta de muchas formas, inclusive un modo particular de vida relacionado con el uso de recursos terrestres, especialmente en el caso de los pueblos indígenas” [ver *investigaciones 1/2* (2003), pp. 271 y 273, párrafos 3.1 y 7, respectivamente].

La cuestión de los derechos a la tierra no puede dissociarse de la correspondiente al acceso a los recursos naturales y su utilización por parte de las comunidades indígenas. Esos derechos están reconocidos en el art. 15.1 del Convenio 169 (OIT): “Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos” [ver *investigaciones 3* (1998), pp. 701, 706/707] y en los arts. 28 (“Los pueblos indígenas tienen derecho a la conservación, reconstitución y protección del medio ambiente total y de la capacidad productiva de sus tierras, territorios y recursos”) y 30 (“Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras, territorios y otros recursos”) del Proyecto de declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (en adelante, Proyecto de declaración de las Naciones Unidas).

Las organizaciones indígenas han pedido con insistencia que se preste atención a esos derechos, puesto que el acceso a los recursos naturales presentes en su hábitat es esencial para su desarrollo económico y social. Con demasiada frecuencia, esos recursos se están extrayendo o aprovechando en beneficio de otros intereses (petróleo, minería, explotación maderera, pesquerías, etc.), con poco o ningún provecho para las comunidades indígenas que ocupan la tierra. Aunque el Banco Mundial ha elaborado directrices operacionales para sus propias actividades en relación con esos temas y en algunas legislaciones nacionales se protegen específicamente los intereses de las comunidades indígenas a ese respecto, en muchos casos se pasan por alto sus derechos y necesidades, lo que hace que éste sea uno de los principales problemas de derechos humanos con que se han enfrentado en los últimos decenios.

Se considera que el conjunto formado por la tierra, el territorio y los recursos constituye una cuestión de derechos humanos esencial para la supervivencia de los pueblos indígenas, por lo que se propone que se siga estudiando la cuestión analizando con más detalle la experiencia que podría adquirirse con el estudio de casos particulares en distintas partes del mundo.

1.3. Educación y cultura

La extensa bibliografía producida en los últimos decenios acerca de la situación de los indígenas de todo el mundo muestra que mantienen, en general, unas peculiaridades culturales que los distinguen claramente de los demás grupos de la sociedad y de los sectores a los que habitualmente se hace referencia con el concepto de “cultura nacional”. Son muchos los rasgos asociados con esa peculiaridad cultural, y en el presente informe se han subrayado algunos temas que afectan directamente al goce de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de los indígenas.

1.3.1. IDIOMA

Cabe resaltar, en primer lugar, la importancia que reviste el idioma en lo que se refiere a aportar una peculiaridad cultural esencial a cualquier pueblo. El idioma no es tan sólo un medio de comunicación, sino también un elemento esencial para la estructuración de los procesos mentales y la aportación de significado al entorno natural y social de cualquier persona. Una comunidad idiomática es también una comunidad epistemológica,

es decir, vincula a las personas mediante su participación en un medio común y en unos conocimientos compartidos. Las comunidades que poseen un idioma indígena proporcionan a sus miembros toda la gama de significados culturales que conlleva el uso de un idioma común. La mayoría de las lenguas indígenas son muy antiguas y, aunque han sufrido cambios -al igual que cualquier otra-, se transmiten de generación en generación y ayudan a preservar la continuidad de una comunidad lingüística y su cultura.

Los derechos relacionados con el idioma son un elemento esencial de los derechos culturales que todas las personas disfrutan en virtud de las normas internacionales de derechos humanos. El sujeto del derecho al propio idioma no son sólo los individuos, sino también las comunidades, las naciones y los pueblos. Si se niega a una comunidad lingüística el uso colectivo y público de su idioma (por ejemplo, en las escuelas, en los medios de comunicación, en los tribunales, en la administración) se coarta gravemente el derecho de cualquier individuo a utilizarlo. Así pues, actualmente se da a los derechos relacionados con el idioma el carácter de derechos humanos, lo que entraña su respeto, protección y promoción por parte de los demás, y especialmente por parte de las autoridades estatales. Numerosos Estados han promulgado leyes relativas a la protección de los idiomas regionales, minoritarios o indígenas. En Nueva Zelanda, por ejemplo, se ha enmendado la Ley de Educación de 1989 para recoger en ella la financiación de los centros preescolares, escuelas primarias y secundarias y universidades maoríes. El impulso necesario llegó de parte de la insistencia de las madres maoríes en que ese pueblo recuperase la educación de sus hijos desde el nacimiento hasta la vida adulta.

Desde una perspectiva histórica, sin embargo, en las políticas de los Estados no han sido reconocidos o protegidos siempre los idiomas hablados por los pueblos indígenas o las minorías lingüísticas. Por el contrario, la intención de las políticas lingüísticas, educativas y culturales oficiales ha sido a menudo la asimilación de esos grupos en la corriente principal del país, con la consiguiente pérdida de idioma y cultura. Ha sido únicamente en los últimos años cuando se ha percibido que con esos procesos se vulneraban los derechos humanos de los miembros de esas comunidades lingüísticas, y a veces se han considerado como una forma de etnocidio, es decir, un proceso de modificación y destrucción cultural resultado de políticas específicas que socavan la capacidad de autopreservación de una comunidad cultural contraria.

En la actualidad, en algunos países se reconocen los idiomas indígenas como nacionales, al menos en las regiones en que su utilización está muy extendida, y a veces se les ha otorgado, de una u otra forma, la condición de idioma oficial. En otros casos, su uso ya no se reprime, pero únicamente se toleran como un medio de comunicación privado y no se les reconoce ninguna condición oficial. En numerosas comunidades lingüísticas indígenas de todo el mundo es corriente encontrar a miembros de la generación más anciana que mantienen su idioma, mientras que los jóvenes y los niños son más proclives a perderlo, especialmente cuando se llevan a cabo políticas de asimilación. El art. 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño no deja lugar a dudas: "En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma".

La negación del derecho a practicar la cultura, la religión o el idioma propios puede adoptar muchas formas. A menudo, cuando el entorno social e institucional no es propicio a la preservación y el desarrollo de las culturas y los idiomas indígenas, ese derecho se niega en la práctica, incluso cuando no existe una prohibición o restricción oficial.

1.3.2. EDUCACIÓN

El uso de la lengua materna en la educación y las comunicaciones públicas es una cuestión importante en la definición de los derechos humanos de los indígenas. En contraste con la idea extendida y dominante en el pasado de la escolarización oficial como instrumento de asimilación y aculturación, mediante el cual los niños indígenas aprendían a hablar el idioma nacional y a utilizarlo en lugar de su lengua materna, el pensamiento actual tiende más bien a ir en dirección contraria. La educación bilingüe e intercultural se ha convertido en política educativa para las comunidades indígenas en muchas partes del mundo. Los especialistas en educación concuerdan en que la escolarización temprana, tanto en la lengua materna nativa como en el idioma oficial del Estado, supone un gran beneficio para los niños indígenas, que pueden dominar el idioma vehicular (es decir, oficial) de la sociedad más amplia sin perder su lengua vernácula.

No obstante, a pesar de las mejores intenciones, la enseñanza de las lenguas nativas en las escuelas tiene sus dificultades. En primer lugar, muchos idiomas indígenas no tienen un alfabeto propio ni cuentan con una tradición escrita. En segundo lugar, la enseñanza oficial de la lengua vernácula y del idioma vehicular como segunda lengua requiere una capacitación y unas dotes pedagógicas especiales de las que a menudo carecen los maestros indígenas. Además, la preparación de libros de texto y materiales docentes suele dejar que desear en las zonas donde se enseña de forma exclusiva el idioma nacional u oficial. En muchos países, las administraciones de las escuelas (públicas o privadas) no están preparadas para hacerse cargo eficazmente de la educación indígena bilingüe. En la medida en que todo ello ocurra, el derecho de los indígenas a recibir educación en su propio idioma no se aplica suficientemente y requerirá una atención especial en el futuro.

La idea de la educación multicultural o intercultural es aún más problemática, afecta no sólo a las escuelas locales, sino también a los sistemas escolares de nivel regional y nacional y a la filosofía educativa de cualquier país donde haya pueblos indígenas. La noción de la educación multicultural e intercultural conduce a una completa revisión de contenidos y métodos educativos en los países en que se aplica. Básicamente, significa que la diversidad cultural del país se refleja en los planes de estudio y la preservación y la promoción de la diversidad cultural se convierte en un objetivo compatible con la gobernanza democrática y el goce de los derechos humanos por parte de todos. En algunos casos ese enfoque requerirá la revisión de ideas tradicionales sobre identidad y cultura nacional de los grupos culturales mayoritarios o dominantes. A menudo, las organizaciones indígenas tienen que recordar al mundo que sus propias peculiaridades culturales son también una contribución a la cultura universal y no meras reliquias de un pasado que se desvanece. Entre los derechos de los pueblos indígenas a la cultura y a la educación (de hecho toda la gama de derechos culturales) figura el derecho al disfrute y a la protección de su propia cultura en un mundo multicultural de mayor amplitud.

1.3.3. MULTICULTURALISMO

La preservación de las culturas indígenas (incluidos los elementos tangibles y los intangibles, las artes y los objetos artesanales, las tradiciones, los sistemas de conocimiento, los derechos de propiedad intelectual, la ordenación de los ecosistemas, la espiritualidad, etc.), es un componente esencial de un conjunto global de derechos humanos de los indígenas. Esto puede parecer obvio para cualquiera que dé por sentados los derechos culturales según figuran en la Carta Internacional de Derechos Humanos. Sin embargo, la preservación de las culturas indígenas no es en modo alguno un proceso natural. Es más probable que sea a la inversa, puesto que frecuentemente se han elaborado políticas públicas para eliminar y transformar las culturas indígenas porque su existencia

se ha considerado como nociva para la idea del desarrollo y la integración nacional. Muchos países adoptaron políticas específicas para “asimilar” a los pueblos indígenas en la cultura “nacional” más amplia en el marco de una modernización cultural y social. Aunque esas ideas no cuentan ya con el apoyo que solían tener y cada vez son más los Estados que adoptan posturas favorables al multiculturalismo, todavía hay numerosos casos en que las culturas de los pueblos indígenas se enfrentan a fuertes presiones externas para que cambien, cuando no se encuentran verdaderamente al borde de la extinción.

La idea del multiculturalismo no entraña la preservación artificial de las culturas indígenas (o tribales) en algún tipo de museo, sino únicamente el derecho de toda comunidad humana a vivir con arreglo a las normas y visiones de su propia cultura. Algunas culturas cambian a lo largo del tiempo, pero sólo el tiempo dirá si alguna vez existirá una cultura universal o varias culturas locales, regionales, étnicas y nacionales interrelacionadas. Desde una perspectiva de derechos humanos, es evidente que el sujeto de los derechos culturales es el individuo, aunque esos derechos únicamente pueden disfrutarse plenamente por todas las personas en comunidad con otros miembros del grupo. Así pues, los indígenas piden garantías de que sus culturas recibirán el respeto y la consideración de que gozan otros grupos de la sociedad y de que disfrutarán de libertad para desarrollar su creatividad cultural en comunión con otros miembros de su grupo. En el plano internacional, la UNESCO y la OMPI han abordado esas cuestiones en relación con el patrimonio cultural y la propiedad intelectual de los pueblos indígenas.

La forma en que se protegen -o no- los derechos culturales, educativos y lingüísticos de los pueblos indígenas en distintas circunstancias es una cuestión empírica que precisa, además, ser objeto de investigación comparativa. La UNESCO ha recomendado que los Estados adopten medidas especiales para velar por la protección y promoción de las culturas indígenas. La Comisión Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos ha establecido directrices en las que se pide a los Estados que adopten medidas concretas encaminadas a la promoción de la identidad cultural y la “conciencia y disfrute del patrimonio cultural de las minorías y los grupos étnicos nacionales y de los sectores indígenas de las poblaciones”. La Comisión ha establecido un grupo de trabajo sobre los derechos de las comunidades y poblaciones indígenas y alienta también a los pueblos indígenas de África a que, entre otras cosas, soliciten la condición de observadores en la Comisión Africana, le presenten comunicaciones para su examen, ejerzan influencia sobre los miembros de la Comisión que procedan de zonas donde existan pueblos indígenas, e insten a que se nombre un relator especial de la Comisión Africana sobre cuestiones indígenas en África.

A ese respecto, la situación especialmente sensible de las niñas indígenas reviste una importancia fundamental, por cuanto son a menudo las víctimas más vulnerables de la discriminación, la exclusión y la marginación. La bibliografía sobre el tema es todavía incompleta y fragmentaria; en consecuencia, se prestará especial atención a ese tema en posteriores informes.

1.3.4. ORGANIZACIÓN SOCIAL, GOBIERNO LOCAL, DERECHO CONSUECUDINARIO

Las identidades culturales no sólo se sostienen por una lista discreta de “elementos” que cada miembro de un grupo cultural “lleva consigo” en su devenir por la vida. De hecho, esos elementos pueden variar de un individuo a otro y pueden, y frecuentemente lo hacen, cambiar con el tiempo. Así pues, no es el contenido de una cultura lo que define la identidad de un grupo. Las identidades se forjan y mantienen más bien en el terreno de la organización social. En la medida en que un sistema de relaciones sociales define la identidad de cada uno de sus miembros y su vinculación con el conjunto del grupo, las

instituciones sociales y las relaciones características de una comunidad determinada constituyen el marco de referencia necesario para que una cultura prospere. Las comunidades indígenas lo saben bien, puesto que cuando reclaman el derecho a mantener su organización social frente a la presión que ejerce la sociedad general, lo que están pidiendo en realidad es la preservación de su cultura.

Con demasiada frecuencia el sector más amplio de la sociedad ha adoptado la postura de que las instituciones sociales indígenas son contrarias al interés nacional. Esa es la posición que tomaron durante mucho tiempo las instituciones dominantes en los imperios coloniales. Con frecuencia se debate la cuestión de si el respeto de las instituciones comunales indígenas puede conducir en ciertas circunstancias a la vulneración de los derechos humanos individuales (por ejemplo, los derechos de las mujeres y las niñas).

A menudo la organización de una comunidad local se mantiene mediante la adhesión a un sistema generalmente aceptado de hábitos y costumbres, o derecho consuetudinario, que en numerosos países no cuenta con ninguna forma de reconocimiento oficial y puede además percibirse como antagónico del sistema jurídico oficial del Estado.

Desde tiempo inmemorial, las comunidades locales han desarrollado alguna forma de gobierno local en el marco de un sistema político más amplio en el que han quedado integradas como resultado de los acontecimientos históricos. Las comunidades indígenas no son una excepción. A lo largo de la historia, las comunidades locales han luchado por defender su autonomía frente a las influencias externas, a veces con éxito y a veces sin él. Al tiempo que los pueblos indígenas se iban incorporando en estructuras estatales, que ellos no habían elegido, durante las etapas de colonización o de expansión de los modernos Estados-Nación, sus formas locales de gobierno se modificaron o adaptaron para ajustarlas a los intereses y necesidades del Estado, con lo que se crearon tensiones que han desembocado a menudo en conflictos y violencia.

Las organizaciones indígenas tratan de preservar o recuperar el derecho al gobierno propio local (y a veces regional); consideran que ese derecho es parte de las libertades fundamentales que el derecho internacional reconoce a todos los pueblos. En muchos casos, los indígenas, mediante negociaciones y tratados, reformas constitucionales o legislación especial, han podido establecer acuerdos con los Estados acerca de ese derecho a un gobierno propio. En otros casos, sin embargo, eso no ha sido posible y unas dependencias gubernamentales de ámbito nacional o regional se ocupan todavía de la administración de los asuntos de las comunidades indígenas.

A menudo, hay oficinas, departamentos o ministerios de asuntos indígenas con mandatos concretos en esa esfera y los gobiernos indígenas locales tienen que tratar con esas instituciones en lugar de hacerlo con las del sistema político o administrativo nacional. Las organizaciones indígenas pueden considerarlo una forma de discriminación, en tanto que los gobiernos opinan que esos arreglos tienen por objeto la protección de los pueblos indígenas, en su propio interés (según lo define el Estado).

Reconociendo esos problemas, en el art. 33 del Proyecto de declaración de las Naciones Unidas se establece que: “Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus costumbres, tradiciones, procedimientos y prácticas jurídicas característicos, de conformidad con las normas de derechos humanos internacionalmente reconocidas”.

1.3.5. POBREZA, NIVEL DE VIDA, DESARROLLO SOSTENIBLE

Los indígenas se encuentran muy a menudo entre los estratos más pobres de la sociedad y se estima que su nivel de vida es inferior al promedio en muchos aspectos.

Algunos estudios han mostrado altos niveles de mortalidad infantil, niveles nutricionales inferiores al promedio, falta de servicios públicos, dificultades para acceder a las instituciones de bienestar social, prestación de servicios de una calidad inferior al promedio por parte de esas instituciones, condiciones de vivienda y alojamiento inadecuadas y, generalmente, un nivel bajo de los indicadores asociados con la idea del desarrollo humano.

Muchos Estados han reconocido esos problemas y promueven políticas y medidas especiales encaminadas a mejorar el nivel de vida de los pueblos indígenas. En otras zonas, las políticas públicas no tienen esa orientación y las necesidades de aquéllos no se han tenido en cuenta. Numerosas declaraciones formuladas en el GTPI por los representantes de esos pueblos, y otras informaciones recogidas por órganos de investigación independientes, confirman esa tendencia. Por ejemplo, el Comité sobre la salud de los indígenas del Grupo Oficioso de los Pueblos Indígenas expresó en el 19º período de sesiones del GTPI su preocupación porque, pese a todos los esfuerzos de los gobiernos nacionales y los organismos internacionales, la brecha entre la salud de los pueblos indígenas y la del resto de la sociedad se extiende cada vez más. Le preocupan también los efectos que pueda tener en esas comunidades el Fondo Mundial para la Salud recientemente establecido por el Grupo de los Ocho. ¿Qué es lo que se ha hecho y qué es lo que se puede hacer? Durante muchos decenios, los gobiernos nacionales, los organismos multilaterales de financiación, las organizaciones no gubernamentales y las empresas privadas han elaborado y puesto en práctica proyectos de desarrollo en el ámbito local y regional encaminados a promover el desarrollo económico y social de las comunidades indígenas. Aunque en el art. 7.1 del Convenio 169 se establece que “Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural”, desafortunadamente, por una gran diversidad de razones, eso no siempre sucede.

La experiencia reciente ha demostrado que, para que los resultados sean eficaces y supongan una diferencia en la vida de las personas y las comunidades, el crecimiento económico debe ir de la mano con las preocupaciones sociales. Un nuevo enfoque parece estar afirmándose en el debate internacional: el desarrollo sostenible centrado en los derechos humanos. Es decir, a menos que pueda demostrarse que el desarrollo sirve para mejorar las condiciones de vida de las personas dentro de un marco de respeto de esos derechos, no producirá los resultados deseados. Ese enfoque puede revestir una especial importancia en el caso de los pueblos indígenas cuyos derechos humanos frecuentemente han sido pasados por alto, cuando no se han obstaculizado directamente, en virtud de los enfoques tradicionales del desarrollo económico.

La discusión internacional sobre esas cuestiones es intensa, y resulta útil situar las preocupaciones relativas a los derechos humanos de los pueblos indígenas en ese marco de referencia. En relación con este tema, viene especialmente al caso el informe del 19º período de sesiones del GTPI, celebrado en julio de 2001 (E/CN.4/Sub.2/2001/17), que se dedicó a un debate sobre el derecho al desarrollo y sus consecuencias para los pueblos indígenas. El examen de las numerosas declaraciones formuladas por delegados gubernamentales y representantes de poblaciones indígenas y ONG apunta hacia la honda preocupación que se expresó acerca de las cuestiones de derechos humanos en el proceso de desarrollo. Por tanto, se analizarán en mayor detalle varios proyectos para evaluar en qué medida y de qué manera se tienen en cuenta y se respetan los derechos humanos de las comunidades en las estrategias de desarrollo.

1.3.6. REPRESENTACIÓN POLÍTICA, AUTONOMÍA, LIBRE DETERMINACIÓN

La organización propia de los indígenas ha avanzado considerablemente a lo largo de los años. Desde el nivel local a los niveles regional, nacional e internacional, las asociaciones de estos pueblos se han convertido en agentes políticos y sociales de pleno derecho, de lo que da testimonio su continua participación en los períodos de sesiones anuales del GTPI. Esas asociaciones hablan con muchas voces, pero cuando se trata de las cuestiones fundamentales de sus derechos humanos, sus objetivos y sus aspiraciones muestran habitualmente un destacado nivel de coincidencia. En algunos Estados se les reconoce ya como asociados legítimos e interlocutores de los gobiernos y otros sectores sociales en el plano nacional. En otros países el camino ha sido más difícil, quizás porque sus organizaciones no gozan del reconocimiento oficial y su derecho de libre asociación no se respeta plenamente.

En la medida en que los derechos de los propios indígenas a veces se descuidan y se desatienden dentro de las estructuras de poder existentes, sus organizaciones y otras asociaciones de defensa de los derechos humanos que adoptan su causa pueden también convertirse en víctimas de abusos y pueden verse privadas de una protección jurídica adecuada. En los últimos años se han dirigido muchas comunicaciones a este efecto, entre otras entidades, al ACNUDH, a la Comisión de Expertos de la OIT y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Además del respeto de sus derechos humanos, las organizaciones indígenas reclaman también el derecho a la representación política en calidad de pueblos indígenas a nivel nacional, cuestión que puede o no armonizar con las estructuras políticas existentes. Se ha insistido más en la reclamación de alguna forma de autonomía, si bien lograda por algunos países no se contempla en las disposiciones jurídicas vigentes en otros. A título de ejemplo puede citarse la Constitución de Filipinas, en la que se reconoce el derecho de los musulmanes y del pueblo de la Cordillera a la libre determinación en la forma de autonomía, pero estos últimos todavía están esperando la creación de su región autónoma.

Uno de los temas más polémicos en relación con los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas tiene que ver con el tan debatido derecho de los pueblos a la libre determinación. En efecto, en sus declaraciones ante los foros internacionales los representantes indígenas exigen el reconocimiento de este derecho y, con la misma insistencia, algunos Estados alegan que no debe aplicársele a aquéllos. El concepto de libre determinación está estrechamente vinculado con el empleo del término “pueblos”. No existe, según parece, una definición clara e inequívoca de este término en ninguno de los múltiples instrumentos jurídicos internacionales aprobados en el último medio siglo o, para el caso, en ninguna legislación nacional. Sin una definición clara que sea objeto de amplio consenso, no es evidente de qué trata realmente el debate. En ciencias políticas y en los textos jurídicos se suele vincular el término a todos los ciudadanos de determinado Estado, mientras que en los textos sociológicos la noción de “pueblo” se refiere a ciertas características comunes, identidades e identificaciones compartidas.

El principio del derecho de los pueblos a la libre determinación ha estado presente en los debates internacionales durante casi un siglo, y las reivindicaciones de este derecho por las organizaciones indígenas no es más que el último ejemplo de su uso en la discusión cada vez más amplia sobre los derechos humanos. Si bien en algunas constituciones nacionales se hace de hecho referencia al derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas (por ejemplo, la reforma constitucional de México de agosto de 2001), en otras

legislaciones se evita, y la controversia tiene que ver con el significado que se atribuye al término en el derecho internacional o el derecho nacional. África ofrece otro ejemplo de dificultades conceptuales.

En 1981 la Organización de la Unidad Africana aprobó la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y, no obstante, en ninguna parte se define el término “pueblos”. Los especialistas siguen debatiendo si debe aplicarse el término únicamente a todos los ciudadanos de determinado Estado o si tiene otras aplicaciones (como los pueblos indígenas).

Cabe reconocer que el uso del concepto de libre determinación ha evolucionado con el tiempo, y, por lo que se refiere a los pueblos indígenas, ha generado mucha controversia y polarización en foros como la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en 1993 y la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia en 2001, y ha causado, asimismo, lamentables dilaciones en la adopción del Proyecto de declaración de las Naciones Unidas por parte de la Comisión de Derechos Humanos.

En la Declaración y Programa de Acción de Viena no se enuncian derechos concretos de los pueblos indígenas, pero se declara que: “Considerando la importancia de las actividades de promoción y protección de los derechos de las poblaciones indígenas y la contribución de esas actividades a la estabilidad política y social de los Estados en los que viven esos pueblos, los Estados deben tomar medidas positivas concertadas, acordes con el derecho internacional, a fin de garantizar el respeto de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las poblaciones indígenas, sobre la base de la igualdad y la no discriminación, y reconocer el valor y la diversidad de sus diferentes identidades, culturas y sistemas de organización social” (parte I, párr. 20).

En la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia hubo difíciles debates sobre este concepto entre representantes indígenas y delegaciones gubernamentales, y el tenor de la declaración final no satisfizo a ninguna de las partes. En el art. 3 del Proyecto de declaración de las Naciones Unidas se establece que: “Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y presiden libremente su desarrollo económico, social y cultural”. Por ello, se considera conveniente revisar los debates actuales sobre el tema y sugerir maneras constructivas de solucionar un problema conceptual de importancia primordial tanto para los Estados como para las comunidades afectadas.

1.4. La cuestión de las definiciones

Uno de los temas más debatidos en relación con el carácter y el alcance de los derechos humanos de los pueblos indígenas, así como con las esferas concretas en las que la acción del Estado puede garantizar su protección, es la ambigüedad del término “indígenas”.

No existe una definición internacionalmente convenida. Los Estados adoptan diferentes definiciones en función de sus contextos y circunstancias propios. El término indígena se suele intercambiar con otros términos como “aborigen”, “nativo”, “oriundo”, “primeras naciones”, o “tribal” u otros conceptos análogos. En algunos países pueden ser de uso común términos locales de difícil traducción. En otros no existe designación oficial alguna aunque puede haber consenso de que esas poblaciones viven de hecho en determinadas regiones del país. Por último, en ciertos territorios se niega en absoluto la existencia de grupos indígenas, con lo que la definición se hace todavía más problemática.

En lo que respecta a la pertenencia individual, si bien algunos Estados la

reglamentan, las comunidades indígenas suelen aplicar sus propios criterios, aceptándose cada vez más que el derecho a decidir quién es o no indígena pertenece exclusivamente a los propios nativos. Sin embargo, debe reconocerse que la pertenencia a una comunidad indígena entraña no sólo derechos y obligaciones de la persona respecto de su grupo, sino que también puede tener consecuencias jurídicas con respecto del Estado. En la elaboración y aplicación de políticas relativas a estos pueblos las autoridades estatales deben respetar el derecho a la propia definición y a la conciencia de su propia identidad. Aprovechando los ingentes conocimientos acumulados por las mismas comunidades, los gobiernos y las instituciones académicas, se espera seguir informando sobre este debate a nivel internacional.

2. En el **segundo informe** (E/CN.4/2003/90) del 21 de enero de 2003, se informó especialmente sobre el impacto que generan los proyectos de desarrollo a gran escala sobre los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos y comunidades indígenas.

2.1. Las consecuencias de tales proyectos

Por “gran proyecto de desarrollo” se entiende un proceso de inversión de capital público y/o privado, nacional o internacional para la creación o la mejora de la infraestructura física de una región determinada, la transformación a largo plazo de las actividades productivas con los correspondientes cambios en el uso de la tierra y los derechos de propiedad sobre la misma, la explotación en gran escala de los recursos naturales incluidos los del subsuelo, la construcción de centros urbanos, fábricas, instalaciones mineras, centrales energéticas, refinerías, complejos turísticos, instalaciones portuarias, bases militares y empresas similares. El objetivo de dichos proyectos puede variar, desde el fomento del desarrollo económico hasta el control de las inundaciones, la generación de energía eléctrica y otros recursos energéticos, la mejora de las redes de transporte, la promoción de las exportaciones con el fin de obtener divisas, la creación de nuevos asentamientos, la garantía de la seguridad nacional, y la creación de oportunidades de empleo e ingresos para la población local.

Las poblaciones indígenas viven principalmente en medios rurales. Han podido mantener su estilo de vida comunitaria y su cultura tradicional cuando su hábitat no se ha visto afectado por las grandes perturbaciones derivadas de las rápidas transformaciones económicas y ecológicas. No obstante, esta situación ha cambiado rápidamente en las últimas décadas, a medida que los gobiernos nacionales, las grandes empresas y las instituciones multilaterales de financiación han ido dirigiendo su atención a las llamadas zonas no desarrolladas con el fin de extraer recursos naturales, establecer plantaciones y plantas industriales, desarrollar actividades turísticas, mejorar puertos, centros de comunicación o centros urbanos, y construir redes de transporte, presas polivalentes, bases militares o vertederos de residuos tóxicos. Cuando estas actividades se producen en zonas ocupadas por pueblos indígenas, es probable que sus comunidades sufran profundos cambios sociales y económicos que a menudo las autoridades competentes son incapaces de comprender y mucho menos de prever. Los proyectos de desarrollo en gran escala afectarán inevitablemente las condiciones de vida de los pueblos indígenas. A veces las consecuencias serán beneficiosas, muy a menudo devastadoras, pero nunca desdeñables.

Tradicionalmente, pocos gobiernos han tenido en cuenta los derechos e intereses de los pueblos indígenas a la hora de elaborar los grandes proyectos de desarrollo. A medida que los proyectos maduran, lo que puede llevar varios años en función de sus características, los intereses de los pueblos indígenas, a los que rara vez se consulta la

cuestión, quedan en segundo plano frente a un “interés nacional” preponderante o a unos objetivos de mercado consistentes en iniciar nuevas actividades económicas y potenciar al máximo la productividad y los beneficios.

Durante mucho tiempo, las instituciones multilaterales de financiación que participaban en la planificación y ejecución de dichos proyectos parecieron estar de acuerdo con este enfoque. Por esa razón, las preocupaciones sociales y medioambientales expresadas por muchos, incluidas las comunidades indígenas, no han recibido la atención necesaria.

La situación comenzó a cambiar cuando los organismos multilaterales, los gobiernos nacionales y la comunidad empresarial mostraron un interés nuevo por las necesidades de los indígenas. A nivel internacional, el Convenio 169 (OIT) estipula que: “Artículo 7: 1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarlas directamente... 3. Los gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas. 4. Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan”.

Nadie se ha preocupado más por estas importantes cuestiones que los propios pueblos indígenas. Un reciente estudio informa de “las consecuencias desproporcionadas que los pueblos indígenas sufren a causa de los programas de desarrollo, mientras no se reconozcan plenamente sus derechos humanos, y mientras continúen estando marginados en la adopción de decisiones que afectan a sus vidas”. Además, tales poblaciones sostienen que “a medida que se intensifican las presiones sobre los recursos de la Tierra, los pueblos indígenas soportan de manera desproporcionada los costos impuestos por las industrias extractivas y consumidoras de recursos, la minería, la explotación del petróleo y el gas, las grandes presas y otros proyectos de infraestructura, la tala y las plantaciones, la prospección biológica, la pesca y la agricultura industriales, y también el ecoturismo y los proyectos de conservación impuestos”. Por lo que se refiere a la cuestión específica de la construcción de grandes presas, la Comisión Mundial de Presas considera que: “Las grandes presas han causado graves impactos en las vidas, medios de subsistencia, cultura y existencia espiritual de grupos indígenas y tribales. Debido a la negligencia y falta de capacidad para garantizar la justicia, los grupos indígenas y tribales, por razón de injusticias estructurales, disonancia cultural, discriminación y marginación política, han sufrido de manera desproporcionada los impactos negativos de las grandes presas, además de que a menudo se los ha excluido del reparto de beneficios”.

Dado que muchos de estos proyectos se desarrollan en los territorios ancestrales de los pueblos indígenas, no es de extrañar que éstos planteen la cuestión del derecho a la tierra, el derecho a la participación en el proceso de toma de decisiones sobre la ejecución de dichos proyectos, el derecho a una parte de los beneficios potenciales y, sobre todo, el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación. Así pues, durante el 20º período

de sesiones del GTPI "... prácticamente todos los participantes indígenas afirmaron que su derecho a la libre determinación era una condición previa para la realización de otros derechos humanos, y debía considerarse como el fundamento que garantiza su autonomía mediante el cual pueden participar en los procesos de toma de decisiones sobre las políticas que les afectan directamente. Por consiguiente, los pueblos indígenas reiteran el nexo inextricable entre su derecho a la libre determinación y otras cuestiones relativas a los derechos humanos de los indígenas, como al derecho a la tierra y a los recursos naturales, la preservación de su identidad cultural y los derechos al idioma y a la educación".

El derecho a un consentimiento libre, informado y previo de los pueblos indígenas continúa siendo motivo de gran preocupación, habida cuenta de que muchas decisiones importantes sobre los proyectos de desarrollo a gran escala en los territorios indígenas no cumplen lo establecido claramente en el art. 6 del Convenio 169 de la OIT, que estipula que los gobiernos deberán: "a) Consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; b) Establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan...".

Análogamente, el art. 30 del Proyecto de declaración de las Naciones Unidas dispone que los Estados obtendrán el consentimiento, expresado libremente y con pleno conocimiento, de los pueblos interesados antes de adoptar cualquier proyecto que afecte sus tierras, territorios y otros recursos, particularmente en lo que respecta al desarrollo, la utilización o la explotación de minerales, agua u otros recursos.

El proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (art. 21 [2]) contiene una disposición similar. La importancia del principio de un consentimiento libre, previo e informado también se destaca en la recomendación del Seminario sobre los pueblos indígenas, las empresas privadas dedicadas a la explotación de los recursos naturales, energéticos y mineros y los derechos humanos (Ginebra, 5 a 7 de diciembre de 2001).

En algunos Estados, la legislación ha evolucionado en ese sentido. En Australia, la Ley de los derechos de los aborígenes sobre la tierra (Territorio del Norte), de 1976 (enmendada en 1987), no sólo reconoce el derecho de los aborígenes a poseer tierras, sino que también establece su derecho a vetar la explotación de los recursos mineros por un período de cinco años. Además, existe la posibilidad de que un consejo territorial, con el mandato de representar los intereses de los propietarios aborígenes, deniegue la concesión de una explotación minera o la construcción de una carretera a menos que los propietarios tradicionales de la tierra comprendan colectivamente el carácter y el objetivo de esas propuestas y den su consentimiento.

Se observó que muchos de los derechos jurídicos reconocidos formalmente a los pueblos indígenas no se aplican plenamente en la práctica, ya sea en los tribunales, donde los jueces tienen la última palabra, o como resultado de la adopción de nuevas disposiciones legislativas que menoscaban o reducen derechos que ya se habían reconocido en leyes anteriores.

En varios foros de las Naciones Unidas, las organizaciones indígenas han señalado su preocupación por los efectos negativos que los grandes proyectos de desarrollo tienen

sobre el medio ambiente, sus formas de subsistencia, su modo de vida y su supervivencia. Uno de los problemas más frecuentes que sufren las comunidades indígenas es el de la pérdida de tierras y de territorios. La falta de control sobre sus recursos naturales se ha convertido en una preocupación generalizada. Muchas veces, esos proyectos entrañan el desplazamiento y el reasentamiento involuntario de las comunidades indígenas que habitaban en el lugar de construcción de una presa, un aeropuerto, una reserva de caza, un centro turístico, una mina o una autopista importante. Así pues, las violaciones de los derechos civiles y políticos y de los derechos económicos, sociales y culturales son cada vez más frecuentes, lo que impulsa a los pueblos indígenas a iniciar acciones de protesta o campañas de resistencia en gran escala para llamar la atención de la opinión pública sobre su situación; también recurren al sistema judicial, solicitan formas de reparación administrativa o ejercen presión sobre la comunidad política.

El examen de algunas denuncias recientes sobre presuntas violaciones de los derechos humanos de los pueblos indígenas, en conexión con actividades relacionadas con la planificación o la ejecución de grandes proyectos de desarrollo de diversa índole, pone de relieve varias situaciones que requieren atención en todo el mundo.

El 8 de agosto de 2002, el Tribunal Superior de Australia pronunció un fallo histórico que denegaba los títulos de propiedad de los aborígenes sobre cualquier recurso mineral o petrolífero en la reclamación de títulos de propiedad de Miriuwung-Gajerrong, interpuesta inicialmente en 1994. La mayoría del Tribunal consideró que los derechos de propiedad de los aborígenes no se aplicaban a los contratos de arrendamiento de la mina de diamantes de Argyle o del proyecto de riego de Ord River, en el oeste de Australia. Por su parte, el pueblo mapuche de Chile afirma que las empresas madereras transnacionales amenazan provocar su desaparición física y cultural; una comunidad indígena de Kenya señaló al GTPI que seguían destruyéndose sus tierras y su cultura en nombre de supuestos proyectos de desarrollo como los de explotación minera, tala de árboles, prospección petrolífera, privatización de territorios indígenas y turismo; la nación kickapoo de Oklahoma, en los Estados Unidos, se debate para salvaguardar su propia existencia y la salud de sus recursos hídricos y terrestres frente al proyecto inminente de construcción de una autopista entre el Canadá y México. Asimismo, según se ha informado, en el Ecuador se llevan a cabo actividades de explotación petrolífera que están causando la desintegración de las estructuras culturales y políticas tradicionales y facilitando, al mismo tiempo, la integración o la asimilación de la economía petrolífera en el país; en el Japón, la construcción de una presa para la producción de energía hidroeléctrica en Nibutani, tierra sagrada para el pueblo ainu, causó la destrucción de la agricultura tradicional y dejó sumergidos bajo el agua los lugares de celebración de ceremonias sagradas. También destruyó los vínculos entre los ancianos y los jóvenes a medida que la pobreza obligaba a las familias a vender sus tierras al gobierno, lo que hizo surgir divisiones en la comunidad; en Suriname se han denunciado graves casos de falta de reconocimiento y de respeto de los derechos de los pueblos indígenas y tribales (maroons). Estos pueblos, que juntos suman unas 75.000 personas o aproximadamente el 14% de la población total, ocupan las zonas forestales del "interior" y son víctimas de varias formas de discriminación en la sociedad nacional. El informe presentado por el gobierno en la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social reconoce que esos pueblos son partes interesadas en la explotación de los recursos naturales de sus tierras tradicionales, pero admite que su participación en la adopción de decisiones sobre esas cuestiones "debe mejorarse". Legalmente, la tierra que ocupan es propiedad del Estado, que puede conceder títulos de propiedad a intereses privados. Las tierras, los territorios y los recursos

indígenas y tribales no están reconocidos por la ley. Varias comunidades indígenas y maroons se han visto afectadas por las actividades mineras (oro y bauxita) y madereras que llevan a cabo empresas nacionales y extranjeras sin su previo consentimiento ni su participación.

Como resultado, muchas aldeas han tenido que trasladarse contra su voluntad y se ha perturbado el entorno, lo que ha afectado la economía tradicional de subsistencia, la salud, la organización social y la cultura de esas comunidades. A pesar de sus peticiones al gobierno y al sistema interamericano de protección de los derechos humanos (Comisión y Corte) las comunidades indígenas y maroons no han recibido la protección que necesitan.

La presa de Bakun, en Malasia, ha causado al parecer el desplazamiento forzoso de entre 5.000 y 8.000 indígenas de quince comunidades, ya que ha importado la tala de 80.000 ha de bosques. Según se informa, los pueblos indígenas de Manipur, en la India, corrieron una suerte similar con la construcción de 25 presas hidroeléctricas. Miles de familias del pueblo santhal adivasi, en la provincia india de Jharkhand, han sido desplazadas al parecer como resultado de un proyecto de extracción de minerales, sin recibir a cambio una indemnización adecuada ni ninguna seguridad económica. En Tailandia, varias comunidades montañosas, incluidos los karen, han sido supuestamente expulsados de los parques nacionales contra su voluntad, mientras que en Hawai el desarrollo del turismo ha dado lugar al desplazamiento de los pueblos indígenas y a su creciente pobreza. Los representantes de los indígenas asiáticos informaron al GTPI que "... los conflictos y las intervenciones a favor del desarrollo habían traído consigo desplazamientos en gran escala, internos y externos, y que la ejecución de proyectos de desarrollo inadecuados y elaborados sin consulta tenía graves consecuencias para los niños y los jóvenes [indígenas]".

Los pueblos indígenas africanos no son ninguna excepción cuando se trata del desplazamiento de las tierras que tradicionalmente les han pertenecido. La creación de parques nacionales o de reservas de caza ha obligado a esos pueblos a abandonar sus tierras.

Los desalojos o los desplazamientos involuntarios son una consecuencia común de los grandes proyectos de desarrollo. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales llegó a la conclusión de que los desalojos forzosos eran *prima facie* incompatibles con los requisitos del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El término "desalojos forzosos" se define como "el hecho de hacer salir a personas, familias y/o comunidades de los hogares y/o tierras que ocupan, en forma permanente o provisional, sin ofrecerles medios apropiados de protección legal o de otra índole ni permitirles su acceso a ellos". A menudo, estos desalojos tienen lugar en nombre del "desarrollo".

Los conflictos que surgen a raíz de estos proyectos en las tierras de los pueblos indígenas traen consigo nuevas violaciones de los derechos humanos. Por ejemplo, los desalojos forzosos de las tierras tradicionales de los indígenas pueden favorecer la vulneración de sus derechos civiles y políticos como el derecho a la vida, el derecho a la seguridad personal, el derecho a la no injerencia en la vida privada, la familia y el hogar, y el derecho a disfrutar en paz de los bienes propios. Se han recibido informes en los que se denuncia la detención y el hostigamiento de los indígenas que participan en protestas contra la destrucción causada por la construcción de presas y otras actividades de extracción, como la tala de bosques y la minería.

Los grandes proyectos de desarrollo entrañan a menudo graves riesgos para la salud

de los pueblos indígenas. La degradación del medio ambiente, los desechos químicos y minerales tóxicos, la destrucción de ecosistemas autónomos y la aplicación de abonos y pesticidas químicos son sólo algunos de los factores que amenazan seriamente la salud de los indígenas en las denominadas “zonas de desarrollo”. Cuando comunidades relativamente aisladas entran en contacto con una sociedad nacional y una economía monetaria en plena expansión, como ha sucedido de forma espectacular en la cuenca del Amazonas y en otras zonas intertropicales en los últimos decenios, los pueblos indígenas también corren el riesgo de contraer enfermedades infecciosas como la viruela, el SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual, y están más expuestos a los trastornos psicológicos. Estas comunidades argumentan también que “la degradación y la contaminación del medio ambiente son factores importantes de la salud y el bienestar de los pueblos indígenas”, y citan, por ejemplo, la polución tóxica provocada por los contaminantes orgánicos persistentes y otras toxinas producidas por la industria.

2.2. Presas, desarrollo y derechos humanos

Uno de los principales problemas que se desarrollan dentro del panorama general es la construcción de presas. Dada su importancia, la Comisión Mundial de Presas inició amplios estudios sobre la cuestión y llegó a la conclusión de que:

“Las grandes presas han alterado en forma significativa muchas de las cuencas fluviales del mundo, con impactos perturbadores, duraderos y de ordinario involuntarios en las bases socioculturales y en la forma de vida de decenas de millones de personas que viven en dichas regiones. Los impactos de la construcción de presas en las personas y en los medios de subsistencia, tanto aguas arriba como aguas abajo de las presas, han sido particularmente devastadores en Asia, África y América Latina, donde los sistemas fluviales existentes sustentaban las economías locales y la vida cultural de una población muy vasta, compuesta de comunidades diferentes”.

En cuanto a los pueblos indígenas, el informe de la Comisión afirma concretamente:

“En Filipinas, casi todas las grandes presas que se han construido o propuesto estaban en tierras habitadas por los 6 ó 7 millones de indígenas del país. En la India, entre el 40 y el 50% de los desplazados por proyectos de desarrollo eran poblaciones tribales, que sólo representan el 8% de la población total del país, estimada en 1.000 millones de personas. Estos costos no se compensan con los servicios que proporcionan las presas ni con el acceso a los beneficios de servicios auxiliares o a los multiplicadores económicos indirectos en la economía estructurada ... Para los pueblos indígenas y las minorías étnicas, el desplazamiento inducido por las presas puede desencadenar una espiral de eventos que trascienden la zona inundada. A título de ejemplo cabe citar la situación de los 100.000 indígenas chakma, desplazados por la presa hidroeléctrica de Chittagong Hill Tracts (Bangladesh). El proyecto inundó dos quintas partes de su tierra cultivable; como consecuencia de ello, 40.000 chakma se fueron a la India y se cree que otros 20.000 se desplazaron a Arakan (Birmania) ... La presa de Bayano (Panamá) obligó a los pueblos indígenas kuna y emberá a abandonar sus territorios tradicionales y los reasentó en terrenos menos fértiles y sometidos a las intervenciones de los madereros. El gobierno panameño incumplió sistemáticamente acuerdos concertados con los indígenas afectados en el momento de la construcción, y compromisos negociados más adelante. Entre estos incumplimientos figura la negativa del gobierno a satisfacer una indemnización suficiente por la pérdida de los territorios tradicionales y a otorgar títulos legales para las nuevas tierras. Lo que sucedió en Panamá en los años setenta es parecido a lo que ocurrió en Malasia en los años noventa. En el caso del proyecto de Bakun, no se reconocieron ni se evaluaron debidamente los derechos a la tierra comunal indígena en Ulu Belaga. La

experiencia de los países industriales con los pueblos indígenas en la era de la construcción de grandes presas no fue muy diferente de la de los países en desarrollo. Las presas construidas en los años cincuenta y sesenta costaron a los pueblos indígenas de la cuenca del Missouri, en los Estados Unidos, unas 142.000 ha de sus mejores tierras, incluida una serie de sepulturas y otros lugares sagrados, lo cual condujo a un mayor empobrecimiento y a graves traumas culturales y emocionales. Una garantía que se utilizó para racionalizar el plan -el riego de unas 87.000 ha de tierras indias- se eliminó cuando el proyecto estaba a punto de concluir. Otro caso es la segunda fase del proyecto del río Churchill, en Labrador (Canadá), que consta de dos presas y dos desviaciones fluviales que inundarán una extensa zona de territorio de caza del pueblo innu, que habita a ambos lados de la frontera provincial. Todavía no se ha reconocido a los innu el derecho de propiedad de sus tierras y toda la zona es objeto de una reclamación territorial de los innu, que aún no se ha resuelto y que en la actualidad se está negociando con el gobierno canadiense”.

La Comisión recomienda que en el futuro los grandes proyectos de desarrollo, como las presas, se enfoquen sobre la base del reconocimiento de los derechos y la evaluación del riesgo, de particular interés para los pueblos indígenas: “Reconocer los derechos y evaluar el riesgo identifica a las partes interesadas y afectadas que poseen los derechos o títulos y también a quienes asumen y sobrellevan riesgos. Esto abre la puerta a un enfoque negociado que permita que el proceso de adopción de decisiones evalúe opciones y alcance acuerdos en relación con el proyecto. Aquellos cuyos derechos se ven más afectados o cuyos títulos se ven más amenazados tienen el máximo interés en las decisiones que se tomen. Lo mismo cabe decir del riesgo: los grupos que corren el mayor riesgo como consecuencia del desarrollo tienen el máximo interés en las decisiones y, por consiguiente, deben ocupar el lugar que les corresponde en la mesa de negociación. Además, la Comisión ha tratado de demostrar que un enfoque basado en el reconocimiento de los derechos y la evaluación de los riesgos puede establecer la base para la adopción de decisiones mejores y más legítimas sobre el desarrollo del agua y la energía. Esta es una manera eficaz de determinar quién puede ocupar un lugar legítimo en la mesa de negociación y qué aspectos deben incluirse en el programa”.

La discusión sobre las presas y los pueblos indígenas tiene repercusiones más amplias, como quedó reflejado en los debates sobre el medio ambiente y el desarrollo sostenible. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992) reconoció que: “las poblaciones indígenas... desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales. Los Estados deberían reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible”. Diez años después, la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible dio un pequeño paso adelante al reafirmar “el papel vital de las poblaciones indígenas en el desarrollo sostenible”. Estas declaraciones se deben tener seriamente en cuenta en el diseño, planificación y ejecución de los grandes proyectos que afectan la vida y los medios de subsistencia de las poblaciones indígenas.

Estas cuestiones se destacan con toda claridad en el ambicioso Plan Puebla Panamá aprobado en 2000 por los gobiernos de América Central y México y destinado a modernizar e integrar una región que tiene varias características comunes, como la elevada densidad de población indígena y el nivel generalmente bajo del desarrollo humano. El plan tiene por objeto promover el desarrollo económico gracias a la inversión pública y privada y a la financiación internacional. Varios proyectos previstos, que van desde la seguridad en los aeropuertos hasta las redes de fibra óptica, organizados en torno a ocho

iniciativas regionales distintas, implican directamente a los pueblos indígenas, como la construcción de autopistas, la promoción de turismo, la disposición de los recursos naturales, la introducción de nuevas cosechas y el establecimiento de maquilas. Muchas organizaciones indígenas y de derechos humanos de la región han expresado su profunda preocupación por los posibles efectos negativos que varios de esos proyectos, tomados conjuntamente, pueden ejercer en los derechos humanos de los indígenas. Aunque el Banco Interamericano de Desarrollo espera que el Plan Puebla Panamá aproveche las riquezas humanas y ecológicas de la región centroamericana en el marco del desarrollo sostenible y respete su diversidad cultural y étnica, el Consejo Indígena de Centroamérica dirigió a los presidentes de la región una carta en la que afirmaba: "... 2. Los pueblos indígenas les manifestamos nuestra alta preocupación por la ausencia y falta de aplicación de los mecanismos jurídicos y económicos que protejan la seguridad territorial de nuestros pueblos, por lo que es necesaria la inclusión en el Plan Puebla Panamá de una estrategia regional que garantice dicha seguridad ... 5. Exhortamos a los Estados nacionales a crear instrumentos jurídicos nacionales, ratificar y aplicar los instrumentos internacionales de protección de los derechos de los pueblos indígenas. Instamos a los altos mandatarios a que las acciones de la estrategia del Plan Puebla Panamá se enmarquen en la promoción, garantía y desarrollo de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, contemplados en dichos instrumentos. 6. Es imprescindible la creación de un componente indígena para la buena marcha del Plan Puebla Panamá, que facilite el ejercicio de un enfoque transversal entre los distintos componentes de estrategia general y fortalezca las iniciativas de los pueblos indígenas orientadas a promover un desarrollo con identidad, equidad y justicia social".

Algunas organizaciones indígenas son aun más críticas respecto del Plan. Varias organizaciones de derechos humanos del istmo de Tehuantepec (México) temen que la ejecución del Plan en su región destruya su medio tradicional y sus recursos naturales, influya negativamente en su agricultura de subsistencia y en su organización social y les obligue a aceptar empleos mal pagados en maquiladoras orientadas hacia la exportación. Concretamente se oponen a la construcción de una autopista que cruzaría su hábitat sin producirles beneficio alguno y se quejan de que sus temores no hayan sido abordados por los organismos promotores del Plan Puebla Panamá.

Corresponde transmitir a la Comisión de Derechos Humanos la inquietud por el hecho de que, pese a los desmentidos de las más altas autoridades y de los diversos organismos nacionales e internacionales que promueven el Plan Puebla Panamá como proyecto de alta prioridad para la integración y el desarrollo regional, no se haya establecido todavía ningún mecanismo institucional o jurídico para la protección efectiva de los derechos humanos de los pueblos indígenas de la zona, destinado a compensar los riesgos y amenazas potenciales para esos pueblos que conlleva la ejecución del Plan, ni se haya establecido todavía ningún mecanismo eficaz para asegurar la participación plena e informada de esos pueblos en el diseño, planificación, ejecución y evaluación de los numerosos proyectos específicos previstos en el Plan que pueden tener efectos considerables en las comunidades indígenas de la región. Se pide a los organismos internacionales de financiación, la comunidad internacional y nacional de negocios y los gobiernos de la región que concedan la más alta prioridad a las necesidades y preocupaciones de los pueblos indígenas en esta materia, recuerda los principios de una estrategia del desarrollo centrada en los derechos humanos y recuerda la declaración de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, relativa al "papel vital de las poblaciones indígenas en el desarrollo sostenible".

2.3. Conclusiones y recomendaciones

La cuestión de la explotación de los recursos extractivos y los derechos humanos supone una relación entre los pueblos indígenas, los gobiernos y el sector privado que debe basarse en el pleno reconocimiento de los derechos de esas comunidades a sus tierras, territorios y recursos naturales, que a su vez implica el ejercicio de su derecho a la libre determinación. El desarrollo sostenible es esencial para la supervivencia y el futuro de tales pueblos, poseedores del derecho a determinar su propio ritmo de cambio, de acuerdo con su propia visión del desarrollo, y que ese derecho debe respetarse, especialmente su derecho a decir que no. En relación con los grandes proyectos de desarrollo, el consentimiento libre, previo e informado es esencial para los derechos humanos de los indígenas y ello debe implicar la garantía de una distribución de los beneficios mutuamente aceptable y el establecimiento de mecanismos independientes para la solución de las controversias entre las comunidades indígenas y el sector privado.

En la medida en que las instituciones internacionales de financiación, como el Banco Mundial, desempeñan una función vital al prestar diversas formas de apoyo financiero a los grandes proyectos de desarrollo, la revisión en curso de la política del Banco Mundial para con los pueblos indígenas es de la mayor importancia. El Banco aplica una política especial destinada a asegurar que los proyectos de desarrollo por él financiados no producen un efecto desfavorable en los pueblos indígenas y que los beneficios de los proyectos se adaptan a las necesidades específicas de esos pueblos. Pero algunos consultores sostienen que esta política no respeta las normas internacionales de derechos humanos aplicables e insisten particularmente en los derechos colectivos de los indígenas a sus tierras y territorios ancestrales. Se recomienda el respeto de todas las normas internacionales existentes y futuras sobre los derechos humanos de estas poblaciones por parte de la nueva política del Banco Mundial.

Cada uno de los grandes proyectos de desarrollo en zonas indígenas puede tener efectos directos e indirectos, positivos y negativos. Bajo la presión de los gobiernos y de las ONG, algunas empresas comerciales hacen especiales esfuerzos por mejorar la organización del territorio limítrofe y proporcionar indemnizaciones, empleo y/o servicios sociales (vivienda, escuelas, atención médica, servicios) a las comunidades afectadas.

Desafortunadamente, como indican las organizaciones indígenas y los informes de investigación, esas empresas son una minoría. Otras, ante las protestas sociales y la oposición política, o a la vista del costo de participar en un desarrollo sostenible y centrado en los derechos humanos, prefieren cerrar sus operaciones, retirar sus proyectos o abstenerse de invertir. Otras sin embargo ejercen presiones de distintos tipos (incluida la violencia o las amenazas) para seguir operando pese a la oposición.

Si bien las violaciones aisladas de los derechos humanos pueden ser abordadas caso por caso, con o sin éxito, por las comunidades afectadas, son más bien los efectos a largo plazo de cierto modelo de desarrollo los que entrañan una violación importante de los derechos culturales, sociales, medioambientales y económicos de los pueblos indígenas. En una economía de mercado globalizada, el medio tradicional se altera de manera irreparable, se destruyen recursos naturales no renovables o se explotan exclusivamente en interés privado, numerosas comunidades y poblaciones son desarraigadas, expulsadas o reasentadas sin reparar en sus derechos y necesidades reales, y con el acompañamiento a veces de la violencia organizada para intimidarles, acosarles y hacerles respetar decisiones adoptadas por intereses ajenos sin su consentimiento o contra su voluntad. Los mismos resultados se consiguen a menudo mediante el soborno, la corrupción y la apropiación indebida.

Aunque los pueblos indígenas han hecho importantes avances en los últimos decenios, todavía se les considera en muchos países ciudadanos de segunda clase cuyas necesidades y aspiraciones los gobiernos ignoran casi siempre. Con frecuencia se les niega la participación política efectiva en el gobierno y en el sistema electoral, y los partidos políticos establecidos rara vez disipan sus preocupaciones. Las estructuras de poderes locales y nacionales tampoco han sido favorables a la emancipación de los pueblos indígenas. La protección eficaz de sus derechos humanos exige que participen como ciudadanos libres e iguales en la adopción de las decisiones que afectan a su supervivencia futura como pueblos específicos. Ello significa también que es preciso oír su voz y satisfacer sus demandas y reclamaciones cuando se adoptan a nivel nacional e internacional las principales decisiones sobre las prioridades de desarrollo y la asignación de recursos. Éste no es todavía el caso y se espera que el Foro Permanente para las Poblaciones Indígenas pueda colmar esta laguna.

Cuando se emprendan proyectos de desarrollo en sus territorios, los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas deben gozar de la máxima prioridad. Al estudiar los objetivos, costos y beneficios de todo proyecto de desarrollo, y en particular cuando se prevén grandes inversiones públicas o privadas, los gobiernos deberían considerar como factor vital los derechos humanos de los pueblos indígenas.

Los posibles inversionistas deben ser conscientes en todo tiempo de que los derechos humanos deberían constituir uno de los principales factores de las decisiones de inversión en proyectos de desarrollo en zonas indígenas o en aquellos que puedan afectar a dichas poblaciones directa o indirectamente. Nada puede justificar la ignorancia de esos derechos. El desarrollo sostenible se debe entender no sólo en términos de disposición del medio ambiente sino también del respeto de los derechos humanos en todo momento, en particular el de los pueblos indígenas. Todo proyecto o estrategia de desarrollo a largo plazo que afecte a zonas indígenas debe contar con la plena participación de sus comunidades, siempre que sea posible, en las fases de diseño, ejecución y evaluación. El consentimiento libre, previo e informado, así como el derecho de libre determinación de las comunidades y pueblos indígenas, han de ser condiciones previas necesarias de esas estrategias y proyectos. Los gobiernos deben estar preparados para trabajar estrechamente con aquéllos a fin de llegar a un consenso sobre los proyectos y estrategias de desarrollo, y establecer los mecanismos institucionales adecuados para abordar esas cuestiones.

A largo plazo, los efectos económicos, sociales y culturales de los grandes proyectos de desarrollo en los medios de subsistencia, la identidad, la organización social y el bienestar de las comunidades indígenas deberán incluirse en la evaluación de los resultados previstos y se deberán seguir de cerca de manera regular. Entre esos efectos figurarán las condiciones sanitarias y alimenticias, las migraciones y el reasentamiento, la mutación de las actividades económicas, el nivel de vida, así como las transformaciones culturales y las condiciones psicosociales, y se prestará especial atención a las mujeres y los niños.

Cuando los grandes proyectos de desarrollo invadan territorios indígenas tradicionales o dominios ancestrales, los derechos de propiedad sobre sus tierras se deberán considerar derechos humanos en todo tiempo, con independencia de que estén o no jurídicamente reconocidos. Las organizaciones indígenas deberían tratar de exponer públicamente sus puntos de vista sobre los grandes proyectos de desarrollo en sus primeras fases y estar dispuestas a trabajar con los gobiernos, las instituciones multilaterales de financiación y las empresas privadas a fin de buscar soluciones aceptables para los conflictos. Se alienta a las ONG a que apoyen esos esfuerzos, en

particular en lo que respecta a la posibilidad de preparar y promover proyectos y estrategias de desarrollo alternativos, desde la perspectiva de los derechos humanos.

Las diferencias que surjan en la fase de ejecución de los grandes proyectos de desarrollo entre los pueblos indígenas, los gobiernos y las empresas comerciales se examinarán en todo momento en el marco de la democracia, el diálogo franco y la negociación, y no se considerarán nunca problemas de orden público o de seguridad nacional, que suelen entrañar una intervención militar o policial violatoria de sus derechos humanos.

Las organizaciones internacionales, como los bancos de desarrollo y los organismos de las Naciones Unidas sobre el terreno, estarán dispuestas en todo tiempo a apoyar a los pueblos y comunidades indígenas, situando los derechos humanos en el centro de la cooperación para la ejecución de los grandes proyectos de desarrollo en zonas aborígenes.

3. El tercer informe temático (E/CN.4/2004/80) del 26 de enero de 2004 se centra en los obstáculos, disparidades y retos con que se enfrentan los pueblos indígenas en el ámbito de la administración de justicia y la consideración del derecho consuetudinario indígena en los sistemas jurídicos nacionales, cuestiones que sus representantes y las delegaciones de los gobiernos han reiterado que tenían importancia fundamental para el pleno goce de los derechos humanos de esos pueblos en el GTPI, en la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, en la Comisión de Derechos Humanos y, últimamente, en el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas.

Es habitual que los pueblos indígenas de todo el mundo se encuentren entre los sectores más marginados y desposeídos de la sociedad, y sean víctimas permanentes de los prejuicios y la discriminación. Sus derechos suelen negarse en la práctica aunque exista legislación de protección, situación que es motivo de particular preocupación en la administración de justicia. El sistema de justicia comprende diversos tipos de instituciones como las cortes y tribunales, el registro civil y el de la propiedad, los correccionales y las cárceles, las unidades designadas de las fuerzas del orden, el ministerio público y servicios jurídicos de todo tipo, como los centros de asistencia jurídica. Por ello, corresponde subrayar que la existencia de un sistema de justicia eficaz y justo es fundamental para promover la reconciliación, la paz, la estabilidad y el desarrollo entre estos pueblos.

La información procedente de distintas fuentes indica que, en muchos países, los indígenas no disfrutaban de igualdad de acceso al sistema de justicia y que en el funcionamiento de éste suelen ser objeto de diversas formas de discriminación. Ello se debe en parte al racismo y en parte a la no aceptación de las costumbres y leyes indígenas por parte de las instituciones oficiales jurídicas de los Estados nacionales. Estos grupos tienen una presencia desproporcionada en la justicia penal, donde a menudo se les niegan las debidas garantías procesales y son víctimas de actos de violencia y de malos tratos. Sus mujeres y niños son particularmente vulnerables a este respecto. Se ha tenido conocimiento de numerosos casos de criminalización de sus actividades de protesta política y social. Las diferencias lingüísticas y culturales intervienen también en esta dinámica de discriminación, y no siempre reciben la atención que merecen por parte del Estado. Algunos países han hecho avances en lo que respecta al reconocimiento de las necesidades específicas de los indígenas en la esfera de la justicia y han establecido leyes e instituciones que tienen como fin proteger sus derechos humanos. Se observa una aceptación gradual de su derecho consuetudinario por parte de los tribunales y los legisladores, así como de la administración pública.

Asimismo, se están ensayando instituciones jurídicas y mecanismos de resolución alternativa de conflictos, con resultados alentadores.

Se recomienda que los Estados realicen estudios exhaustivos y, de ser necesario, introduzcan reformas en sus sistemas de justicia para proteger mejor los derechos de los indígenas, invitando a la Comisión de Derechos Humanos a tratar esta cuestión con los Estados Miembros. Las reformas deberían comprender el respeto de las costumbres jurídicas, el idioma y la cultura indígenas en los tribunales y en la administración de justicia; la plena participación de los nativos en la reforma judicial; y el establecimiento de mecanismos de justicia alternativos.

3.1. Administración de justicia, pueblos indígenas y derechos humanos

En las misiones realizadas en varios países y en los numerosos contactos mantenidos con organizaciones y comunidades indígenas, se observó que una de las esferas más problemáticas de los derechos humanos de estos pueblos es el de la administración de justicia. La protección eficaz de los derechos humanos sólo se logrará si todas las personas, sin discriminación alguna, tienen libre acceso a la justicia, y si ésta se administra plena, desinteresada e imparcialmente.

En este contexto la justicia debe entenderse no sólo como la aplicación efectiva de la ley y el funcionamiento de un buen sistema judicial, sino también como un proceso en el que las personas que se encuentran permanentemente en situación de acusada desventaja pueden encontrar la forma de superar a largo plazo los distintos inconvenientes por medios legítimos y socialmente aceptables. Los pueblos indígenas son un sector de la sociedad humana (aunque no el único) que se encuentra en esa situación. Entre las respuestas sociales que pueden darse a esas persistentes desigualdades que afectan a los individuos y a las colectividades cabe señalar los diferentes tipos de políticas públicas, las medidas correctivas, la restitución, la indemnización y el acceso a los tribunales. Todas esas medidas se han tratado de aplicar en alguna parte en un momento u otro con resultados que, aunque muy diversos, sirven de piedra de toque para determinar la situación real de los derechos humanos en los Estados.

Las comunidades indígenas han realizado prolongados y denodados esfuerzos por poner fin a esas injusticias estructurales, aunque no siempre lo han logrado. Se han servido, en distinta medida, de diversos medios, como el enfrentamiento, la movilización, la negociación, la legislación y las vías judiciales. Por ejemplo los indígenas del Canadá han recurrido activamente a los tribunales para que se hiciera justicia y han conseguido algunos éxitos considerables, pero la litigación es un proceso prolongado y caro que no siempre está al alcance de estos grupos humanos en otros países con tradiciones jurídicas diferentes. Los enfrentamientos y la movilización social se producen en muchos lugares en los que los procesos jurídicos y políticos no obran a favor de los derechos de los pueblos indígenas. En los últimos años la negociación y la promulgación de leyes se han convertido en un importante recurso para sus derechos, pero aún en esos casos sigue abierta la cuestión de su aplicación en la práctica.

En este amplio contexto, los aspectos de la justicia con que se enfrentan los pueblos indígenas adoptan variadas formas que pueden abordarse reconociendo diversos enfoques.

a) *Los tribunales y los derechos de los pueblos indígenas*

La denegación generalizada de la justicia puede ser el resultado de procesos históricos como la apropiación de tierras indígenas por colonizadores y pobladores propiciada por la ya desaparecida doctrina de *terra nullius*, la imposición de planes de concesión de tierras de los que se excluía a las comunidades, el desconocimiento de su identidad cultural, la derogación unilateral de tratados y acuerdos con los pueblos

indígenas por parte de los gobiernos nacionales, el expolio del patrimonio cultural de las comunidades autóctonas, el rechazo oficial del uso de su idioma, etc. Los derechos a la tenencia de la tierra han jugado un papel fundamental en la búsqueda de la justicia por parte de estas comunidades. Cuando las leyes y los tribunales amparan la expropiación de las tierras indígenas (como ha ocurrido a lo largo de la historia en muchas partes del mundo), se actúa en detrimento de la causa de la justicia. Por otra parte, algunas decisiones judiciales y nuevas leyes adoptadas en ciertos países permiten abrigar la esperanza de que la situación mejore en algunas circunstancias a medida que vayan evolucionando las normas internacionales relativas a los derechos humanos de los pueblos indígenas. A continuación se dan ejemplos de lo expuesto.

Las decisiones de los tribunales se basan a veces en el reconocimiento del título indígena, y revelan la existencia de una alentadora tendencia en varios países. En Australia, por ejemplo, el Tribunal Supremo observó que debía sustanciarse de hecho la naturaleza y la existencia del título autóctono haciendo referencia a las leyes y costumbres de los habitantes indígenas que poseían ese título. No obstante, en otra decisión de 2002, relativa a la reivindicación de tierras de los yorta yorta, el Tribunal Supremo impuso requisitos sobre las reclamaciones de tierras autóctonas que resultaban más difíciles de cumplir para los pueblos indígenas.

En los Estados Unidos, un tribunal de Oklahoma decidió que la cuestión jurídica relativa a la ocupación de la tierra se resolvería teniendo en cuenta el modo de vida, las costumbres y los usos de los pueblos indígenas que eran sus usuarios y ocupantes. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, como ya se ha dicho, defendió los derechos de la comunidad indígena Awas Tingni a la protección de sus propiedades en un caso histórico contra el Estado nicaragüense, que no había reconocido y preservado la integridad del derecho al uso y goce de la comunidad sobre sus tierras y recursos. Sin embargo, en 2002, los afectados interpusieron un recurso por violación de los derechos constitucionales ante el Tribunal de Apelaciones de Bilwi para obligar al Estado a cumplir la sentencia de la Corte.

El tribunal de distrito de Sapporo, en el Japón, resolvió que la expropiación de las tierras ainu y la inundación de importantes lugares religiosos, culturales y arqueológicos de aquéllos eran ilegales. En Malasia un tribunal decidió que los orang asli tenían derecho de propiedad a las tierras ancestrales y tradicionales ocupadas por ellos así como derecho de uso y aprovechamiento de éstas. A finales de los años noventa, la Corte Constitucional de Colombia defendió los derechos de la comunidad indígena U'wa en contra de la concesión de una licencia para la prospección petrolífera en el territorio que el gobierno había concedido a una empresa multinacional sin el consentimiento previo de aquélla. En otro caso, la Corte defendió los derechos de la comunidad Emberá Katío amenazados por las actividades de una empresa hidroeléctrica que eran nocivas para el medio ambiente y ponían en peligro su supervivencia.

El Tribunal Supremo de Noruega decidió que los sami de Manndalen eran los propietarios legítimos de los terrenos de Svartskogen basándose en su uso desde tiempo inmemorial, en contra de la decisión de la Comisión de tierras no demarcadas que había considerado que eran tierras de propiedad del Estado. En una causa anterior, la mayoría del Tribunal había fallado a favor de la comunidad de pastores de renos Sami que reivindicaban el uso de los pastos comunales ancestrales de Selbu, frente a las reclamaciones opuestas de agricultores particulares propietarios de tierras que desde el siglo XIX habían recibido el apoyo oficial de la Comisión de Laponia.

La comunidad de Richtersveld de la provincia de Northern Cape (Sudáfrica) está

integrada por unos 5.000 khoikhois que han vivido allí desde tiempo inmemorial. A finales de los años veinte se abrió una mina en sus tierras y la comunidad fue trasladada a una reserva cercana. El Tribunal de Tierras determinó que los derechos que la comunidad de Richtersveld pudiera tener a la tierra habían prescrito cuando la zona fue anexionada por los británicos en 1847. En el fallo se decía que los khoikhois “no estaban suficientemente civilizados” para tener derecho a sus territorios tradicionales, que habían sido declarados *terra nullius* y se habían convertido en Tierras de la Corona reconocidas después de la anexión. Sin embargo, en 2003, en respuesta a una apelación, la Corte Constitucional de Sudáfrica ordenó la restitución de las tierras, incluidos los derechos mineros. La Corte dictaminó que la comunidad de Richtersveld había poseído en exclusiva las tierras reclamadas antes de la anexión por parte de la Corona Británica en 1847 y que esos derechos perduraban después de la anexión. El Tribunal de Tierras había errado al determinar que la comunidad había perdido sus derechos porque no estaba suficientemente civilizada para que se reconociera su derecho a la tenencia de la tierra. También se dictaminó que las prácticas que originaron la expropiación eran discriminatorias por motivo de raza pues se basaban en la premisa -falsa, aunque tácita- de que, debido a la raza de la comunidad de Richtersveld y a su falta de civilización, ésta había perdido sus derechos a las tierras en el momento de la anexión [un resumen de este fallo puede verse en *investigaciones* 1/2 (2003), p. 42].

En marzo de 2000, la Corte Suprema de Kenya dictaminó que el desalojo de entre 5.000 y 10.000 miembros de la tribu Ogiek del bosque de Tinet en Kenya era legal aunque afectaba los derechos de centenares de familias a sus tierras ancestrales. Por lo expuesto, se invita al gobierno de Kenya a respetar los derechos de los ogieks a su hábitat tradicional.

El gobierno de Nueva Zelanda ha informado que los derechos individuales y colectivos de los maoríes están reconocidos por el sistema de justicia de dos formas. En primer lugar, aunque en el Tratado de Waitangi no se prevé directamente la existencia de derechos directamente ejecutables, los tribunales de Nueva Zelanda han adoptado un planteamiento activo en la interpretación y aplicación de los principios del Tratado cuando éstos se incluyen en leyes concretas. En segundo lugar, se ha establecido el Tribunal de Waitangi para atender a las demandas individuales y colectivas de los maoríes contra el Estado por incumplir los principios del Tratado. El proceso para el arreglo de las controversias históricas (anteriores a 1992) está ahora bien establecido e implica tanto la aceptación de culpas y las reparaciones así como medidas para llevar a efecto el reconocimiento de los intereses culturales en recursos y lugares concretos. El Tribunal, cuyo mandato y jurisdicción biculturales están establecidos en el Tratado, sigue sirviendo de foro para la expresión e investigación de los derechos colectivos e individuales de los maoríes.

En algunas leyes nacionales se mantiene la alienación y exclusión totales de los pueblos indígenas del sistema de justicia. Por ejemplo, en la Constitución del Nepal se declara que el Estado es un reino hindú y el idioma nepalés es el idioma oficial. No se reconocen los pueblos indígenas y existen leyes discriminatorias que prohíben a esos pueblos llevar a cabo sus actividades tradicionales, como la caza y la pesca, y otras expresiones de su identidad cultural. Por las mismas razones, los indígenas no pueden ocupar cargos de ningún tipo en el sistema judicial del país.

Según algunas fuentes, los derechos de las comunidades indígenas en Rusia siguen sin protegerse a pesar de las garantías que se dieron, al respecto, en la Ley Federal de 1999 sobre las garantías de los derechos de los pueblos indígenas poco numerosos de la

Federación rusa. Parece ser que el problema principal que se plantea es que no se aplica la ley en los planos regional y local, circunstancia denunciada repetidamente por órganos y expertos internacionales.

En otros países visitados, se han encontrado situaciones en las que parece existir una incompatibilidad entre la legislación de los derechos humanos relativos a los pueblos indígenas y otras leyes sectoriales (como las leyes sobre el medio ambiente o la explotación de los recursos naturales, o la concesión de títulos de propiedad de tierras privadas). Cuando se solicita a los tribunales que se pronuncien respecto de esas cuestiones, algunas veces sus fallos protegen los derechos de las comunidades indígenas, pero otras pueden ir en detrimento de ellos.

Los casos mencionados anteriormente son representativos de los problemas con que se enfrentan las comunidades indígenas. Por ello, se recomienda que los derechos enunciados en las leyes nacionales e internacionales deben gozar de prioridad frente a otros intereses, exhortando a los gobiernos a esforzarse por ajustar sus leyes en consecuencia y para que en los sistemas de justicia se conceda la más alta prioridad a los derechos humanos de esos pueblos y se dictamine sobre los casos que se presenten ante los tribunales de conformidad con los principios internacionales; asimismo, se invita a la Comisión de Derechos Humanos a encomendar tales medidas a los Estados Miembros.

b) *La discriminación y el sistema de justicia*

La falta generalizada de acceso al sistema de justicia, debido a una discriminación directa o indirecta, profundamente arraigada en contra de los pueblos indígenas, es un rasgo importante de las deficiencias en la protección de los derechos humanos. Por lo general, ello se debe tan sólo al aislamiento físico y a la falta de medios de comunicación en las zonas indígenas, aunque también puede deberse a que los recursos públicos son insuficientes para establecer un aparato judicial eficaz en el que se tengan en cuenta las necesidades de las comunidades indígenas. En algunos casos, más graves, ello puede indicar que la cultura jurídica oficial de un país no está adaptada para hacer frente al pluralismo cultural y que los valores dominantes de una sociedad determinada tienden a ignorar, olvidar y rechazar las culturas indígenas.

Existen numerosos estudios en los que se documentan los perjuicios o la discriminación que sufren los indígenas en el sistema de justicia, en particular en el campo penal, en el que las mujeres, los jóvenes y los niños se encuentran en situación particularmente desventajosa. De especial interés es la presencia desproporcionada de indígenas en los procesos penales y en las cárceles. Ejemplo de ello son las prácticas de discriminación profundamente arraigadas que se dejan sentir claramente en algunos países como la India. Durante los debates sobre la reforma de la justicia se observó que los arreglos extrajudiciales se utilizan para hacer que los indígenas y otras personas vulnerables acepten ser acusados de delitos que no han cometido; las leyes que protegen a los grupos vulnerables no son consideradas debido a la actitud negativa respecto de esas personas que adoptan los órganos encargados de aplicar la ley; y en una encuesta se observa que el ministerio público no parece funcionar debidamente.

Los indígenas siguen siendo víctimas de la discriminación en la administración de justicia en Australia. Desde 1997 los aborígenes suelen constituir más del 20% de la población carcelaria, si bien sólo son el 2,4% de la población del país. La situación es aún peor en los centros penitenciarios para mujeres y jóvenes, dado que el número de mujeres indígenas es veinte veces superior al resto. Los jóvenes aborígenes suelen ser peor tratados por la policía, su presencia en los centros de detención para menores es superior en un 10% a la de los no aborígenes, y en custodia policial y en instituciones correccionales es

un 21% superior. Los niños indígenas son más del 40% de los menores internados en correccionales. En un examen de la Ley (de protección y responsabilidad parental) de Menores de 1927 de Nueva Gales del Sur se consideró que ésta había “afectado casi exclusivamente a los jóvenes aborígenes; tanto que podría servir de base para denunciar una discriminación racial indirecta ante los órganos nacionales e internacionales”. Los ciudadanos aborígenes detenidos son también propensos a sufrir actos de violencia.

En el Estado de Alaska, los nativos constituyen por lo general el 34% de los presos aunque sólo son el 17% de la población. En la población carcelaria, los adultos nativos de Alaska son 3,2 veces más numerosos que los blancos, y los menores nativos suelen caer en la delincuencia 1,8 veces más que los menores blancos. Muchas de esas personas no hablan inglés lo suficientemente bien como para entender los documentos, formularios y procedimientos de los tribunales. No obstante, los jueces no tienen la formación adecuada que les permita determinar cuándo es necesario utilizar un intérprete o decidir si el elegido está suficientemente calificado. Los intérpretes no tienen formación jurídica ni están supervisados. Por otra parte, los jueces y el personal del sistema judicial no reciben formación periódica multicultural sobre los pueblos indígenas de sus distritos.

La desproporcionada presencia de indígenas en las instituciones penitenciarias suele estar vinculada al exceso de intervención de la policía en las zonas habitadas por aquéllos y también a la especial atención que prestan los órganos de orden público a sus actividades, lo que se traduce en un aumento del número de detenciones. En diversos estudios se observa que los afectados comparecen en mucha mayor medida ante los tribunales, son acusados de más delitos, ven denegada la solicitud de libertad provisional con mayor frecuencia, pasan menos tiempo con sus abogados y reciben condenas más severas cuando se confiesan culpables.

La indiferencia de los órganos de orden público ante las denuncias de los indígenas puede ser también discriminatoria, por ejemplo, cuando la policía no atiende debidamente las denuncias de actos de violencia y otras alteraciones del orden. Se ha sugerido que ello puede deberse a que se considera que la violencia doméstica es parte de la cultura indígena o una “norma tribal”; otros entienden que son los estereotipos racistas de los blancos los que llevan a pensar que los indígenas no merecen la protección de la policía.

La violencia contra los indígenas, y en particular contra las mujeres y los jóvenes, es común en numerosos países, y sólo en algunos Estados se realizan investigaciones judiciales para investigar las denuncias de esos actos. En los países visitados en misión oficial, se ha informado sobre numerosos casos de actos de violencia y malos tratos físicos de indígenas por parte de autoridades locales, cuerpos de seguridad, unidades militares, grupos de vigilancia, fuerzas paramilitares y unidades armadas privadas. Con frecuencia las organizaciones de indígenas y de derechos humanos presentan quejas similares a los órganos internacionales competentes. En ellas se revela una práctica sistemática y acusada de violaciones de derechos humanos de indígenas a los que la administración de justicia debe hacer frente decididamente donde quiera que se produzca.

Según algunos informes sobre la situación de los indígenas encarcelados, éstos se encuentran en celdas abarrotadas y en condiciones de vida muchas veces infrahumanas, sin acceso a los servicios básicos de salud y de otro tipo, en violación de los principios internacionales para el trato de los presos, y las cárceles suelen estar alejadas de sus comunidades de origen, por lo que les es difícil mantenerse en contacto con sus familias. También se han recibido quejas sobre restricciones de derechos religiosos por parte de las autoridades carcelarias, tales como el acceso a sus guías espirituales, que a veces son víctimas de hostigamiento, o las limitaciones impuestas a sus prácticas religiosas. Las

leyes que establecen penas obligatorias de prisión para castigar las faltas de menor importancia también parecen estar dirigidas a las que cometen los indígenas.

Los Estados deberían velar por que los niños indígenas en contacto con el sistema de justicia de menores estuvieran protegidos de la discriminación y por que se respetaran sus derechos culturales. En muchos países los indígenas se enfrentan a la discriminación en todos los niveles de la sociedad; por esa razón, es fundamental formar a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley sobre los derechos de los niños y sensibilizarlos sobre las prácticas discriminatorias en un medio intercultural. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben tener especialmente en cuenta las necesidades de las niñas indígenas en contacto con el sistema de justicia de menores.

A veces los niños indígenas se encuentran en desventaja porque sus familias no pueden pagar los servicios de un abogado y no se les proporciona asistencia jurídica gratuita, por lo que al no ser defendidos debidamente corren el riesgo de ser declarados culpables y condenados a penas más severas que los no indígenas. La asistencia jurídica debe proporcionarse también en su idioma y ser de buena calidad. En la Convención sobre los Derechos del Niño se enuncian los derechos en el sistema de justicia que deben ser protegidos eficazmente por las autoridades del Estado en toda circunstancia, especialmente en el caso de los jóvenes y niños indígenas en un medio intercultural. Debido a la distancia geográfica y cultural que separa a las comunidades indígenas de los órganos oficiales, las tasas de registro de nacimientos de niños indígenas suelen ser bajas. La inscripción en el registro es importante para que todos los niños puedan disfrutar de la protección que se les otorga en el sistema de justicia de menores.

El idioma de las actuaciones judiciales suele ser un problema para la debida protección de los derechos de los indígenas. En los países en los que los idiomas autóctonos no gozan de reconocimiento oficial ello puede constituir una desventaja considerable. En muchas ocasiones, y en contra de lo dispuesto en la ley, no se cuenta con intérpretes ni defensores públicos para los indígenas y en el caso de existir, a veces no tienen la formación adecuada o no conocen bien su cultura. Es común que los funcionarios del sistema de justicia tengan prejuicios respecto de los indígenas de sus distritos. Esa situación es frecuente en algunos países de Asia donde el idioma utilizado en los textos y en los procedimientos judiciales es el inglés o un idioma nacional que la comunidad indígena no comprende. Cuando los indígenas no pueden participar activamente en los procedimientos judiciales se vuelven particularmente vulnerables y están incapacitados para ejercer el control de aspectos fundamentales que influirán en sus vidas.

En Guatemala, el derecho de los acusados a contar con los servicios de un intérprete en el idioma maya se introdujo en el Código Penal en 1992 y desde 1998 se contrata a intérpretes judiciales. No obstante, en la práctica, la administración de justicia ordinaria suele ignorar el derecho de los indígenas y lo criminaliza, y también los discrimina por su lengua y su cultura. La lengua suele ser uno de los principales obstáculos que impiden el acceso de los indígenas a la justicia ordinaria, a los registros nacionales y a los procedimientos jurídicos. Los hablantes de lenguas indígenas se encuentran en desventaja en la administración de justicia, que se desarrolla en un marco cultural y lingüístico que les es ajeno. Los procedimientos judiciales tienen lugar en español, incluso en zonas con alta concentración de indígenas, y el número de profesionales o de intérpretes judiciales bilingües es absolutamente insuficiente. La situación de las mujeres indígenas es más grave debido a que presentan tasas más altas de monolingüismo y de analfabetismo.

Los funcionarios de la administración de justicia deberían recibir formación intercultural permanentemente y conocer a los grupos indígenas de sus zonas. Los

indígenas deben tener la oportunidad de formar parte de la administración judicial a fin de superar el ambiente de “indefensión aprendida” en que se encuentran y los Estados deberían adoptar medidas positivas que fomentaran la contratación de indígenas en los órganos legislativos, judiciales, policiales y penitenciarios.

A fin de facilitar los contactos de los indígenas con el sistema judicial, se ha propuesto la idea de crear facilitadores o guías judiciales. El guía es una persona familiarizada con los sistemas jurídicos y los procesos judiciales que también comprende los idiomas y las culturas indígenas. En diversos tribunales de Manitoba y Colorado ya se ha creado esta institución. En el Canadá, la Ley de Enjuiciamiento Penal de Menores de 2003 ya es una medida en este sentido que permite reducir el uso del sistema de justicia oficial y del encarcelamiento y mejorar los mecanismos de reinserción y rehabilitación de jóvenes indígenas. La ley también aplica los principios de participación y consulta con las comunidades indígenas respecto de los jóvenes en el sistema de justicia penal. El Comité de los Derechos del Niño ha recomendado que los Estados Partes respeten los métodos practicados habitualmente por los pueblos indígenas para castigar los delitos penales cometidos por menores cuando ello sea en el interés superior del niño, de conformidad con la Convención sobre los Derechos del Niño. Todos estos aspectos también se tienen en cuenta en otros instrumentos nacionales relacionados con la justicia de menores, como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad).

A este respecto, se ha considerado que los métodos tradicionales de justicia restitutiva son un medio positivo de sancionar los delitos cometidos por menores, de conformidad con los principios de derechos humanos. Las tradiciones indígenas pueden ser un medio de tratar a los niños en conflicto con la ley de forma constructiva, sin recurrir a los métodos punitivos, lo cual favorecerá, en definitiva, su reinserción en la comunidad. Los métodos constructivos para tratar a los niños en conflicto con la ley deben basarse en las tradiciones indígenas; los métodos educativos, orientados a la rehabilitación del menor, con la participación de la comunidad, resultan menos costosos y más eficaces que el encarcelamiento. Los obstáculos con que se enfrentan los indígenas en el sistema de justicia son síntomas de una situación más general de problemas sociales complejos relacionados con una historia de discriminación, marginación y exclusión social, así como de pobreza y desempleo, que generalmente desemboca en el alcoholismo y en el consumo de drogas ilícitas, la falta de vivienda y la violencia. Las mujeres indígenas se ven más afectadas por los factores socioeconómicos. El encarcelamiento suele producirse en el contexto de niveles intolerablemente altos de violencia familiar, excesiva intervención de la policía en determinados casos, mala salud, desempleo y privaciones. En algunos estudios sobre las reclusas indígenas se exponen numerosos casos de vidas constantemente amenazadas por la violencia.

La discriminación contra los pueblos indígenas (así como otras minorías de todo tipo) en la administración de justicia es muy común. Aunque suele estar relacionada con los prejuicios personales y las actitudes subjetivas de jueces, magistrados, abogados, fiscales y funcionarios del Estado, esa discriminación se debe, principalmente, al rechazo sistemático de las culturas e identidades indígenas. La administración de justicia no hace sino expresar los valores dominantes de una sociedad, y cuando son contrarios a esos pueblos (que es lo más frecuente), ellos se reflejan en los tribunales. Esta situación ha empezado a modificarse recién en los últimos años debido en buena parte a los cambios que se han producido en el ámbito internacional. Por lo expuesto, se exhorta a todos los

miembros de las instituciones judiciales y otras organizaciones conexas a tener debidamente en cuenta las culturas y valores de los pueblos y comunidades indígenas al administrar y garantizar la justicia, en el sentido más amplio y más generoso del término.

c) *La criminalización de las actividades de protesta de los indígenas*

Una de las deficiencias más graves en la protección de los derechos humanos durante los últimos años es la tendencia a la utilización de las leyes y de la administración de justicia para castigar y criminalizar las actividades de protesta sociales y las reivindicaciones legítimas de las organizaciones y movimientos de indígenas en defensa de sus derechos. Según algunos informes, esas tendencias adoptan dos formas: la aplicación de leyes de emergencia, como las leyes contra el terrorismo, y el procesamiento de manifestantes como autores de delitos comunes (por ejemplo, intrusión en propiedad ajena) para reprimir las protestas sociales.

Una tendencia inquietante de la situación actual es que los abusos de los derechos humanos se producen no sólo durante estados de excepción o en regímenes autoritarios y no democráticos, sino también en el marco del Estado de derecho en sociedades abiertas y transparentes en las que las instituciones jurídicas tienen como fin proteger a los individuos de la injusticia y proporcionan a toda víctima de supuestas violaciones de derechos humanos mecanismos para acceder a la justicia y garantías procesales. Los atentados contra los derechos de los indígenas suelen producirse en el contexto de actuaciones colectivas iniciadas en apoyo de reivindicaciones sociales legítimas de las comunidades víctimas de la marginación, la exclusión social y la discriminación. Hay intereses privados y autoridades del poder local que se sienten asediadas, y que suelen servirse de la ley para desarticular esos movimientos castigando a los dirigentes más destacados ya sea mediante la aplicación de reglamentos y leyes penales comunes o invocando leyes antiterroristas políticamente motivadas. Por tanto, se alienta a que no se repriman las actividades de protesta social legítimas de las comunidades indígenas utilizando leyes penales que tienen como fin castigar delitos que atentan contra la estabilidad de las sociedades democráticas y se insta a los Estados a utilizar medios no judiciales para resolver los conflictos sociales mediante el diálogo, la negociación y el consenso.

d) *El derecho, las culturas indígenas y la resolución alternativa de controversias*

Los pueblos indígenas reclaman decidida y persistentemente el reconocimiento de sus culturas y sistemas jurídicos consuetudinarios en la administración de la justicia. Se ha señalado que el no reconocimiento de los usos y leyes consuetudinarias autóctonas es indicio de la existencia de violaciones de derechos humanos que llevan a abusos en el sistema de administración de justicia. El desconocimiento del derecho indígena forma parte de la negación de esas identidades, sociedades y culturas por parte de los Estados coloniales y poscoloniales, y es una de las dificultades con que tropiezan los países modernos para reconocer su propia identidad multicultural. En muchos de ellos la concepción monista del derecho nacional impide el debido reconocimiento de las tradiciones jurídicas plurales y conduce a la subordinación de los sistemas jurídicos consuetudinarios a una sola norma jurídica oficial.

En esas circunstancias, las tradiciones jurídicas no oficiales apenas han sobrevivido o se han hecho clandestinas. Aunque en los tribunales se ofrece seguridad jurídica en el marco de un solo sistema judicial oficial, los pueblos indígenas, cuyo propio concepto de legalidad se ignora, sufren inseguridad jurídica en el sistema oficial y sus prácticas jurídicas suelen ser criminalizadas. En vista de la discriminación que existe en los sistemas judiciales nacionales, no es de extrañar que muchos pueblos indígenas desconfíen de ellos

y que reivindiquen un mayor control de los asuntos familiares, civiles y penales. Ello refleja diversas cuestiones relativas al autogobierno y a la libre determinación. Para subsanar las numerosas injusticias y vejaciones que sufren los pueblos indígenas en el sistema de justicia, se han ensayado diversas formas de administrar justicia y resolver los conflictos sociales. En los últimos años algunos Estados han hecho avances en el reconocimiento y consideración de esas prácticas consuetudinarias, pero otros se muestran todavía renuentes a modificar sus estructuras jurídicas en este sentido.

Se observa la existencia de una tendencia creciente a adaptar las normas del derecho probatorio y las formalidades de prueba a las concepciones de los indígenas. Ello parece indicar que los tribunales están tratando de tener en cuenta la identidad cultural de esas comunidades y de demostrar una cierta disposición -como ocurre en este caso- a tener en consideración las ideas de los indígenas sobre la tenencia y la ocupación de las tierras.

Es importante que se tengan en cuenta los tratados firmados entre las comunidades indígenas y los Estados al tomar decisiones sobre las cuestiones relacionadas con las tierras. Lamentablemente, en algunos casos de derechos de tierras los tribunales nacionales parecen ignorar las normas internacionales sobre los derechos de los indígenas, en particular los relativos a la restitución y la indemnización.

En Sudáfrica, la Ley de Tribunales Tradicionales (2003) autoriza y establece una jerarquía de tribunales consuetudinarios cuya jurisdicción abarca las causas penales y civiles. De conformidad con esta ley, los tribunales deben estar integrados por miembros de la comunidad y las decisiones deben basarse en las leyes impuestas por su costumbre, con arreglo a los valores constitucionales de la democracia y la igualdad.

Cabe señalar que muchas culturas autóctonas no comparten con los sistemas jurídicos oficiales el valor que se concede al juicio, al castigo y al apartamiento del delincuente de su comunidad. Según algunos estudios comparativos, los sistemas jurídicos indígenas, al tomar medidas respecto de los delincuentes tienden a conceder mayor importancia a la restitución, a la indemnización y al restablecimiento de la armonía social y comunitaria que al castigo y al aislamiento físico de los delincuentes contemplados en la mayoría de los sistemas judiciales oficiales adoptados por las administraciones del Estado.

Las comunidades indígenas del Ecuador conservan muchas de sus prácticas jurídicas basadas en las costumbres y tradiciones. Los conflictos comunes se resuelven dentro de la familia, mientras que los asuntos más importantes se remiten a sus autoridades competentes, quienes tratan el asunto en una asamblea comunitaria general. No obstante, se suele señalar que estas medidas se limitan a algunos casos de menor importancia, por lo que deberían realizarse esfuerzos por tratar de encontrar el modo de hacer a los modelos judiciales indígenas complementarios de los sistemas del Estado.

En Guatemala, para resolver los conflictos entre sus miembros, las comunidades mayas siguen utilizando métodos jurídicos con arreglo a las tradiciones y basándose en el diálogo y la negociación. Sus leyes consuetudinarias tratan de lograr la participación de la totalidad de la comunidad al resolver las cuestiones en litigio, tales como las de la propiedad, la familia y el robo, y también solicitan el asesoramiento general a las autoridades mayas.

En varias cárceles de los Estados Unidos, en las que hay muchos reclusos indígenas, existen programas culturales que han demostrado su utilidad. Los representantes de los indígenas han reclamado repetidamente que éstos debían tener derecho a acceder a consejeros y dirigentes espirituales nativos así como a las medicinas e instrumentos sagrados tales como salvia, cedro, "hierba aromática", tabaco, polen de maíz, pipas

sagradas, bolsas de medicamentos, vinchas y ceremonias como la del baño purificador y la de la pipa. En Australia los pueblos indígenas participan en programas como el de vigilancia policial de la comunidad, patrullas nocturnas, paneles y grupos de justicia de la comunidad, condena en círculo y tribunales aborígenes, como el Tribunal nunga, el Tribunal murri y el Tribunal koori.

En Guerrero (México) las comunidades indígenas crearon una policía local intercomunitaria con el fin de complementar la labor de la policía estatal y prevenir, perseguir y castigar las faltas y delitos cometidos en las comunidades. Esta fuerza policial también busca nuevas formas de reintegrar al delincuente y facilitar su vuelta al grupo, trabajando en servicios sociales u otras tareas comunitarias (véase E/CN.4/2004/80/Add.2).

En la Carta de Derechos de Nueva Zelanda (1990) se garantiza a los inculpados el derecho a la interpretación en caso de ser necesaria y a la asistencia jurídica, que puede incluir la presentación y tramitación de documentos en maorí. El Departamento de Instituciones Penitenciarias y la policía de Nueva Zelanda cuentan con asesores culturales para tratar con los maoríes. En 2001-2002, el Organismo de Servicios Jurídicos brindó apoyo a veinticuatro centros jurídicos de la comunidad, cuatro de los cuales eran maoríes. El idioma maorí goza de reconocimiento oficial desde la promulgación de la Ley de la Lengua Maorí en 1987. En esa ley se reconoce el derecho a hablar el maorí en los tribunales y se ofrecen servicios de traducción para la judicatura. El gobierno está decidido a aumentar la presencia de ese idioma en el sistema de justicia penal. Se ha previsto incluir y utilizar prácticas y procesos de justicia maorí en el sistema oficial.

En algunos Estados en los que las leyes nacionales reconocen a los pueblos indígenas y sus derechos, las leyes no se aplican en la práctica. En diversas leyes federales recientes de la Federación de Rusia se garantiza una amplia gama de derechos indígenas, tales como la participación en la elaboración de leyes y la aplicación de los programas que las afectan, así como la posibilidad de establecer un sistema para asegurarse de que los pueblos indígenas hagan oír su voz en los órganos legislativos. No obstante, todavía no se ha adoptado legislación secundaria, regional y local para aplicar los principios de la legislación federal.

En Marruecos, por lo general, los padres no pueden dar a sus hijos nombres indígenas porque los funcionarios del registro se niegan a reconocerlos. Aunque en el Decreto Real del 17 de octubre de 2001 se reconocía el aspecto amazigh de la identidad marroquí y se aprobó una nueva ley sobre el sistema de registro en 2002, los padres se ven obligados a utilizar una lista de nombres no indígenas para elegir el de sus hijos. Las medidas que no reconocen la identidad cultural de los indígenas no son compatibles con el art. 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ni con el Convenio 169 de la OIT.

El derecho consuetudinario indígena, que no suele ser reconocido por el sistema jurídico oficial, tiene sus raíces en las tradiciones y costumbres locales y corresponde a necesidades de las comunidades indígenas en materia de mantenimiento del orden y la armonía sociales, la solución de conflictos de distintos tipos y la forma de sancionar a los transgresores. Los países que han podido incorporar el respeto de este derecho a sus sistemas jurídicos oficiales han observado que la justicia se administra con mayor eficacia, particularmente cuando se trata de casos civiles y familiares, pero también en algunas esferas del derecho penal, por lo cual parece ser que un cierto pluralismo legal es una forma constructiva de abordar los distintos sistemas jurídicos con arreglo a valores culturales diferentes.

Sin embargo, este derecho consuetudinario indígena no ofrece suficientes garantías para la protección de los derechos humanos individuales universales. Pero aun si eso fuera una afirmación cierta basada en pruebas suficientes, no debería esgrimirse para negar por completo su valor sino como un reto para aproximar ambos enfoques haciéndolos más eficaces para la protección de los derechos humanos, tanto individuales como colectivos. El pluralismo jurídico en los Estados es una oportunidad para permitir a los métodos indígenas funcionar eficazmente, ya sea como parte de los sistemas jurídicos nacionales o paralelamente a éstos.

Se recomienda que se conceda al derecho indígena el estatuto y la jerarquía del derecho positivo en el marco de la libre determinación, y que los Estados que todavía no lo hayan hecho tomen medidas, en consulta con los pueblos aborígenes, para abrir sus sistemas judiciales a los conceptos y costumbres jurídicas indígenas.

Diversos programas y organismos especializados de las Naciones Unidas han reconocido el valor del derecho consuetudinario y han alentado su incorporación en los sistemas jurídicos nacionales. La UNESCO, en el marco de la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural, aprobada por la Conferencia General en 2001, fomenta los intercambios interdisciplinarios entre los expertos indígenas y no indígenas con el fin de promover el reconocimiento, salvaguardia y revitalización de los recursos e identidades culturales indígenas. Entre otras actividades, la UNESCO apoya un proyecto entre los mapuches-tehuelches de la Argentina centrado en la solución de conflictos. El PNUD también apoya el fortalecimiento de las estructuras de justicia comunitaria local y los mecanismos de resolución de conflictos, y promueve en particular la participación de la mujer a todos los niveles.

En respuesta al argumento de que el reconocimiento especial de las instituciones jurídicas indígenas puede ser incompatible con el principio de la no discriminación, el derecho internacional reconoce la necesidad de adoptar medidas positivas para proteger los derechos de las minorías y políticas orientadas a subsanar las deficiencias que impidan u obstaculicen el pleno ejercicio de sus derechos. La adopción de medidas positivas, en especial para los pueblos indígenas, se prevé también en el Convenio 169 de la OIT y otros instrumentos internacionales.

Esas medidas positivas están siendo ya aplicadas en algunos Estados. Nueva Zelanda informa que ya se empiezan a utilizar las plegarias indígenas al comienzo de las sesiones de los tribunales o en sesiones públicas, y los lugares sagrados están reconocidos y protegidos por las leyes sobre el medio ambiente. En la Ley de Solución de Reclamaciones de Ngai Tahu (1998) se reconocen oficialmente los orígenes mitológicos y sagrados de ciertos monumentos naturales. En la Ley de Ordenación de los Recursos (1991) se reconoce que en cuestiones de importancia nacional, todas las personas deben tener en cuenta la relación existente entre los maoríes y sus tierras y su medio ambiente, así como los principios del Tratado de Waitangi. En Finlandia, el derecho consuetudinario forma parte de las fuentes del derecho y por consiguiente puede aplicarse a las actuaciones judiciales en las que participen indígenas.

Éstos han reivindicado nuevos derechos basados en el reconocimiento de sus características culturales y étnicas. En este contexto los tribunales tribales se han convertido en expresión y cauce de la libre determinación y el autogobierno, aspecto que no siempre es considerado positivo por los Estados. Un buen ejemplo de ello es el Tribunal de la Nación Navajo, en los Estados Unidos, que tiene competencia penal para entender de los delitos cometidos por los navajos y americanos nativos de otras tribus que entran en la jurisdicción de la reserva, y competencia civil para entender de todo acto que tenga

su origen en la nación navajo o que tenga repercusiones negativas para ésta. El Tribunal se basa en los principios generales del *common law* estadounidense, los estatutos federales y los reglamentos de los organismos, y las decisiones de los tribunales son similares a las usadas en el sistema judicial federal. Al mismo tiempo, el Tribunal también utiliza el derecho consuetudinario navajo basado en tradiciones sociales conservadas en leyendas sobre la creación, ceremonias, cánticos, plegarias, y otros vehículos análogos de valores culturales. Cuando los delitos son graves, los navajos están sometidos a las leyes federales y son procesados en tribunales federales. El sistema jurídico de la nación navajo también utiliza un proceso jurídico tradicional paralelamente al modelo del *common law* estadounidense llamado *Hozhooji Naat'aanii*, o arreglo de controversias, en el que los mediadores expresan sus opiniones para ayudar a las partes a resolver sus diferencias atendiendo a las enseñanzas y las orientaciones recibidas.

En 1999, la Nación Tsuu T'ina de Alberta (Canadá) empezó a utilizar, con apoyo del gobierno provincial, un sistema de justicia autóctono general con arreglo a un acuerdo de cooperación con el tribunal provincial de Alberta en el que se fundan las tradiciones de la justicia autóctonas, incluido el cargo de conciliador. El Tribunal Tsuu T'ina tiene competencia para conocer de los delitos cometidos en la reserva; el papel del juez de paz incluye la promoción activa y la enseñanza de los valores tradicionales así como el restablecimiento de la armonía dentro de la comunidad. La Federación de Naciones Indias de Saskatchewan está negociando con los gobiernos federal y provincial la implantación de un sistema de justicia basado en los valores, cultura y espiritualidad de las primeras naciones que representa un proceso dirigido por la comunidad. La nación mi'kmaq está preparando proyectos análogos.

En Nueva Zelanda, el Tratado de Waitangi, firmado en 1840 por el gobierno de los colonos y más de cien jefes maoríes, reconoce los derechos de los maoríes a las tierras y a la pesca, pero estos derechos fueron progresivamente arrebatados por gobiernos posteriores. El Tribunal de Waitangi fue establecido por la Ley del Tratado de Waitangi de 1975 para atender a las quejas de los maoríes sobre los actos u omisiones del Estado que los hubieran perjudicado y para hacer recomendaciones al Estado sobre esas quejas, que podían incluir reclamaciones relativas a la discriminación en relación con el sistema de justicia. El Tribunal trata de restablecer la condición de los maoríes tanto sustantivamente, por medio de sus ponderadas decisiones, y procesalmente, concediendo el debido respeto a la costumbre maorí. El establecimiento de los hechos se suele basar en profundas investigaciones históricas y antropológicas, pero su singularidad radica en sus rasgos procesales, que constituyen una innovativa combinación de costumbre maorí y práctica judicial de los colonos británicos. El Tribunal de Tierras Maoríes se ocupa de las cuestiones relacionadas con las tierras, y sus deliberaciones tienen lugar con arreglo a los usos tradicionales, que incluyen el uso del idioma maorí.

En Nueva Zelanda va adquiriendo interés el concepto de la justicia restitutiva. El Ministerio de Justicia lo interpreta en la práctica como un proceso en el que las partes afectadas por un determinado delito resuelven colectivamente la forma de abordar las consecuencias del delito y sus repercusiones futuras. La adopción o reconocimiento de los conceptos de justicia restitutiva en la legislación permite acercar el derecho consuetudinario y el derecho legislado. El concepto y la práctica de Conferencias de Grupos de Familia, íntimamente asociados a los modelos de justicia restitutiva, tienen como fin establecer una relación global con los jóvenes delincuentes y dar a éstos, a sus familias y a la comunidad la ocasión de reducir el delito y establecer comunidades más sólidas partiendo de sus propios fundamentos.

Noruega cuenta ahora con un Tribunal de Tierras, que resuelve cuestiones vinculadas con la propiedad de las mismas, el derecho de usufructo y las controversias sobre las lindes relacionadas con los samis, y un tribunal ubicado en el distrito administrativo de idioma sami en el que esa lengua y la noruega están en pie de igualdad.

En Australia, los proyectos del Grupo de Justicia Comunitaria, que comenzaron en 1993 tienen como fin ofrecer a los pueblos aborígenes un mecanismo para resolver los problemas de la justicia y del control social en consonancia con el derecho y las prácticas culturales indígenas así como con el sistema jurídico angloaustraliano. Estos proyectos han contribuido a la disminución del nivel de la violencia y de la delincuencia, en especial de la delincuencia juvenil, y a cambiar las estructuras sociales y las actitudes frente al sistema de justicia.

En Guatemala, en el Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas de 1995, que es parte de los Acuerdos de Paz de 1996, se determinó la necesidad de un nuevo sistema de justicia nacional adaptado al modelo de un Estado pluricultural que comprendería tres mecanismos institucionales: a) la justicia ordinaria; b) el derecho indígena como sistema de normas, procedimientos y autoridades locales para la regulación social y solución de conflictos en las comunidades; y c) mecanismos alternativos de solución de conflictos. En 2001 se estableció un sistema de defensores étnicos en las zonas indígenas a cargo de abogados que hablaban los idiomas locales, con el fin de mejorar el acceso de los indígenas al sistema de justicia. No obstante, este modelo, tal como se señaló en el informe E/CN.4/2003/90/Add.2, todavía no ha logrado dar respuesta a los múltiples aspectos de la justicia con que se enfrentan esos pueblos.

Hay ejemplos positivos de que los derechos indígenas pueden coexistir con sistemas jurídicos nacionales. Las comunidades, en los casos antes descritos, gozan de cierta autonomía para usar sus propias leyes, sistemas e instituciones judiciales.

En Colombia, los pueblos indígenas tienen el derecho constitucional a ejercer su propia justicia en su territorio y aplicar sus normas y procedimientos por medio de sus autoridades, solamente limitados por el respeto de los “mínimos fundamentales” establecidos por la Corte Constitucional. Por consiguiente, no se puede aplicar a aquéllos el sistema de justicia ordinario, que se considera culturalmente distinto del medio indígena. En el nuevo Código Penal se reconoce el derecho de los indígenas a ser juzgados por su comunidad.

Muchas de las injusticias de las que éstos son víctimas y la mayor parte de sus reivindicaciones a lo largo de los años en los planos nacional e internacional no están suficientemente bien atendidas por el recurso a los tribunales ordinarios establecidos constitucionalmente. También requieren otros recursos institucionales, tales como legislación especial, negociaciones políticas y voluntad política, mecanismos alternativos de solución de conflictos, dedicación espiritual, y largos procesos participativos de reconciliación. El establecimiento en algunos países de comisiones de la verdad después de los conflictos (como en Chile, Guatemala, el Perú y Sudáfrica) han constituido avances en este sentido, pero si no se atiende a sus recomendaciones en la práctica, sus consecuencias serán nulas. Principalmente, requerirán la introducción de cambios profundos en los objetivos de las políticas públicas para cambiar la relación desigual y muchas veces discriminatoria que tradicionalmente han establecido los Estados con los pueblos indígenas, y para ello deberá incluirse su participación en los procesos de adopción de decisiones. El sistema de justicia deberá pasar de ser un instrumento para el control de aquéllos por parte del Estado, a uno para la protección y promoción de sus derechos. En la actualidad el panorama es ambiguo, por lo que se invita a los Estados

Miembros a emprender cada vez más activamente la remodelación de sus sistemas de justicia indígena a fin de actuar equitativa y generosamente ante el reto histórico que los enfrenta.

3.2. Conclusiones

En las observaciones y análisis que anteceden se han expuesto los problemas de derechos humanos con que se enfrentan los pueblos indígenas en el ámbito de la justicia y ellos confirman la necesidad de que los gobiernos y la comunidad internacional aborden estas cuestiones constructivamente. De modo inevitable, cada una de las situaciones descritas o mencionadas tendrá características distintas y una dinámica propia.

Ninguna política o estrategia para mejorar el acceso a la justicia por parte de los pueblos indígenas o para eliminar los abusos del sistema de justicia puede tener éxito a largo plazo si no se suprimen también las causas básicas de las desigualdades.

Mediante el estudio de esta cuestión y especialmente gracias a las misiones en distintos países, a visitas y al diálogo entablado a nivel local con los dirigentes y miembros de las distintas comunidades de todo el mundo, se ha llegado a la conclusión de que hay una disparidad en la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas que se manifiesta claramente en las deficiencias operacionales del sistema de justicia, particularmente en la esfera de la justicia penal, y que explica, en parte, la generalizada falta de confianza que muestran estos pueblos respecto de sus sistemas nacionales de administración de justicia.

No obstante, no es exagerado afirmar que la “injusticia” del sistema de justicia no es más que una expresión de una situación más generalizada de discriminación y exclusión social, que sólo se resolverá si se respetan todos los derechos de los pueblos indígenas, incluido el derecho a la libre determinación.

Si bien los Estados han mostrado voluntad política para abordar algunas de las cuestiones clave, es mucho lo que todavía queda por hacer para que esa voluntad se traduzca en actuaciones eficaces. A este respecto, corresponde señalar las causas fundamentales de las violaciones de derechos humanos dentro del sistema de justicia. Así, se recomienda que, al abordar esos problemas, se respete el principio de la consulta a los pueblos indígenas y de la participación de éstos al examinar los cambios que deban introducirse en los sistemas jurídicos y judiciales que los afecten directa o indirectamente.

4. En el **cuarto informe** temático (E/CN.4/2005/88) del 6 de enero de 2005, se trataron los obstáculos, disparidades y retos a los que se enfrentan los pueblos en cuanto al acceso y la calidad de los sistemas de educación, y la adecuación cultural de los enfoques educativos.

Se solicitó a los gobiernos que den alta prioridad a los objetivos y principios de la educación indígena y que doten a las agencias e instituciones públicas y privadas dedicadas a promover la educación indígena de los medios materiales, institucionales e intelectuales suficientes, convocándolos a preparar programas, en estrecha colaboración con las comunidades, para la capacitación de un número adecuado de maestros en educación bilingüe e intercultural durante el segundo Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo, e invitando a la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y a la cooperación internacional en general a unirse a este esfuerzo. Asimismo, se requirió la expansión y consolidación de las universidades indígenas así como la ampliación del contenido académico sobre estos pueblos (su historia, filosofía, cultura, artes, modos de vida, etc.) en la educación nacional

en todos sus niveles, con un enfoque antirracista, multicultural, de respeto a la pluralidad cultural y étnica, en especial a la igualdad de género.

Por otra parte, se hizo un llamado para que se preste atención especial a la relación entre los pueblos indígenas y el medio ambiente y que se promueva la investigación científica participativa en este campo (con especial atención a los entornos ambientales vulnerables como el Ártico, los bosques boreales, las selvas tropicales, la alta montaña, etc.). Además, se recomendó que en el marco de la consolidación de las distintas modalidades de la educación indígena se fortalezca la educación física, la educación especial para indígenas en el sistema de justicia criminal, la educación para niñas y mujeres indígenas en todos los ámbitos, la educación a distancia, la educación de adultos y la educación continua. Y a las universidades y centros de investigación que amplíen su participación en la elaboración de *curricula* multidisciplinaria especial para la educación indígena.

Finalmente, se reclamó que los medios de comunicación masiva incluyeran regularmente en su programación contenidos referidos a los pueblos y culturas indígenas, en un marco respetuoso de los principios de tolerancia, equidad, y no discriminación ya establecidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos, y que esos pueblos y comunidades tengan el derecho de acceder por su cuenta a tales medios, como la radio, televisión, internet, etc.

4.1. Los pueblos indígenas y la educación: desafíos en el campo de los Derechos Humanos

La educación es un instrumento indispensable para que la humanidad pueda progresar hacia los ideales de paz, libertad y justicia social, que está al servicio de un desarrollo humano más armonioso, más genuino, para hacer retroceder la pobreza, la exclusión, las incomprensiones, las opresiones y las guerras. El derecho a la educación se revela clave para millones de indígenas en todo el mundo no sólo como un medio para salir de la exclusión y la discriminación que han sufrido históricamente sino también para el disfrute, mantenimiento y respeto de sus culturas, idiomas, tradiciones y conocimientos.

Los sistemas de educación formal que ha impartido históricamente el Estado o las corporaciones religiosas o privadas han sido un arma de dos filos para los pueblos indígenas. Por una parte, han significado con frecuencia la posibilidad para los niños y las niñas, así como los jóvenes indígenas, de adquirir conocimientos y capacidades que les permiten progresar en la vida y relacionarse con el mundo más amplio. Por la otra, la educación formal, sobre todo cuando sus programas, *curricula* y métodos provienen de sociedades distintas y ajenas a las culturas indígenas, ha sido también un mecanismo para la transformación impuesta y a veces la destrucción de esas culturas.

La ambigüedad de la educación en comunidades indígenas sigue creando tensiones y conflictos en la actualidad. Esta situación conduce a la necesidad de dar respuesta a qué, exactamente, debe entenderse por educación indígena y cómo ha de interpretarse el derecho humano a la educación en el contexto contemporáneo de esas sociedades.

a) *Derecho a la educación y pueblos indígenas: marco jurídico internacional y desarrollo conceptual*

El derecho a la educación es reconocido en numerosos instrumentos internacionales, entre ellos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza y el Convenio 169 de la OIT.

Particularmente relevante es el art. 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño que establece que en los Estados en que existan, entre otras, personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales comunidades el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma.

La Declaración Universal de la UNESCO establece que la defensa de la diversidad cultural es un imperativo ético, inseparable del respeto de la dignidad de la persona humana, y que supone el compromiso de atender los derechos humanos y las libertades fundamentales, en particular los derechos de aquellos que pertenecen a minorías y los de los pueblos autóctonos.

Se señala con frecuencia la importancia del derecho a la educación para el disfrute total de los demás derechos humanos. La Conferencia Mundial de Derechos Lingüísticos, reunida en 1996 en Barcelona, España, bajo el patrocinio de la UNESCO, adoptó la Declaración Universal de Derechos Lingüísticos Preliminares que afirma, entre otros, el derecho personal a ser reconocido como miembro de una comunidad lingüística; al uso de la lengua en privado y en público; al uso del propio nombre; así como los derechos colectivos de los grupos lingüísticos a la enseñanza de la propia lengua y cultura. Estos y otros derechos son cruciales para el disfrute completo del derecho a la educación por parte de los indígenas.

El borrador de la declaración de los derechos de los pueblos indígenas que está siendo considerado por el Grupo de Trabajo de la Comisión propone en su art. 15 el reconocimiento del derecho de todos los niños indígenas a recibir educación en sus propios idiomas y en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje. El art. 16 establece que los pueblos tienen derecho a que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones queden debidamente reflejadas en todas las formas de educación e información pública. Ambos artículos son de extrema actualidad en el proceso de protección del derecho a la educación y deberían adoptarse sin modificación alguna, al tiempo que se hace un llamamiento para la pronta adopción de esta declaración.

En años recientes, numerosos Estados han adoptado legislación en materia de derechos indígenas que incluye generalmente el derecho a la educación y, particularmente, el de los indígenas a recibir educación en su propia lengua en el marco del reconocimiento y respeto a sus culturas. Sin embargo, la información y documentación recabada indica que los principios y objetivos declarados en los instrumentos internacionales señalados anteriormente y en las legislaciones nacionales están aún lejos de alcanzarse. Los pueblos indígenas encuentran diversas dificultades para gozar efectivamente de su derecho a sus propias culturas en comunidad con otros miembros del grupo y a mantener el uso de sus lenguas. Es por ello que diversas organizaciones indígenas califican el problema de la educación como uno de los temas fundamentales para el pleno ejercicio de sus derechos humanos.

Esta situación incluye varios elementos. En primer lugar es preciso señalar las dificultades que tienen numerosos pueblos indígenas para acceder a los establecimientos escolares. En segundo término, existen numerosos problemas en cuanto a la institucionalización de los servicios educativos para indígenas. Pero más problemático aun es el hecho de que durante un largo período histórico la meta fundamental de la educación para indígenas proporcionada por el Estado u otras instituciones era asimilar a estos pueblos a la cultura dominante (“occidental” o “nacional” según las circunstancias), una cultura extraña para ellos, con la consecuente desaparición o, en el mejor caso,

marginación de sus culturas en el sistema educativo. En gran medida, esta visión sigue prevaleciendo en algunos países, aun cuando exista legislación que plantee objetivos distintos.

b) *Factores que dificultan el acceso de los indígenas a la educación: discriminación y falta de acceso igualitario*

La Conferencia Mundial sobre Educación para Todos, que tuvo lugar en Jomtien, Tailandia, en 1990, propuso como meta la educación primaria universal para todos los niños y niñas, y la UNESCO ha retomado este propósito como uno de sus principales ejes de trabajo. Numerosos países se adhirieron a este objetivo e iniciaron programas para hacerlo realidad.

Las poblaciones indígenas han sido indicadas con frecuencia como objeto privilegiado de tales políticas. Muchos gobiernos se han comprometido a llevar la escuela a los pueblos y comunidades originarios, y a mejorar su desempeño. Diversos Estados han creado instituciones especiales dedicadas a promover y ejecutar políticas educativas para los indígenas, ya sea en el marco de sus ministerios de educación o de alguna instancia que se ocupa de esas comunidades.

En ciertos países se han logrado notables progresos en cuanto a la creciente asistencia de niños y niñas indígenas a las escuelas. El gobierno de Canadá, por ejemplo, proporciona fondos a 119.000 niños de las Primeras Naciones para que asistan a las clases K-12 (clases impartidas mediante asistencia informática) y a otros 26.000 jóvenes inuit y de Primeras Naciones que asisten a instituciones de educación superior; no obstante, el gobierno reconoce que aún existen grandes desafíos a superar. En México se atiende a 1.145.000 alumnos en 47 pueblos indígenas, con 50.300 docentes en 19.000 centros educativos, en su programa de educación bilingüe e intercultural, pero los resultados educativos de los indígenas se encuentran muy por debajo de los de la población no indígena. En Chile, los niveles de educación alcanzados son significativamente menores que los observados en la población no indígena; los indígenas duplican la proporción de personas sin educación formal (6,3% contra un 3,1%), así como la de personas que sólo cuentan con estudios básicos incompletos (21,3% contra un 10,2%).

La meta de que todos los niños y niñas indígenas puedan asistir y completar la escuela primaria está aún lejos de lograrse universalmente. Esto se debe a varios factores: la dispersión o el aislamiento geográfico de numerosas pequeñas comunidades indígenas rurales o nómadas hace difícil llevarles los servicios educativos, y diversos estudios demuestran que entre dicha población la presencia de estos servicios está por debajo del promedio nacional; en numerosas instancias es también penoso para los niños y las niñas indígenas recorrer largas distancias (con frecuencia a pie y en condiciones ambientales difíciles, y no habiendo medios de transporte adecuados) para asistir regularmente a la escuela.

Por las mismas razones, también es frecuente que los establecimientos educativos, cuando los hay, se encuentren en condiciones edilicias por debajo de la norma, el ausentismo entre los maestros es grande, no llegan con regularidad los materiales didácticos necesarios y resulta especialmente complicado contar con medios audiovisuales y otras tecnologías modernas (por ejemplo, cuando no hay corriente eléctrica instalada). La oferta de servicios educativos para la niñez indígena está, por lo general, muy por debajo de los mínimos recomendados en comparación con otros sectores de la población.

En algunas regiones de la India (Andra Pradesh, Bihar, Orissa, Rajastan, Bengal) alrededor de 81.000 hogares carecen de acceso a servicios educativos. En una zona tribal

en Tripura, por ejemplo, muchas escuelas carecen de instalaciones básicas, convirtiéndose durante la estación de lluvias en refugio nocturno para el ganado, de tal suerte que las deficientes condiciones higiénicas afectan el rendimiento escolar de los niños.

Algunos estudiantes indígenas de Ecuador y Bolivia se ven obligados a recorrer distancias a pie por largas horas, atravesar ríos y utilizar canoas para poder acceder a escuelas que en muchos casos carecen de agua entubada y potable. Según la Dirección Provincial de Educación de Cotopaxi (Ecuador), en el año lectivo 2003, 526 niños del área rural se quedaron sin estudiar por la lejanía de los planteles. En Colombia se informa que el nivel de enseñanza en los resguardos indígenas es exiguo por falta de infraestructura escolar y docente.

En las escuelas oficiales en Ecuador el gobierno maneja el Programa de Alimentación Escolar para los niños indígenas, pero un estudio señala que más de 1,3 millones de alumnos no reciben regularmente el desayuno y el almuerzo previstos en el programa.

Las poblaciones indígenas del norte de la Federación de Rusia enfrentan limitaciones para acceder a los establecimientos escolares por su dispersión geográfica, las grandes distancias y la dificultad del transporte, así como el deterioro de la infraestructura escolar. Los problemas económicos de estos pueblos conllevan a una serie de graves problemas sociales como desempleo, altos niveles de alcoholismo, suicidio y mortalidad infantil, contexto que hace muy difícil identificar la estrategia educativa más apropiada a las condiciones locales.

La documentación consultada demuestra también que los presupuestos públicos destinados a la educación de la niñez indígena son generalmente inferiores a los de otros sectores de la población, que los maestros de educación indígena tienden a recibir menor remuneración y estímulos que otros docentes, y que su nivel de preparación también se encuentra por debajo de la media.

A lo anterior puede agregarse que con frecuencia también los niños y niñas indígenas no asisten a la escuela con la misma regularidad que otros sectores, aun cuando en principio tienen la posibilidad de hacerlo. Ello se debe, algunas veces, a que son requeridos por sus padres para labores en el campo o en la casa, especialmente en épocas como las de la cosecha o el pastoreo de animales. También se dan muchos casos en que las niñas no asisten por prejuicios de género en la familia. La pobreza y la deficiente nutrición constituyen otro de los factores que limitan la asistencia. Los datos comparativos demuestran que las niñas indígenas están menos escolarizadas que los varones. Por todo lo anterior, se puede concluir que aún existen serios obstáculos al libre acceso de la niñez indígena a las escuelas, por lo que se recomienda a los Estados Miembros que redoblen sus esfuerzos a corto plazo para mejorarlo.

Se constatan también evidencias de diversas formas de discriminación contra niños y niñas indígenas en las escuelas, sobre todo cuando conviven con población no indígena, y especialmente en centros urbanos donde inmigrantes indígenas tienen condiciones de vida precarias. Por no conocer bien el idioma de instrucción, se les relega en las clases y sus resultados escolares tienden a ser bajos. Luego, con frecuencia, son clasificados de “niños problema,” lo que empeora su situación. Si los maestros desconocen la cultura indígena no pueden comunicarse bien con tales alumnos, quienes desde el inicio se encuentran estigmatizados.

En Tailandia, por ejemplo, se informa que los servicios educativos son ofrecidos solamente a los estudiantes que poseen ciudadanía tailandesa, excluyendo así a numerosos miembros de minorías y pueblos indígenas inmigrantes, y que las lenguas indígenas no

son utilizadas en las escuelas. En este contexto, se dificulta el acceso de esos pueblos a la educación, con sus consecuencias para la vida social y económica. De igual forma en Japón el sistema educativo no reconoce ni promueve la historia, lengua y cultura del grupo indígena ainu, habitantes originarios de Hokkaido, aunque la ley reconoce la importancia de esa cultura en el patrimonio del país.

En América Latina hay veinticinco millones de mujeres indígenas, que componen el sector de la población con menos oportunidades de acceso al trabajo, a la tierra, la educación, la salud y la justicia. Desde temprana edad, las niñas dedican al menos cinco horas diarias a las áreas domésticas y la mayor parte pisa la escuela por primera vez a los 10 años. En Guatemala las niñas indígenas finalizan 0,8 años de educación, comparado a los 1,8 años de los niños indígenas, y niveles mayores para todos los niños no indígenas. Por su parte, se denuncia la discriminación que algunas veces sufren las niñas y jovencitas indígenas por vestir el traje tradicional en la escuela, a pesar del Acuerdo 483 del Ministerio de Educación que prohíbe tal práctica discriminatoria. En un informe a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 2003, el procurador de los Derechos Humanos de Guatemala señaló que no existía un mecanismo de supervisión del cumplimiento de tal Acuerdo.

En la comunidad Maasai en Kenya, las niñas indígenas se encuentran en una situación de transición entre la familia de sus padres y la de sus maridos. En este contexto, la necesidad de educarlas no se valora porque muchas familias no consideran ventajoso invertir económicamente en la educación de la mujer si saben que la remuneración económica de dicha inversión será aprovechada por la familia del marido. La mayoría de las familias prefieren que aquéllas se mantengan en la casa para que puedan llevar a cabo sus labores domésticas y cuidar de los niños y hermanos. Estos deberes provocan que las niñas no puedan dirigirse a centros educativos, pues en la mayoría de los casos se encuentran a horas de distancia de las comunidades.

La exclusión y la discriminación sufrida por las niñas indígenas tienen consecuencias graves en la sociedad. La falta de acceso puede contribuir a altas tasas de mortalidad infantil y maternal, de fecundidad y desnutrición, indicadores estrechamente relacionados con el nivel de educación de las mujeres. A ello se agrega, en algunos países africanos, la práctica de la mutilación genital femenina, que también penaliza a las niñas en edad escolar y que compromete gravemente la realización de los principios y valores más fundamentales asociados con el derecho a la vida y la dignidad humana.

Además de las desventajas relativas al acceso y la discriminación, la calidad de la educación es otro aspecto fundamental que determina y afecta el cumplimiento de este derecho hacia los pueblos indígenas y que preocupa a las comunidades. En demasiadas ocasiones el sistema educativo está diseñado para desarrollarse conforme a los ideales nacionales, sin considerar las diferencias culturales y lingüísticas de los pueblos indígenas.

c) Educación indígena de calidad y culturalmente apropiada

La principal forma de discriminación en materia de educación ha sido la tendencia a usar la escuela como un instrumento privilegiado para promover la asimilación de los pueblos indígenas al modelo cultural de la mayoría o de la sociedad dominante. Generalmente, el currículum de las escuelas está diseñado para la niñez urbana y resulta poco relevante en el medio indígena. En efecto, durante mucho tiempo y en varios países el objetivo mismo de la educación indígena era de “civilizar” a los niños nativos enseñándoles la lengua, la cultura y los conocimientos del grupo dominante, que después de los colonizadores fue el de la nacionalidad hegemónica. Para ello funcionaba la educación impartida por el Estado así como la que practicaban las diversas misiones

religiosas. Generaciones enteras de niños y niñas indígenas han pasado por estas escuelas, en las que sufrían discriminación lingüística, religiosa y cultural.

No cabe duda de que, en buena medida, esta educación ha sido exitosa, ya que al paso de los años la sociedad mayoritaria o hegemónica logró asimilar a numerosos contingentes de población indígena a través de las escuelas públicas o misioneras. Por otra parte, esta misma educación ha servido para acelerar la transformación y eventualmente la desaparición de las culturas indígenas, y con el tiempo también han ido desapareciendo muchísimas de sus lenguas. En este contexto, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en su Recomendación General N° XXIII relativa a los derechos de los pueblos indígenas, hace un llamado a los Estados para que aseguren que los miembros de las poblaciones indígenas sean libres e iguales en dignidad y derechos, así como libres de discriminación [ver *investigaciones* 1/2 (2003), pp. 289/290].

A este respecto, particularmente notorios han sido los internados para indígenas. En numerosas instancias juegan un papel importante para garantizar el acceso y la asistencia constante de los estudiantes a un plantel escolar, además de proporcionar, en su caso, alimentación y servicios de salud, sobre todo cuando la población vive dispersa y las comunicaciones son difíciles. Pero por otra parte, en muchos lugares los internados han sido instrumentos implacables para separar a generaciones enteras de estudiantes indígenas de sus raíces culturales, y muchas veces de sus familias, dejando daños irreparables para la supervivencia de esas culturas y sociedades. Un caso particularmente dramático es el de los internados en Canadá (*Residential Schools*), cuyo propósito fue, durante muchos años, el impedir la continuidad de las culturas de las Primeras Naciones. En numerosos casos estas escuelas fueron también escenario de abusos físicos, sexuales y psicológicos contra los estudiantes indígenas. El gobierno federal de Canadá ha puesto en marcha un programa de resarcimiento de los daños ocasionados con el propósito de reparar las injusticias cometidas.

Lamentablemente, en la mayoría de los países la cultura indígena ha sido reflejada en documentos y materiales educativos de forma inapropiada y despectiva, lo cual ha contribuido más a la discriminación y a su prejuicio en la sociedad en general. Uno de los problemas principales de este fenómeno es la falta de participación indígena en el planeamiento, programación y aplicación del currículum ofrecido, el cual generalmente es establecido por autoridades centrales que no necesariamente consideran la problemática indígena como una prioridad en sus agendas. Es importante que el contenido y la metodología planeada en el programa educativo sean legitimados y aceptados por los miembros de la comunidad.

Cada vez más, en la actualidad, los Estados adoptan políticas educativas acordes con los derechos y las necesidades culturales de los pueblos indígenas. En numerosos países existen programas especiales de educación indígena con miras a respetar sus culturas, idiomas, tradiciones, conocimientos y formas de vida.

En primer lugar, se plantea la necesidad de proporcionar la enseñanza en la lengua materna de los niños. La promoción y promulgación de las lenguas indígenas son aspectos fundamentales para ofrecer una educación culturalmente apropiada. El idioma se convierte en medio esencial para transmitir la cultura, los valores y la cosmovisión indígena. En segundo lugar, se reconoce la conveniencia de contextualizar la enseñanza en la propia cultura local de la comunidad indígena. Pero, al mismo tiempo, estos programas promueven la apertura de la comunidad hacia la sociedad nacional, por lo que se introduce tempranamente el aprendizaje de la lengua regional o nacional, a través de un sistema que se plantea como una educación bilingüe e intercultural.

Dada la diversidad de condiciones de existencia de los pueblos indígenas en el mundo, su educación no responde a un modelo único; su pedagogía tiene que adaptarse a las circunstancias. Si bien existen ya numerosos ejemplos exitosos de educación intercultural bilingüe, no todos los países en los que hay poblaciones indígenas han adoptado esta modalidad educativa. Además, aun cuando existe sobre el papel, su realización, según numerosos estudios realizados, deja mucho por desear y sus resultados prácticos no siempre se muestran plenamente satisfactorios.

En Guatemala, el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas de 1995 compromete un amplio conjunto de medidas para recuperar y proteger los idiomas indígenas y promover el desarrollo y la práctica de los mismos; así como la puesta en marcha de una importante reforma del sistema educativo para consolidar la educación bilingüe e intercultural y para garantizar el acceso de los indígenas a la educación. Sin embargo, a pesar de los esfuerzos realizados, no existe todavía un sistema global de educación intercultural y bilingüe que se exprese en planes de estudio adaptados a la lengua y a las necesidades, valores y sistemas propios de los pueblos y que llegue efectivamente a las escuelas en las pequeñas localidades. Persiste en la práctica un modelo de educación en castellano.

Es importante destacar que la inclusión de la lengua indígena en el currículum no ha sido suficiente para cerrar la brecha entre el rendimiento educativo indígena y el de la población no indígena. Existen dificultades significativas en la normalización ortográfica, en la enseñanza como lengua materna y en la metodología para la educación de segundas lenguas.

Otro problema es la ausencia de materiales didácticos adecuados para la educación intercultural y las metodologías pedagógicas. La educación intercultural bilingüe sólo puede tener éxito si las escuelas disponen de libros de texto, material auxiliar didáctico, elementos audiovisuales, etc., en las lenguas indígenas, adecuados a su contexto cultural. La preparación de estos materiales no se puede improvisar, es tarea de equipos multidisciplinarios y toma largo tiempo. Los países pobres no han podido llevar a buen término este propósito, aunque varios lo han emprendido. Es sobre todo en algunos países más ricos que se han logrado avances significativos en la materia. Los problemas pedagógicos son múltiples y no han sido aún resueltos. Cada vez más, las comunidades indígenas asumen la responsabilidad de generar sus propias pedagogías y manejar sus propias escuelas. El derecho a la educación sólo podrá alcanzarse plenamente si se logran superar estos escollos.

La educación indígena intercultural bilingüe comienza a generalizarse en los primeros niveles de la escuela primaria, después tiende a extenderse a toda la educación básica y ahora ya se habla, en algunos países, del establecimiento de instituciones de enseñanza superior diseñadas para responder a las necesidades y circunstancias culturales y lingüísticas de los pueblos indígenas.

Por ejemplo, durante el periodo colonial, la educación en Groenlandia estuvo muy limitada. A raíz del autogobierno, establecido en 1979, los indígenas comenzaron a demandar una educación más eficiente y apropiada que combinara la cultura local con la integración a la sociedad mundial. En 2002 el parlamento estableció el programa *Atuarfitsialak*, una amplia reforma educativa que responde a estas necesidades y que está en pleno desarrollo.

En todos los territorios visitados, las comunidades y organizaciones indígenas se han quejado de la insuficiencia del esfuerzo educativo realizado por las autoridades en su beneficio. La educación para los pueblos indígenas parece ser el “patito feo” de los

programas nacionales de educación y recibe generalmente baja prioridad y presupuestos insuficientes a nivel nacional. Este tipo de quejas fueron escuchadas en misiones a Filipinas, Guatemala, México, Chile, Colombia y Canadá, además de recibir informes y documentación de otros países en los cuales existe una situación semejante.

La educación no sólo se imparte en los salones de clase. Los medios audiovisuales son cada vez más importantes y con la llegada de las telecomunicaciones a las comunidades indígenas (especialmente televisión e internet) se abren vastas posibilidades de educación a distancia que ya están siendo exploradas en distintas partes, sobre todo al nivel de la enseñanza media y superior. Es el caso de los servicios prestados por la Universidad de Athabasca a diversos centros educativos indígenas en el oeste de Canadá. Pero los mismos problemas ya señalados que retrasan la expansión de la educación intercultural bilingüe se agudizan en el ámbito de las telecomunicaciones: falta de maestros capacitados, insuficiencia de materiales didácticos, metodología pedagógica en estado incipiente, etc. En algunos países son considerables los progresos en pos del uso de las radios comunitarias para fines educativos y culturales, en otros estos esfuerzos chocan con legislación que privilegia los intereses comerciales de las empresas y pone obstáculos a las transmisiones para fines educativos. Con el apoyo de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CNDPI), en México se procura modificar las leyes para ampliar las posibilidades de acción de una amplia red de radios comunitarias que operan en las zonas indígenas, pero éstas se enfrentan a los intereses comerciales de las radiotransmisoras privadas.

Frente a los estragos que hiciera en alguna época la imposición de modelos rígidos de asimilación educativa, lingüística y cultural en comunidades indígenas, algunos pueblos están intentando recuperar formas tradicionales, comunitarias, de educación no formal. Para ello echan mano de la sabiduría y los conocimientos de los ancianos, que ahora son nuevamente apreciados después de haber sido abandonados por los educadores formales. Se conocen numerosos casos interesantes y exitosos entre los maorí de Aotearoa (Nueva Zelanda en esa lengua), diversas Primeras Naciones en Canadá, los sami en los países nórdicos, los mapuches en Chile, los kichua en Ecuador, los maasai en Kenya, en Ratanakiri y en Cambodia, entre los sungai en Malasia, los chakma en India y otros más. A veces estas experiencias son incorporadas en los proyectos educativos más estructurados, en otras ocasiones se llevan a cabo al margen de la educación formal. Pero en todos los casos contribuyen a rescatar el conocimiento de la cultura aborigen, a fortalecer el orgullo y la identidad cultural de los jóvenes, a consolidar los vínculos con la tierra y el medio ambiente y a ofrecer visiones alternativas del futuro para la juventud indígena.

El multilingüismo y la interculturalidad no son cotos cerrados de las comunidades indígenas. Por el contrario, sólo podrán tener éxito si también se logra modificar la mentalidad dominante en las sociedades nacionales. Como señala la Declaración de la UNESCO sobre la diversidad cultural, las sociedades contemporáneas deben reconocerse como multiculturales en más de un sentido, ya que junto con los pueblos indígenas también existen minorías nacionales y étnicas, inmigrantes culturalmente diferenciados y otros grupos que reclaman el derecho de ejercer su identidad cultural. Por lo general, los pueblos indígenas son prácticamente desconocidos en los sistemas educativos formales de la población no indígena urbana y rural. Aun más, son con frecuencia menospreciados y discriminados en los textos de historia, geografía, literatura, arte y estudios sociales, y por los propios docentes. La verdadera educación intercultural debe aplicarse también en los sistemas educativos a nivel nacional, porque solamente así podrán ser reconocidos plenamente los derechos humanos de estos pueblos.

d) *Participación activa, educación superior y establecimiento de sistemas educativos propios*

Para hacer realidad el respeto a la diversidad cultural tal como lo sugiere la UNESCO y para reformar los sistemas educativos con el objeto de reorientar la educación hacia el pleno respeto de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos culturales y lingüísticos, es preciso que los pueblos indígenas puedan reconocerse a sí mismos en estos esfuerzos. Para ello se requiere que puedan participar libremente en todas las etapas de planeamiento, diseño, implementación y evaluación de estas reformas. Hasta ahora, una de las deficiencias en los sistemas de educación que no responden a las necesidades de los pueblos indígenas es la falta de participación de éstos, desde el comienzo, en el diseño de los programas y políticas de educación. En él se debe involucrar a los padres de familia, a los representantes legítimos de las comunidades indígenas, así como a los maestros, administradores y empleados indígenas de los establecimientos escolares y miembros de la burocracia educativa. Los planes y programas educativos no deben ser diseñados en lejanas oficinas técnicas sin contacto directo con las comunidades.

Los problemas específicos que enfrentan los pueblos indígenas generan la necesidad de llevar a cabo programas educativos especiales. Por ejemplo, debido a la sobre-representación de los jóvenes indígenas en el sistema de justicia penal sería conveniente organizar programas educativos especiales de rehabilitación para nativos presos y liberados. También se requiere el establecimiento de programas especiales para las jóvenes y mujeres indígenas que por diversas circunstancias se encuentran involucradas en el ambiente del tráfico de mujeres, los servicios sexuales, la drogadicción y el alcoholismo. En este tipo de programas de rehabilitación y prevención, que ya se llevan a cabo en diversos países, el papel de la cultura indígena tradicional, así como la participación de los ancianos respetados, puede resultar esencial.

La importancia de promover la educación física y los deportes entre los jóvenes indígenas ha sido señalada en distintas ocasiones. Además de contribuir al pleno desarrollo físico y psicológico de los estudiantes, la educación deportiva tiene importantes funciones sociales y culturales que son especialmente relevantes para quienes se encuentran en estadios de transición social, y que con frecuencia acusan síntomas de inestabilidad emocional vinculada a la ambigüedad cultural en la que viven. De allí que la promoción de la educación física y los deportes deberá ser considerada un elemento central de la educación indígena.

Si bien los principales problemas vinculados a la educación indígena intercultural y bilingüe se concentran ahora en los niveles primario y secundario, desde hace algunos años se han dado también importantes avances en el nivel de la educación superior. Por las razones ya expuestas anteriormente, el acceso de los indígenas a las universidades ha sido característicamente difícil, debido a factores como la lejanía geográfica, el costo, los prejuicios culturales, y el reducido número de estudiantes que logran completar los ciclos escolares pre-universitarios. Cuando por fin logran obtener un grado universitario, la mayoría de los indígenas suelen quedarse en los medios urbanos, buscan trabajo en la economía moderna y se adaptan a los modos de vida de una cultura distinta a la suya, con la consecuente pérdida para sus comunidades y pueblos de origen.

En estas dos últimas décadas se fueron estableciendo en diversas universidades, sobre todo en los países ricos, centros o departamentos de estudios especializados en temas vinculados con los pueblos indígenas. En América del Norte florecieron los *Native Studies Centers*. Mediante medidas de acción afirmativa (becas, subsidios, lugares

reservados, etc.) se logró incrementar el número de estudiantes en algunas casas de altos estudios. Luego fueron surgiendo *curricula* especializada en temas indígenas. Una experiencia interesante es la que desarrolla la Universidad de California en Los Angeles, que ha creado el *Tribal Learning Community and Educational Exchange* (TLCEE) para ayudar a generar un currículum basado tanto en el conocimiento académico occidental como en el conocimiento tribal.

Finalmente, ha surgido la demanda de estos pueblos por la creación de universidades en regiones indígenas con programas propios. Existe ya un número creciente de estos centros de educación superior en distintas partes del mundo: en Nueva Zelanda, Canadá, Estados Unidos, los países nórdicos, Ecuador, Nicaragua, México, etc. Cada uno de ellos responde a una situación distinta, y su estructura, contenidos académicos, administración, planta de maestros, metodología pedagógica, etc., son también distintos. A pesar de las diferencias, les anima un ideal común, el de lograr una educación de alto nivel que corresponda a las necesidades actuales de los pueblos, vincular estrechamente la universidad a las comunidades y formar una élite profesional e intelectual indígena que sirva al desarrollo de sus pueblos y pueda ligar a éstos con la dinámica del mundo moderno globalizado. En la medida en que estos ideales se alcancen se habrá logrado plenamente el derecho a la educación. Cabe mencionar que estos esfuerzos se llevan a cabo en el contexto del decenio internacional para la educación en derechos humanos, en el cual la referida a los pueblos indígenas ha jugado un papel especialmente importante.

e) *La labor de las Naciones Unidas y otras instancias a favor de la educación indígena*

Varias agencias de las Naciones Unidas trabajan en apoyo de la educación de los pueblos indígenas. UNICEF informa que participa en diversos proyectos de educación intercultural bilingüe en varias partes del mundo. En Bolivia, por ejemplo, presta apoyo a cuatro consejos de educación indígena que asesoran al gobierno en la materia, y en Brasil ha colaborado con un consejo del pueblo guaraní. También ha contribuido a la realización de un estudio sobre las necesidades educativas de comunidades nómadas en Tanzania. Como se ha visto en párrafos anteriores, diversos obstáculos impiden a veces el acceso de los niños a la escuela. UNICEF promueve en Venezuela el registro civil de todos los niños, lo que luego facilita su ingreso a los establecimientos escolares, mientras que en México apoya la construcción de adecuada infraestructura escolar en algunas zonas indígenas. También presta su apoyo a programas educativos bilingües e interculturales en Bolivia, Brasil, Guyana y Namibia, entre otros.

En seguimiento del Convenio 169, que contiene diversos artículos referidos a cuestiones educativas y culturales de los pueblos indígenas, la OIT desarrolla varias actividades en este campo, especialmente vinculadas al tema de la eliminación del trabajo infantil. Entre ellas cabe señalar un programa de capacitación de maestros indígenas en la región fronteriza entre Bolivia y Chile, otro en Yunan (China) en torno a la problemática del tráfico de niñas pertenecientes a minorías étnicas. En varios otros países la OIT ha realizado estudios sobre las modalidades del trabajo infantil entre los pueblos indígenas (por ejemplo en India, el Sudán, la región africana de los lagos, los países andinos) y sus implicaciones para su educación, salud y bienestar. En México, por ejemplo, se encontró que el ingreso proveniente del trabajo de niños indígenas migrantes puede llegar a representar hasta la tercera parte del ingreso familiar, lo cual constituye una barrera prohibitiva a la educación. La UNESCO está apoyando diversas iniciativas como el proyecto de Educación Bilingüe e Intercultural Maya para las

Escuelas Primarias, implementado en Guatemala. Los componentes principales del proyecto son el aprendizaje de dos lenguas (materna y dominante); dos sistemas matemáticos (matemático vigesimal maya y decimal occidental); sistemas de valores complementarios (mayas y universales); la enseñanza de expresiones artísticas mayas y de diferentes culturas y, por último, la identificación, análisis e interpretación del mundo basado en la cultura maya y el conocimiento universalmente acumulado por la humanidad.

El Banco Mundial continúa desarrollando una directriz operativa para el financiamiento de proyectos que afecten a los pueblos indígenas. Entretanto, ha seguido aportando recursos a diversos proyectos nacionales en apoyo a la educación básica, sobre todo en zonas rurales, cuyos beneficiarios pueden ser en algunos casos las comunidades indígenas (por ejemplo en la India y Bangladesh).

El Foro Permanente sobre Cuestiones indígenas se ha ocupado de la educación indígena en sus tres períodos de sesiones. En el tercero, en 2004, reconoció que la educación es un medio efectivo para proteger las tradiciones culturales de los pueblos indígenas, así como el papel fundamental de la enseñanza en lengua materna. Asimismo, recomendó a los Estados Miembros que adopten e implementen políticas nacionales de educación indígena con la participación de los padres y miembros de la comunidad así como de los propios estudiantes; que se incremente el número de personas indígenas empleadas en los sistemas educativos a todos los niveles; que los conocimientos indígenas en toda su variedad sean incorporados al currículum escolar en los niveles primario y secundario; que sean capacitados los nativos para manejar sus propios sistemas educativos y para participar en los procesos de toma de decisiones.

Numerosas ONG informan sobre proyectos en apoyo a la educación intercultural bilingüe, la capacitación de maestros, la preparación de textos didácticos para la educación indígena, la promoción de la educación preprimaria, el fortalecimiento de las actividades de organizaciones locales dedicadas a la promoción de la educación indígena, contribuciones a la infraestructura escolar tan necesaria en regiones indígenas, así como el fomento de educación no formal, el uso de los medios audiovisuales y electrónicos y la educación a distancia. Se informa de proyectos piloto y experiencias exitosas en lugares tan diversos como Tailandia, Perú, Estados Unidos, Rusia, Malasia, India, Guatemala, México, Camboya, Brasil y Nueva Zelanda.

4.2. Conclusiones

En las observaciones y análisis que anteceden se han expuesto algunos de los problemas principales que encuentran los pueblos indígenas para el pleno goce del derecho a la educación poniendo de manifiesto áreas en las que se necesita una intervención rápida y eficaz para poder asegurarlo.

Siendo este derecho universalmente reconocido, los pueblos indígenas aún no lo disfrutan en su plenitud. El grado de analfabetismo, de bajos niveles educativos y de mínima asistencia a centros escolares, sobre todo a nivel medio y superior, tiende a ser más elevado entre los pueblos indígenas que en el resto de la población. Si bien algunos países hacen esfuerzos importantes para mejorar el nivel educativo entre éstos, subsisten numerosos obstáculos para su acceso a la educación.

La dispersión demográfica y la falta de medios adecuados de transporte dificultan con frecuencia el acceso de los niños a las pocas escuelas en zonas indígenas. Factores económicos, sociales y culturales los privan en ocasiones de su participación en las labores educativas. Las escuelas en zonas indígenas generalmente tienen inadecuadas infraestructuras, así como insuficientes recursos presupuestarios y didácticos. Persisten

formas de discriminación contra la educación indígena en los sistemas de administración educativa en numerosos países.

Los principales obstáculos al pleno goce del derecho a la educación han sido los modelos de asimilación y la ignorancia o el menosprecio de los idiomas y las culturas indígenas en los sistemas educativos. Desde hace algunos años esta situación ha comenzado a cambiar, y en la actualidad se reconoce oficialmente a las culturas indígenas y se acepta la necesidad de una educación bilingüe e intercultural. Estos pueblos reclaman el derecho a una educación en su propia lengua y adecuada a su cultura.

La educación bilingüe intercultural enfrenta numerosos problemas: la insuficiencia y poca capacitación de los maestros bilingües; las dificultades de elaborar adecuados materiales didácticos y métodos pedagógicos; y la necesidad de involucrar a las comunidades en el diseño y el manejo de sus propios centros educativos a todos los niveles. En la actualidad se avanza en este camino en muchos países, desde la educación pre-primaria hasta la superior, con resultados parciales todavía. La enseñanza adecuada a las culturas y valores de los pueblos indígenas es la mejor forma para garantizar su derecho a la educación, y no implica cerrarse al mundo exterior y a los desafíos de la sociedad nacional y la economía global sino, por el contrario, es vista por las propias comunidades como un instrumento necesario para el pleno desarrollo personal, social y cultural de los pueblos aborígenes.

4.3. Recomendaciones

Deberá darse alta prioridad a los objetivos y principios de la educación indígena y dotar a las agencias e instituciones públicas y privadas dedicadas a promoverla de los medios materiales, institucionales e intelectuales suficientes. Se invita a los gobiernos a preparar programas, en estrecha colaboración con las comunidades, para la capacitación de un número adecuado de maestros en educación bilingüe e intercultural durante el segundo Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo. Ello implicará fomentar el reclutamiento y los servicios necesarios de los candidatos indígenas, programas de estímulos y becas, y la multiplicación de los centros educativos y de investigación requeridos. Se insta también a la UNESCO y a la cooperación internacional a unirse a este esfuerzo.

Por otra parte, se recomienda a las universidades y centros de investigación que amplíen su participación en la elaboración de currícula multidisciplinaria especiales para la educación aborígen, así como que se aumenten y consoliden las universidades indígenas; que se expanda el contenido cultural sobre estos pueblos (su historia, filosofía, artes, modos de vida, etc.) en la educación nacional en todos sus niveles, con un enfoque antirracista, multicultural, de respeto a la pluralidad cultural y étnica, y en especial a la igualdad de género; que se preste atención especial a la relación entre esas comunidades y el medio ambiente y se promueva la investigación científica participativa en este campo (con especial atención a los entornos ambientales vulnerables como el Ártico, los bosques boreales, las selvas tropicales, la alta montaña, etc.).

Asimismo, se aconseja que los medios de comunicación masiva incluyan regularmente en su programación contenidos referidos a los pueblos y culturas indígenas, en un marco respetuoso de los principios de tolerancia, equidad, y no discriminación ya establecidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos, y que aquéllos tengan el derecho de acceder por su cuenta a estos medios de comunicación masiva, como son la radio, la televisión, internet, etc.

De igual forma se encarga que, en el marco de la consolidación de las distintas

modalidades de enseñanza indígena, se fortalezcan la educación física, la especial para nativos en el sistema de justicia criminal, la relativa a niñas y mujeres aborígenes en todos los ámbitos, la establecida a distancia, la de adultos y la continua.

5. Por último, se presentó un **quinto informe** (E/CN.4/2006/78), el 16 de febrero de 2006, sobre las reformas constitucionales, legislación e implementación de la normativa en materia de promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas y su eficacia. Se focalizó también en la aplicación de las diversas normas internacionales y decisiones de los organismos encargados de velar por el cumplimiento de los convenios y tratados relevantes en esta materia.

5.1. Los pueblos indígenas: implementación de la legislación y jurisprudencia en materia de protección y promoción de sus derechos humanos

En este informe se valoraron los progresos legislativos y las reformas constitucionales para el reconocimiento de los pueblos indígenas y sus derechos llevados a cabo durante el Primer Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas (1994-2004). Entre estos logros se pueden destacar el reconocimiento de las lenguas, culturas y tradiciones indígenas, la necesidad de la consulta previa e informada, la regulación del acceso a los recursos naturales y a la tierra o, en algunos casos, la aceptación de la autonomía y el autogobierno.

Sin embargo, pese a estos avances, se advirtió la existencia de una “brecha de implementación” entre la legislación y la realidad cotidiana. La aplicación de las leyes existentes y su debido cumplimiento se enfrentan a diversos obstáculos. Una de las principales cuestiones por las cuales se evidencia esta falta de diligencia legislativa, se debe al vacío existente entre la normativa y la práctica administrativa, jurídica y política.

Por ello, se destacó como uno de los mayores desafíos aceptar esta deficiencia y, consecuentemente, remediarla mediante la elaboración de un programa de acción de derechos humanos indígenas. Basado en sus conclusiones y teniendo en cuenta la importante labor investigadora para la preparación del informe, se recomendó a los gobiernos dar alta prioridad en la búsqueda de medidas y acciones concretas que ayuden a cerrar la brecha existente entre las legislaciones para la protección de los derechos humanos de los indígenas y su implementación efectiva, así como desarrollar una política coordinada y sistemática, con la participación de los pueblos indígenas, que involucre de manera transversal a los diferentes ministerios relacionados con estas cuestiones. En coordinación con las instituciones representativas de esos pueblos, se encomendó el establecimiento de mecanismos de consulta y participación sobre toda medida de alcance general o particular que les afecte, con especial atención a la legislación, recursos naturales y proyectos de desarrollo.

Existen mecanismos elaborados unilateralmente que ignoran a una de las partes de la consulta, imponen una subordinación en cuanto a la metodología y, en consecuencia, generan frustración de manera tal que el proceso de consulta se ve condenado al fracaso. Por estos motivos, se consideró de especial importancia el establecimiento de mecanismos de observación y evaluación, así como prácticas de implementación de las normas enunciadas con la participación de los pueblos indígenas.

Por otro lado, se establece la importancia de reforzar el trabajo de las diversas comisiones de derechos humanos y de cuestiones indígenas de los poderes legislativos nacionales. Estos últimos pueden jugar un papel muy relevante en el seguimiento cuidadoso del uso de los presupuestos asignados a las áreas de protección y promoción de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas a través de esas comisiones.

Se hace un llamamiento especial para la adopción, a la mayor brevedad posible, de leyes reglamentarias y orgánicas necesarias, en consulta con las instituciones representativas de los pueblos indígenas, para la efectiva aplicación de las normas establecidas en las legislaciones sobre derechos humanos; que en los casos de inconsistencia entre las leyes, se dé prioridad y primacía a las que protegen a los pueblos indígenas, y que los conflictos que puedan derivarse de estas inconsistencias sean resueltos de buena fe y de común acuerdo.

Entre otras recomendaciones, se hizo hincapié en la necesidad de establecer mecanismos independientes para construir los criterios e indicadores adecuados para dar seguimiento sistemático al cumplimiento de las legislaciones en materia de derechos de los pueblos indígenas así como otras que afectan los derechos y libertades fundamentales de estos pueblos.

Además, se efectuó un pedido para que se respeten y apliquen a nivel nacional las normas internacionales en materia de derechos humanos y las relevantes para los pueblos indígenas en orden a que se efectivice el sistema de garantías para el que fueron creadas.

Por último, se propusieron una serie de recomendaciones para el sistema internacional y la sociedad civil. Entre ellas, se solicitó a los partidos y las agrupaciones políticas que desarrollen un diálogo con los pueblos indígenas en sus agendas legislativas; a los Estados les recordó la necesidad de adoptar medidas eficaces para asegurar que las autoridades judiciales, los legisladores y los funcionarios públicos conozcan las leyes y las decisiones y compromisos internacionales en materia de derechos indígenas y actúen en consecuencia; que los tribunales apliquen estas normas internacionales en los casos que involucren situaciones relativas a los derechos humanos de esas comunidades y tomen en cuenta la emergente jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en esta materia; que se refuerce la cooperación técnica en cuestiones relevantes a esos derechos y que, teniendo en cuenta el establecimiento del Consejo de Derechos Humanos, los Estados aseguren que la cuestión de los pueblos indígenas se mantenga en la agenda de este nuevo organismo y que se les asegure un papel importante en las discusiones futuras.

También se señaló la necesidad de fortalecer las instancias de ombudsman para los derechos indígenas, a tal punto que las recomendaciones sean de cumplimiento obligatorio para las autoridades indicadas en ellas, y de proveerles de los recursos presupuestarios e institucionales necesarios.

A los organismos de la sociedad civil se les encargó priorizar la capacitación de los representantes aborígenes para hacer llegar sus planteamientos a las instancias legislativas correspondientes; y a las instituciones de la administración pública, que se ocupan de las políticas de atención de estos pueblos, el establecimiento de mecanismos adecuados para llevar adelante estas tareas y capacitar a sus funcionarios para que las cumplan en el marco del respeto a las diferencias culturales y necesidades específicas de los nativos. Finalmente, se encomendó, por un lado, a la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos que continúe su incipiente e importante labor a favor de los indígenas del continente y considere la conveniencia de elaborar los instrumentos regionales adecuados para la protección de los derechos humanos de éstos; y, por otro lado, a la Comisión de Derechos Humanos la conveniencia de elaborar un código de conducta internacional de protección de los derechos de las comunidades para empresas transnacionales que operan en regiones indígenas.

6. Informe de progreso sobre las actividades en curso para la preparación del

estudio sobre las mejores prácticas para la aplicación de las recomendaciones que figuran en los informes anuales del Relator Especial

6.1. Principales recomendaciones de las visitas a los países

a) *Guatemala*

Se requirió la promoción de una gran campaña nacional para el respeto a la diversidad cultural con el fin de lograr la justicia y la plena participación de los pueblos indígenas. El gobierno debería revisar cuidadosamente los progresos alcanzados en el cumplimiento de los acuerdos de paz, en cuanto afectan a esos pueblos, y tomar todas las medidas adecuadas para asegurar su pleno cumplimiento. A su vez, se hizo hincapié en la necesidad de redoblar esfuerzos para asegurar la plena participación de los nativos en los asuntos públicos y que se instruya a las autoridades para asegurar su participación en todos los niveles de la administración pública. Específicamente, se recomendó la toma de medidas para facilitar la participación indígena en los Consejos de Desarrollo, proporcionando la información y el apoyo financiero necesarios que permitan a los representantes de estos grupos intervenir en igualdad de condiciones.

En cuanto a la administración de justicia, se aconsejó la adopción de medidas para facilitar el acceso a ella por parte de los aborígenes. En consecuencia, se instó al gobierno a que siga incrementando la cobertura de los operadores de justicia en el área rural y la capacitación de los jueces, magistrados y otros operadores de justicia, encomendándose que en todas las jurisdicciones donde vivan esos pueblos haya intérpretes jurídicos para ayudarles en asuntos judiciales y administrativos; que los operadores de justicia conozcan la lengua de la región en la que trabajan y que se adopten las medidas legislativas necesarias para el reconocimiento de las autoridades legales nativas y el respeto de sus derechos. Por último, se hizo un llamado urgente para que se acabe con la impunidad de los autores de actos criminales contra defensores y activistas de derechos humanos. También se exhortó, junto con otros observadores internacionales, a que sea abolida la pena de muerte.

En síntesis, se centró la atención en la necesidad de:

- crear un registro agrario de las tierras comunales indígenas, y que se reconozca el derecho de esos pueblos a conservar y desarrollar la agricultura de subsistencia;
- adoptar una ley específica para combatir la discriminación étnica, racial y de género y que el gobierno reconozca la competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial;
- fortalecer la educación como prioridad nacional. La educación bilingüe debe ser extendida a todas las áreas del país, junto con la preparación de materiales pedagógicos bilingües e interculturales adecuados y la construcción de más escuelas normales para la capacitación de maestros bilingües. Se pide al gobierno la creación de un cronograma realista -que deberá ser respetado- para extender los servicios educativos a todas las comunidades y para desarrollar programas educativos afirmativos para adultos indígenas;
- acercar los servicios de salud y demás servicios básicos, a la mayor brevedad posible, a todos los aborígenes y distribuir, en forma más equitativa, los recursos públicos en beneficio de las zonas rurales y, particularmente, de las áreas indígenas;
- iniciar un diálogo nacional con vistas a identificar las medidas prácticas necesarias y convenientes para mejorar la situación de las mujeres nativas que son objeto de una triple discriminación;
- implementar programas apropiados para proporcionar alternativas de vida a los niños indígenas de la calle, huérfanos y víctimas de la extrema pobreza, y asegurarse que puedan beneficiarse de la educación y los servicios de salud entre otros;

- asegurar el acceso de estos grupos humanos a todos los sitios sagrados y a los bosques comunales para la recolección de plantas y otros productos utilizados en ceremonias religiosas.

Asimismo, se recomendó a las Naciones Unidas y a la comunidad internacional en general que continúen cooperando con el gobierno en la construcción de una sociedad democrática y justa. A su vez, se hizo un llamamiento para que el gobierno y los pueblos indígenas elaboren, conjuntamente, un programa especial que pueda asistir en las actividades de verificación, información y protección de los acuerdos de paz. A estos últimos, además, los alienta a considerar la conveniencia de desarrollar un programa común que constituya un consenso para las prioridades de los pueblos maya, xinca y garífuna, con el objeto de buscar la cooperación de la comunidad internacional para la implementación de un plan nacional de acción para promover los derechos de esos pueblos. Se les pide que busquen afianzar los espacios para el diálogo con la sociedad civil, las comunidades ladinas y otros sectores que también luchan por la vigencia de los derechos humanos y la consolidación democrática.

Por último, se encomendó a los medios de comunicación que adopten medidas de monitoreo y autorregulación para eliminar todo vestigio de racismo y discriminación étnica en sus programas y contenidos, y promuevan activamente la visión de una sociedad nacional multicultural y democrática.

b) *Filipinas*

En primer lugar, se solicitó el establecimiento de la Comisión Nacional de Pueblos Indígenas como organismo rector y coordinador en la protección y promoción de los derechos aborígenes y que se le dé la autoridad necesaria.

En cuanto a la administración de justicia, se insta al pleno respeto de la Ley de Derechos de los Pueblos Indígenas de 1997, y a que se le otorgue prioridad cuando existan incoherencias con otras leyes.

A su vez, se observó la necesidad que el gobierno lleve a cabo una investigación pronta y eficaz de las numerosas violaciones de los derechos humanos cometidas contra los pueblos indígenas, se prevenga su repetición y se desmilitaricen sus territorios.

En relación con el acceso a los servicios sociales básicos, como la vivienda, la educación, la salud, los alimentos y el agua potable, se recomienda que éstos estén al alcance de las comunidades, haciendo hincapié en la necesidad de incluir los derechos de estos pueblos en los programas de educación en derechos humanos a todos los niveles.

Finalmente, se requirió el establecimiento de una oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, y la ratificación, por parte del gobierno, del Convenio 169 (OIT).

c) *México*

Se encomendó la necesidad de reabrir el debate constitucional sobre la reforma indígena con el objeto de establecer claramente todos los derechos fundamentales de esos pueblos, y aplicar el Convenio 169, que deberá ser adoptado en toda legislación e instancia que tenga relación con los derechos de las comunidades.

En cuanto a la situación en Chiapas, la búsqueda de la paz negociada deberá ser retomada como tema de alta prioridad en la agenda política interna del gobierno federal.

A su vez, se evidenciaron conflictos en temas agrarios y ambientales. La preservación y protección de las tierras, territorios y recursos de los pueblos y comunidades indígenas tendrán prioridad por encima de cualquier otro interés en la solución de los conflictos agrarios. Estas comunidades deberán participar en el manejo, administración y control de las áreas naturales protegidas en sus territorios o regiones. A

su vez, gozarán del acceso prioritario a los recursos naturales con fines de consumo directo y subsistencia por encima de los intereses económicos comerciales que puedan existir.

En consecuencia, la administración de justicia y particularmente la justicia agraria deberán ser revisadas y ajustadas a las necesidades y derechos de las comunidades indígenas, como así también fortalecerse las tareas de la Comisión para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, sobre todo en el área de justicia y de resolución de conflictos agrarios. El sistema nacional de *Ombudsman* tendrá que reforzar sus áreas de atención a los derechos humanos de aquellos pueblos.

El derecho consuetudinario indígena deberá ser reconocido y respetado en toda instancia judicial que involucre a una persona o comunidad aborígen y será incorporado en una nueva concepción de la justicia indígena, en el respeto absoluto a los derechos humanos de las personas y particularmente de las mujeres.

También se indicó que los grupos paramilitares o civiles armados ilegales que operan en regiones indígenas sean desmantelados, desarmados y sancionados; que se elabore un esquema de protección especial a migrantes nativos, con especial atención a mujeres y niños, así como aquéllos de países centroamericanos que transitan por el territorio nacional; que se fortalezca el sistema de educación bilingüe intercultural en el país; y que las agencias de las Naciones Unidas fortalezcan sus programas de atención a estos pueblos.

d) Chile

En materia legislativa se recomendó que el Congreso de Chile apruebe la reforma constitucional y se revisen las leyes sectoriales sobre tierras, aguas y minas cuyo contenido pueda entrar en contradicción con lo dispuesto en la Ley indígena. Uno de los principios que debe primar es el de la protección de los derechos humanos de esos pueblos por encima de intereses comerciales y económicos particulares. También se pidió la ratificación del Convenio 169 de la OIT.

En suma, se solicitó:

- establecer un programa para la reducción de la pobreza de las comunidades indígenas, que contenga además metas específicas con respecto a las mujeres y los niños;
- ampliar y acelerar las actividades de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) para la adquisición de tierras, así como también el incremento substancial de recursos, para poder atender las necesidades de esas familias y comunidades;
- rescatar y reconstituir la titulación de predios privados y de los tradicionales territorios indígenas que contengan recursos para uso comunal. Las comunidades deberán tener acceso privilegiado a los recursos acuíferos y marítimos que necesitan tradicionalmente para su propia subsistencia, por encima de intereses comerciales y económicos privados;
- realizar campañas de información pública dirigidas a combatir los prejuicios, el racismo, la intolerancia y la estigmatización de la problemática indígena en la opinión pública;
- establecer presupuestos para una pronta y eficaz implementación del programa de educación bilingüe intercultural del gobierno; y
- aumentar los servicios de salud para las comunidades y con suficientes recursos para la plena atención a las necesidades de toda la población indígena, debiendo respetarse y promoverse, cuando sea posible, la utilización de la medicina tradicional nativa.

Además, se hizo hincapié en la necesidad de que los pueblos indígenas estén asociados activamente a todas las decisiones sobre proyectos de desarrollo contemplados

en sus regiones y territorios. En sus áreas, y particularmente en la región mapuche (Araucanía), se propone la creación de comunas que permitan la plena participación en la toma de decisiones y la autogestión de sus asuntos locales.

En cuanto a la administración de justicia, deberán permitirse, sin criminalizar ni penalizar, las legítimas actividades de protesta o demanda social de sus organizaciones y comunidades. No se aplicarán acusaciones de delitos tomados de otros contextos (“amenaza terrorista”, “asociación delictuosa”) a hechos relacionados con la lucha social por la tierra y los legítimos reclamos. En todo proceso judicial o administrativo que involucre a tales grupos, éstos deberán poder contar con la asistencia de traductores bilingües capacitados y, en caso necesario, de defensores de oficio competentes con conocimiento de sus culturas, debiendo ser respetadas sus costumbres jurídicas.

Las referidas comunidades y pueblos tendrán que contar con facilidades y apoyo para acceder plenamente al uso de los medios de comunicación de masas (prensa, radio, televisión, internet, etc.), recomendándose a estos últimos que redoblen los esfuerzos para dar amplia cobertura balanceada y equilibrada a las necesidades y a la situación de esos pueblos, así como a aquéllas de conflicto social en sus regiones.

e) *Colombia*

En zona de conflicto bélico, el Estado y los grupos armados tienen la obligación de cumplir en todo momento con el derecho internacional humanitario y de respetar los derechos humanos. Ante esta situación, se sugirió el establecimiento de una comisión amplia independiente para vigilar su plena aplicación, y la urgencia de crear zonas de paz indígenas, libres de cualquier operación militar, bajo supervisión internacional.

La población aborígen desplazada, en particular las mujeres y los niños, debe recibir atención prioritaria por parte del Estado y de los organismos internacionales. Resulta urgente asegurar la provisión de alimentos a estas comunidades y, en particular, a las poblaciones desplazadas en zonas de conflicto y asegurar el libre tránsito de ayuda alimentaria a los grupos más necesitados.

Así, se recomendó:

- expedir, a la mayor brevedad posible, las leyes reglamentarias necesarias para implementar, adecuada y efectivamente, las disposiciones constitucionales en materia de derechos humanos de los pueblos indígenas. Los demás poderes de la República deberán respetar íntegramente las competencias de la Corte Constitucional y no vulnerar la acción de tutela;

- extender los programas existentes en materia de asistencia en servicios sociales básicos para mejorar, en tema de salud y educación, la situación de las mujeres y niños indígenas en las zonas rurales, en particular los desplazados;

- poner en marcha programas dirigidos a trabajar juntamente con las organizaciones de la sociedad civil y defensores de derechos humanos en materia indígena en el marco de los objetivos del gobierno para la promoción y protección de sus derechos humanos;

- no practicar fumigaciones aéreas en plantíos de cultivos ilícitos cercanas a poblados indígenas o zonas de abastecimiento de estos poblados, a menos que lo pida expresamente una comunidad, con previo conocimiento completo de sus implicaciones;

- promover y ampliar la cobertura de proyectos alternativos de desarrollo sostenible, en el marco de los planes de vida establecidos por las comunidades;

- consolidar el programa de educación bilingüe e intercultural en zonas indígenas. Los planes del gobierno para dar cobertura de servicios de salud a toda esa población deberán tomar en cuenta y brindar protección a la medicina tradicional y sus practicantes.

A su vez, se hizo hincapié en que los aborígenes deberán continuar excluidos del

proyecto de ley sobre servicio militar obligatorio. El Congreso Nacional no deberá aprobar legislación alguna que limite y restrinja la autonomía y las libertades de las organizaciones no gubernamentales, sociales y de derechos humanos. Programas como la red de informantes, los soldados campesinos y “soldados por un día”, para niños y jóvenes, deberán ser cancelados.

En cuanto a la administración de justicia, la Fiscalía deberá investigar y aplicar la ley a todas las denuncias relativas a abusos y violaciones cometidas por miembros de las fuerzas armadas y la policía nacional contra miembros de comunidades indígenas. Las instancias judiciales correspondientes deberán cumplir inmediatamente y sin excepción las medidas cautelares que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha dictado para los diferentes pueblos nativos. Aquellos que sean acusados de algún delito por estar involucrados en legítimas actividades de resistencia, defensa o protesta ante las violaciones de las que son víctimas por parte de algún actor armado no deberán, bajo ninguna circunstancia, ser objeto de la aplicación del estatuto antiterrorista. Ningún indígena deberá ser detenido por las fuerzas militares sin que exista previamente una orden de captura expedida por una autoridad judicial competente. Las funciones militares y judiciales deberán ser mantenidas estrictamente separadas, incluso en las zonas de conflicto.

Se hizo un especial llamado de atención a los actores armados a abstenerse de reclutar menores de edad, y a los ya reclutados a restituirlos inmediatamente a sus familias.

A su vez, se dio apoyo a los pueblos indígenas para que sigan presentando a los diversos grupos involucrados en el conflicto afirmando su tradición pacífica y de respeto mutuo. Se les recomendó que continúen buscando la consolidación de espacios para el diálogo con la sociedad civil en la lucha por la defensa de los derechos humanos y la pacificación en el país.

Finalmente, se recomendó a la comunidad internacional y a la Organización de las Naciones Unidas que continúen prestando su cooperación para la construcción de una sociedad pacífica y justa, a la vez que se hizo un llamamiento especial para que se siga prestando especial atención a la situación de los indígenas del país, aplicando un enfoque de género importante, y para que se tenga en cuenta una perspectiva específica dirigida al respeto de sus derechos humanos. Con especial urgencia, se solicitó la movilización de la ayuda internacional para la elaboración de un programa de emergencia de atención a comunidades en peligro de extinción, sobre todo en la región de la Amazonia.

f) *Canadá*

En materia legislativa deben ponerse en práctica los tratados existentes entre el gobierno y los pueblos aborígenes con el fin de proteger los derechos e intereses de estos últimos. Por ello, se recomienda la ratificación del Convenio N° 169 de la OIT.

Cabe enfatizar que los derechos inherentes y constitucionales de los pueblos aborígenes son inalienables y no pueden ser desamparados, cedidos o extinguidos. Por este motivo se exhorta a que:

- se intensifiquen las medidas para luchar contra las disparidades existentes en los indicadores de desarrollo humano entre los indígenas y el resto de la población en materia de salud, vivienda, educación, bienestar y servicios sociales, y que se promueva a todos los niveles escolares, la educación culturalmente apropiada en las lenguas nativas;

- se promulgue la legislación necesaria y se adopten medidas efectivas para expandir las actuales tierras y recursos útiles para las comunidades de las Primeras Naciones, Inuit y Métis para asegurar su supervivencia, y su bienestar social, económico y cultural;

- la Comisión Canadiense de Derechos Humanos sea habilitada para recibir reclamos sobre violaciones de derechos humanos en las Primeras Naciones, incluyendo quejas concernientes a la *Indian Act*;

- los pueblos aborígenes participen activamente en el diseño y ejecución de cualquier programa o proyecto de desarrollo en sus regiones o territorios o que puedan afectar sus condiciones de vida, y que se considere como un objetivo de la política social la generación de empleo sostenible para ellos, su educación y su formación a tal fin, en sus propias comunidades y territorios así como en las economías regionales, estableciendo objetivos y plazos específicos para la consecución de este objetivo;

- se conceda alta prioridad a la falta de protección legislativa con respecto a la propiedad matrimonial en las reservas que pone a las mujeres de las Primeras Naciones en desventaja, y se preste particular atención al abuso y la violencia que sufren tanto éstas como las jóvenes aborígenes, especialmente en el ambiente urbano; y

- la comunidad internacional y particularmente el Consejo del Ártico tomen acciones urgentes con respecto al impacto del calentamiento global y la contaminación ambiental sobre las poblaciones locales.

En cuanto a la administración de justicia, se recomendó reducir y eliminar el número de hombres, mujeres y jóvenes detenidos; y que se reconozcan oficialmente las instituciones y mecanismos alternativos de justicia de las comunidades aborígenes.

6.2. Información de los gobiernos

Con el fin de comenzar a recabar información, en cumplimiento de la petición de la Comisión, el 21 de septiembre de 2005 se envió una carta a los Estados Miembros de las Naciones Unidas, invitando a los gobiernos a que proporcionen cualquier información que consideren de relevancia en la identificación de buenas prácticas en la implementación de las recomendaciones contenidas en los informes precedentes; y aquella relacionada con la cooperación bilateral al desarrollo, en caso de que existiera, en el área de la mejoría de las condiciones de vida y los derechos humanos de los pueblos indígenas, y en ese contexto, se invitó a los gobiernos a transmitir cualquier referencia a las políticas internas existentes o guías de la cooperación internacional en la materia.

Hasta el momento se recibieron respuestas de los gobiernos de Alemania, Argentina, Bielorrusia, Canadá, Dinamarca, El Salvador, Estonia, Finlandia, Líbano, México, Suiza y Túnez. Los gobiernos de Chile, Filipinas, México y Guatemala, por su parte, han presentado información anual sobre las acciones en curso para dar seguimiento a las recomendaciones de los referidos informes.

En sus respuestas, informaron sobre los avances obtenidos en materia de participación y consulta de las comunidades y pueblos indígenas, así como en las actividades y programas para el apoyo a la preservación de las lenguas indígenas y acciones en materia de educación y formación, ciencia y cultura, el intercambio de información y los servicios de salud y el medio ambiente. También se remitió información respecto de las políticas y las estrategias en materia indígena de las agencias nacionales de cooperación internacional de algunos países.

6.3. Información de las agencias y programas de las Naciones Unidas

Los desafíos a los que se enfrentan los pueblos indígenas en todo el mundo en la protección y promoción de sus derechos humanos cubren, casi en su totalidad, las diversas áreas de trabajo de las Naciones Unidas. Han sido dirigidas recomendaciones específicas a las diferentes agencias y programas del sistema de las Naciones Unidas y, en este contexto, se consideró necesario solicitarles información relevante para la preparación del estudio.

El 18 de octubre de 2005, tuvo lugar una reunión organizada por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York con los representantes de todas las agencias y programas del sistema, donde se discutieron los avances en la puesta en práctica de las recomendaciones, así como los retos que el sistema encuentra para su efectiva implementación.

En el momento de finalización del presente informe, se recibieron respuestas de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación; de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura; de la Organización Mundial de la Salud; del Programa Mundial de Alimentos de las Naciones Unidas; del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados; del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo; del Fondo de Naciones Unidas para la Infancia; del Fondo de Población de Naciones Unidas; del Instituto de las Naciones Unidas para la Formación y la Investigación; de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y del Banco Mundial. En sus respuestas reconocieron la importancia de la puesta en práctica de las recomendaciones y ofrecieron información general sobre sus actividades relacionadas con los temas de los tres primeros informes temáticos, así como información sobre las actividades en los países visitados.

La información recibida incluye, entre otros, los desarrollos en la adopción de los principios rectores voluntarios para la realización progresiva del derecho a la alimentación; las acciones en curso en materia de la promoción del consentimiento previo e informado por parte de las comunidades indígenas en cuestiones que les afectan; actividades en pro de una educación de calidad y apropiada culturalmente así como los esfuerzos en materia de apoyo a los programas nacionales de educación bilingüe e información detallada sobre programas de seguridad alimentaria y de ayuda humanitaria en varios países, y en particular para poblaciones indígenas desplazadas internamente.

6.4. Información de las organizaciones indígenas y de la sociedad civil

La concurrencia a los distintos países y, en particular, la publicación de los informes, han generado una gran actividad por parte de las organizaciones indígenas y de la sociedad civil en todos los territorios visitados. Las mismas acogieron con beneplácito las recomendaciones y han establecido mecanismos y proyectos de seguimiento de su cumplimiento por parte de los gobiernos.

Las organizaciones indígenas en Chile se han encontrado y han establecido un plan de acción para responder a las recomendaciones. Representantes indígenas de los pueblos aymara, rapa nui y mapuche enviaron una carta a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en la que expresaban su apoyo completo al informe del Relator. En su comunicación, los representantes indígenas informaron que desde la presentación del informe, las agrupaciones indígenas en el país, las organizaciones de derechos humanos y las instituciones académicas han estado trabajando conjuntamente para divulgar su texto por todo el territorio y para establecer un plan que continúe la implementación de las recomendaciones allí contenidas. En particular, manifestaron que están listos para abrir un diálogo con el gobierno para estudiar la manera de llevarlas a cabo y pidieron el apoyo de la Oficina del Alto Comisionado para organizar una consulta entre el gobierno, los pueblos indígenas y otras partes interesadas en orden a ayudar al gobierno para la correspondiente puesta en funcionamiento. En la Universidad de Temuco se ha establecido un observatorio sobre derechos humanos de los pueblos indígenas en el cual se recoge información sobre la manera de aplicar las medidas dispuestas.

En Filipinas, las organizaciones indígenas han empezado un proceso de seguimiento a la visita, evaluando la implementación que hace el gobierno de las recomendaciones. En

este contexto, fueron organizados algunos grupos de trabajo. Se ha recibido información sobre los desarrollos en el país por parte de diversas organizaciones como la Fundación Tebtebba, la Alianza de los Pueblos de la Cordillera y la Fundación de Desarrollo de Assisi. El 11 de agosto de 2004, esta última dirigió una carta a la Alta Comisionada en la que expresaba apoyo a los contenidos del informe, subrayando la intención de las organizaciones del país de continuar monitoreando la puesta en marcha de sus recomendaciones.

En Colombia, varias organizaciones han comunicado el trabajo en curso para la preparación de actividades en seguimiento a las recomendaciones incluidas en el informe de visita al país. Entre ellas se encuentra una propuesta para llevar a cabo una visita de verificación de la situación de algunas pequeñas comunidades en la región amazónica que se encuentran en peligro de desaparición, en caso de continuar los ataques sistemáticos por parte de los varios grupos armados.

Siguiendo los llamamientos incluidos en los informes anuales para la pronta adopción del proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, algunas organizaciones de la sociedad civil han informado acerca de sus actividades en apoyo al proceso en curso; otras se expresaron sobre su trabajo en el ámbito del derecho a la educación y de las tareas actuales dirigidas a dar seguimiento a las recomendaciones incluidas en el informe sobre esta temática.

6.5. Conclusión y actividades futuras para la preparación del estudio definitivo

Tal y como le ha solicitado la Comisión, el Relator Especial confía en poder presentar su estudio en el 63° período de sesiones (es decir, en 2007). Para que tenga algún valor se requiere la colaboración tanto de los gobiernos como de las organizaciones indígenas, ONG, agencias y programas del sistema de las Naciones Unidas e instituciones académicas que trabajan en la materia.

La información recibida hasta el momento, aunque de gran interés, no cubre todavía las necesidades específicas para la elaboración de un estudio que pueda contribuir de algún modo en el avance del objeto en cuestión. Aparte de concentrarse en cuestiones de tipo general, se considera crucial conocer las acciones específicas llevadas a cabo a consecuencia de las recomendaciones incluidas en los respectivos informes.

Por ejemplo, particularmente relevante es la acción conjunta en curso por parte de los gobiernos de Guatemala y México y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos para poner en práctica las recomendaciones contenidas en los informes de visitas a ambos países. Esta acción cuenta con el importante apoyo financiero de la Comisión Europea y se encuentra en plena fase de implementación.

El gobierno del Canadá, por ejemplo, anunció en seguimiento de las recomendaciones durante el Foro Permanente en Mayo de 2005, la concesión de cinco millones de dólares canadienses para el período 2005-2010 como financiación al trabajo de la Asociación de Mujeres Nativas del Canadá (NWAC). Estos fondos estarán dirigidos a apoyar el trabajo de la NWAC con otras organizaciones en actividades por realizar para poner fin a la violencia racial y sexual contra las mujeres aborígenes.

El Relator Especial, quien fue invitado en dos ocasiones por el Parlamento Sami en Noruega para conocer su situación, está particularmente complacido por la adopción de la nueva *Finnmark Act* en ese país, resultado de negociaciones entre el Consejo Sami y el Parlamento noruego.

Por otro lado varios gobiernos, como por ejemplo el de España, han elaborado también estrategias y líneas directrices en materia indígena que rigen sus actividades de cooperación bilateral y han solicitado la opinión del Relator Especial o han incorporado elementos relevantes a algunas de las cuestiones referidas en sus informes.

Ciertas agencias del sistema de las Naciones Unidas como el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo o el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados han utilizado los informes del Relator Especial, tanto generales como específicos relativos a cada país, como base en el diseño de nuevas actividades y estrategias en la materia.

Estas serían, en opinión del Relator Especial, el tipo de informaciones que deberían recogerse y ser analizadas en su estudio. Por ello, animó a todos los actores anteriormente mencionados a considerar detenidamente los informes presentados a la Comisión así como las acciones en curso o en programación para dar respuesta a las necesidades de los pueblos indígenas en materia de promoción y protección de sus derechos humanos.

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS (Naciones Unidas), *Informes del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen*, E/CN.4/2002/97 del 4 de febrero de 2002, E/CN.4/2003/90 del 21 de enero de 2003, E/CN.4/2004/80 del 26 de enero de 2004, E/CN.4/2005/88 del 6 de enero de 2005, E/CN.4/2006/78 del 16 de febrero de 2006; e Informe de progreso sobre las actividades en curso para la preparación del estudio sobre las mejores prácticas para la aplicación de las recomendaciones que figuran en los informes anuales del Relator Especial E/CN.4/2006/78/Add.4, 26 de enero de 2006.



DOCUMENTOS

ACUERDO DE COOPERACIÓN ECONÓMICA Y COMERCIAL ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DE COREA, suscripto en Buenos Aires el 15 de noviembre de 2004, aprobado por ley 26.148 (B.O., 25-10-2006, p. 3).

ACUERDO DE SEDE ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA COMISIÓN MIXTA ARGENTINO-PARAGUAYA DEL RÍO PARANÁ, firmado en Asunción el 17 de abril de 2001, aprobado por ley 26.187 (B.O., 16-2-2007, p. 49).

ACUERDO DE SEDE ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA LIGA DE LOS ESTADOS ÁRABES PARA EL ESTABLECIMIENTO DE UNA MISIÓN PERMANENTE DE LA LIGA DE ESTADOS ÁRABES EN LA REPÚBLICA ARGENTINA, firmado en Nueva York el 16 de septiembre de 2005, aprobado por ley 26.186 (B.O., 16-2-2007, p. 49).

ACUERDO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA POPULAR CHINA SOBRE TRANSPORTE AÉREO CIVIL, suscripto en Beijing, República Popular China, el 28 de junio de 2004, aprobado por ley 26.188 (B.O., 4-1-2007, p. 1).

ACUERDO MARCO SOBRE COOPERACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA DEFENSA ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL, firmado en Puerto Iguazú el 30 de noviembre de 2005, en vigor desde el 26 de enero de 2007 (B.O., 16-2-2007, p. 49).

ACUERDO POR CANJE DE NOTAS ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA REPÚBLICA DEL ECUADOR SOBRE RÉGIMEN DE FRANQUICIAS DE AUTOMOTORES DE FUNCIONARIOS DIPLOMÁTICOS, CONSULARES Y AGREGADOS DE LAS FUERZAS ARMADAS, EN CASO DE ROBO, HURTO O DESTRUCCIÓN TOTAL, firmado en Quito el 3 de octubre de 2006, en vigor desde el 3 de noviembre de 2006 (B.O., 16-2-2007, p. 49).

ACUERDO SOBRE LOS PRIVILEGIOS E INMUNIDADES DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL ADOPTADO EN NUEVA YORK, ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, el 9 de septiembre de 2002, aprobado por ley 26.193 (B.O., 27-12-2006, p. 1).

ACUERDO SOBRE LOS PRIVILEGIOS E INMUNIDADES DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL DEL DERECHO DEL MAR, aprobado por ley 26.120 (B.O., 16-2-2007, p. 49).

ACUERDO COMERCIAL ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ARGELINA DEMOCRÁTICA

Y POPULAR, suscripto en Buenos Aires el 16 de octubre de 2003, aprobado por ley 26.231 (B.O., 26-4-2007, p. 9).

ARREGLO DE ESTRASBURGO RELATIVO A LA CLASIFICACIÓN INTERNACIONAL DE PATENTES, suscripto en Estrasburgo, Francia, el 24 de marzo de 1971, aprobado por ley 26.229 (B.O., 26-4-2007, p. 3).

ARREGLO DE NIZA RELATIVO A LA CLASIFICACIÓN INTERNACIONAL DE PRODUCTOS Y SERVICIOS PARA EL REGISTRO DE MARCAS, aprobado por ley 26.230 (B.O., 26-4-2007, p. 6).

CONVENCIÓN INTERNACIONAL CONTRA EL DOPAJE EN EL DEPORTE, adoptada en la 33ª Reunión de la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura -UNESCO- el 19 de octubre de 2005, aprobada por ley 26.161 (B.O., 28-11-2006, p. 1).

CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES, adoptada por la Organización de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1990, aprobada por ley 26.202 (B.O., 17-1-2007, p. 6).

CONVENIO DE ASISTENCIA JUDICIAL EN MATERIA PENAL CON EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA FRANCESA, suscripto en París el 14 de octubre de 1998, aprobado por ley 26.196 (B.O., 27-12-2006, p. 5).

CONVENIO DE SANTA CRUZ DE LA SIERRA CONSTITUTIVO DE LA SECRETARÍA GENERAL IBEROAMERICANA, suscripto en La Paz, República de Bolivia, Y ESTATUTO DE LA SECRETARÍA GENERAL IBEROAMERICANA, suscripto en San José de Costa Rica, aprobados por ley 26.148 (B.O. 24-10-2006, p. 3).

CONVENIO DE TAMPERE SOBRE EL SUMINISTRO DE RECURSOS DE TELECOMUNICACIONES PARA LA MITIGACIÓN DE CATÁSTROFES Y LAS OPERACIONES DE SOCORRO EN CASOS DE CATÁSTROFE, adoptado en Tampere, República de Finlandia, el 18 de junio de 1998, aprobado por ley 26.164 (B.O., 30-11-2006, p. 3).

CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y EL GOBIERNO DE LA FEDERACIÓN RUSA PARA EVITAR LA DOBLE IMPOSICIÓN EN MATERIA DE IMPUESTOS SOBRE LA RENTA Y SOBRE EL CAPITAL, suscripto en Buenos Aires el 10 de octubre de 2001, aprobado por ley 26.185 (B.O., 3-1-2007, p. 1).

CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y EL GOBIERNO DE LA FEDERACIÓN DE RUSIA SOBRE COOPERACIÓN TÉCNICO-

MILITAR, suscrito en Moscú, Federación de Rusia, el 25 de junio de 2004, aprobado por ley 26.159 (B.O., 17-11-2006, p. 1).

CONSTITUCIÓN DE ARGELIA del 28 de noviembre de 1996, con nota introductoria de DARANAS PELÁEZ, MARIANO, en *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2004, n° 63, pp. 317/372.

CONSTITUCIÓN DEL REINO DE MARRUECOS del 7 de octubre de 1996, con nota introductoria de DARANAS PELÁEZ, MARIANO, en *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2004, n° 62, pp. 257/301.

ENMIENDA DEL PROTOCOLO DE MONTREAL RELATIVO A LAS SUSTANCIAS QUE AGOTAN LA CAPA DE OZONO, aprobada por ley 26.106 (B.O., 16-2-2007, p. 49).

LEY DE ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL, Ministerio de Justicia de Chile, ley n° 19.971 del 10 de septiembre de 2004, en *Revista Internacional de Arbitraje*, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda-Comité Colombiano de Arbitraje-Legis, 2005, n° 3, pp. 120/138.

MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA REPÚBLICA DE CHILE PARA LA CONSERVACIÓN DEL CAUQUÉN DE CABEZA COLORADA, firmado en Buenos Aires el 21 de noviembre de 2006, en vigor desde el 21 de noviembre de 2006 (B.O., 16-2-2007, p. 49).

PROTOCOLO ADICIONAL ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA REPÚBLICA ITALIANA, MODIFICANDO EL CONVENIO DE NACIONALIDAD DEL 29 DE OCTUBRE DE 1971, suscrito en Buenos Aires el 16 de agosto de 2005, aprobado por ley 26.228 (B.O., 26-4-2007, p. 2).

PROTOCOLO CONSTITUTIVO DEL PARLAMENTO DEL MERCOSUR, suscrito en Montevideo el 9 de diciembre de 2005, aprobado por ley 26.146 (B.O., 23-10-2006, p. 1).

PROTOCOLO CONTRA LA FABRICACIÓN Y EL TRÁFICO ILÍCITOS DE ARMAS DE FUEGO, SUS PIEZAS Y COMPONENTES Y MUNICIONES, QUE COMPLEMENTA LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL, aprobado por ley 26.138 (B.O., 16-2-2007, p. 49).

PROTOCOLO DE ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA AL MERCOSUR, suscrito en Caracas, República Bolivariana de Venezuela, el 4 de julio de 2006, aprobado por ley 26.192 (B.O., 11-12-2006, p. 1).

PROTOCOLO DE LA CONVENCION DE LA HAYA DE 1954 PARA LA PROTECCION DE LOS BIENES CULTURALES EN CASO DE CONFLICTO

ARMADO, adoptado en La Haya, Reino de los Países Bajos, el 14 de mayo e 1954, aprobado por ley 26.155 (B.O., 3-11-2006, p. 1).

PROTOCOLO DE INTEGRACIÓN EDUCATIVA PARA LA FORMACIÓN DE RECURSOS HUMANOS A NIVEL DE POST-GRADO ENTRE LOS ESTADOS PARTES EL MERCOSUR Y LA REPÚBLICA DE BOLIVIA, suscripto en Brasilia, República Federativa del Brasil, el 5 de diciembre de 2002, aprobado por ley 26.163 (B.O., 28-11-2006, p. 3).

PROTOCOLO MODIFICATORIO DEL CONVENIO ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA REPÚBLICA DE CHILE PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN EN MATERIA DE IMPUESTOS A LA RENTA, GANANCIAS O BENEFICIOS SOBRE EL CAPITAL Y EL PATRIMONIO, suscripto en Santiago de Chile el 23 de abril de 2003, aprobado por ley 26.232 (B. O., 26-4-2007, p. 10).

PROTOCOLO PARA LA ADHESIÓN DEL MERCOSUR AL ACUERDO SOBRE EL SISTEMA GLOBAL DE PREFERENCIAS COMERCIALES ENTRE PAÍSES EN DESARROLLO (SGPD), aprobado por ley 26.083 (B.O., 16-2-2007, p. 49).



COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL. RECONOCIMIENTO DE COMPETENCIA (ARGENTINA).

El 1° de noviembre de 2006 se dictó la ley 26.162, en la cual se reconoce la competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, de conformidad con lo previsto en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial aprobada por Ley 17.722, para recibir y examinar comunicaciones de personas o grupos de personas comprendidas dentro de la jurisdicción de la República Argentina, que alegaren ser víctimas de violaciones por parte del Estado de cualquiera de los derechos estipulados en la Convención.

De conformidad con el art. 14.2 y 3 de la Convención, se designó al Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) como órgano competente, dentro del ordenamiento jurídico nacional, para intervenir en tales comunicaciones.

Ley 26.162 del 1-11-2006, en *Boletín Oficial de la República Argentina*, n° 31.043, del 29-11-2006, p. 3.

CORTE PENAL INTERNACIONAL. ESTATUTO DE ROMA. IMPLEMENTACIÓN (ARGENTINA).

El 13 de diciembre de 2006 se sancionó la ley 26.200, mediante la cual se aplica en el ordenamiento jurídico interno el Estatuto de Roma (Estatuto).

La norma tiene como objeto implementar las disposiciones del Estatuto suscripto el 17 de julio de 1998, aprobado por la ley 25.390 y ratificado el 16 de enero de 2001; y regular las relaciones de cooperación entre el Estado argentino y la Corte Penal Internacional (CPI) en el ejercicio de las funciones encomendadas a este organismo por el citado instrumento y su normativa complementaria, mediante la atribución de competencia a los órganos estatales y el establecimiento de procedimientos internos adecuados, en lo no previsto en el Estatuto, en particular las reglas de procedimiento y prueba.

La ley alcanza a crímenes y delitos respecto de los cuales la CPI es competente.

Las conductas descriptas en los arts. 6, 7, 8 y 70 del Estatuto y todos aquellos delitos y crímenes que en lo sucesivo sean de competencia de la CPI, serán punibles para la República Argentina en la forma que se dispone.

La norma se aplica a los delitos cometidos o cuyos efectos deban producirse en el territorio argentino, o en los lugares sometidos a su jurisdicción; a los perpetrados en el extranjero por agentes o empleados de autoridades argentinas en el desempeño de su cargo; a los ejecutados fuera del territorio argentino por nacionales argentinos o por personas domiciliadas en la Argentina, siempre que el imputado no haya sido absuelto o condenado en el extranjero o, en este último caso, no haya cumplido la pena; y por último, en los casos previstos en convenios internacionales de los que la República Argentina es parte.

La competencia en el orden interno recae en la justicia federal y en el Poder Ejecutivo Nacional; y la materia se refiere a genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, todos ellos declarados imprescriptibles. La ley prevé también delitos contra la administración de justicia de la CPI, y el procedimiento en caso de conflictos de competencia positivo; así como también la cooperación y asistencia judicial tanto en

detención y entrega de personas, como en medidas de procedimiento y asistencia informativa.

Ley 26.200 del 13-12-2006, en *Boletín Oficial de la República Argentina*, n° 31.069, del 9-1-2007, p. 1.

CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS. EDICTOS VINCULANTES (BRASIL).

El 19 de diciembre de 2006 fue promulgada por el Presidente de Brasil la ley n°11.417 que reglamentó el art. 103-A de la Constitución Federal y modificó la ley n° 9.784. Mediante la nueva ley se faculta al Supremo Tribunal Federal, de oficio o a instancia de parte, después de reiteradas decisiones sobre un tema constitucional, a pronunciar un edicto que, a partir de su publicación en el Boletín Oficial, tendrá efecto vinculante para los demás órganos del Poder Judicial y la administración pública, en la esfera federal, estadual y municipal. El objeto del edicto será la validez, interpretación y eficacia de normas acerca de las cuales exista entre órganos judiciales, o entre ellos y la administración pública, una controversia que comporte una grave inseguridad jurídica y una relevante multiplicación de procesos sobre idéntica cuestión. El Procurador General de la República, en las propuestas que éste no haya formulado, deberá manifestarse previamente a la edición, revisión o cancelación del edicto vinculante. A su vez, ello dependerá de una decisión tomada por el Pleno del Supremo Tribunal Federal con el voto de dos tercios de sus miembros. Una vez cumplido este requisito, se publicará el edicto en un plazo de diez días en el Diario de Justicia y en el Boletín Oficial de la Unión.

Las personas legitimadas para solicitar la sanción del edicto son: el Presidente de la República; las comisiones del Senado y la Cámara de Diputados; el Procurador General; el Consejo Federal de la Orden de los Abogados de Brasil; el Defensor Público General de la Unión; un partido político que tenga representantes en el Congreso; una confederación sindical; una comisión de la Asamblea Legislativa o la Cámara Legislativa del Distrito Federal; un gobernador estadual; los tribunales superiores, los tribunales de justicia estaduais, los tribunales federales, del trabajo, electorales y militares.

El edicto tendrá eficacia inmediata, pero el Supremo Tribunal Federal podrá restringir los efectos vinculantes o decidir que sólo tengan eficacia a partir de otro momento, con fundamento en la seguridad jurídica o en el excepcional interés público.

Una vez derogada o modificada la ley en que se fundó el edicto, el Supremo Tribunal Federal, de oficio o a instancia de parte, procederá a la revisión o cancelación conforme al caso.

Si una decisión judicial o un acto administrativo se opone al edicto, le niega vigencia o lo aplica indebidamente, se podrá reclamar ante el Supremo Tribunal Federal, sin perjuicio de los demás recursos de impugnación. En el caso de omisión o acto de la administración pública, sólo se podrá realizar el reclamo una vez agotadas las vías administrativas.

Ley n° 11.417 del 19-12- 2006, en https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111417.htm.

DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO. ASESINATO POLÍTICO. REPARACIÓN HISTÓRICA. **DERECHO A LA VIDA** (BÉLGICA).

Con base en una propuesta firmada por los representantes de todos los partidos de la mayoría en el gobierno, la Cámara Legislativa instituyó una Comisión de investigación encargada de determinar las circunstancias exactas del asesinato del líder de la independencia del Congo Patrice Lumumba y las eventuales responsabilidades políticas belgas en el caso. El informe realizado, de una extensión de mil páginas, comprende esencialmente más de ochocientas (con los anexos) redactadas por cuatro historiadores belgas, alrededor de ciento cuarenta de actas testimoniales y por último las conclusiones, que a continuación se exponen.

Luego de un profundo análisis, se admitió, con un alto grado de probabilidad, que el 17 de enero de 1961, entre las 21:40 y las 21:43, Lumumba fue asesinado en forma de ejecución en la maleza, cinco horas después de su llegada a Katanga (Congo). En efecto, el traslado de Lumumba a ese lugar fue organizado por las autoridades congoleesas de Leopoldville, y para ello recibieron el apoyo de instancias gubernamentales belgas y, más precisamente, del Ministerio de Relaciones Exteriores, el de Asuntos Africanos y el de sus colaboradores. Los consejeros belgas que trabajaban en Leopoldville ayudaron en la organización del traslado. De todas formas, no surge de ningún documento ni testimonio que haya llegado a conocimiento de la Comisión que el gobierno belga o alguno de sus miembros diera la orden de eliminar físicamente a Lumumba, pero lo que sí quedó de manifiesto es que éste no se preocupó de la integridad física de la víctima, pues apreciaba su seguridad como algo secundario con relación a otros intereses. Al no tomar en consideración los riesgos eventuales que presentaba el traslado, al no solicitar garantías en lo relativo a la integridad física y al no insistir en que le fuera reservado un trato conforme a la dignidad humana y un debido proceso, el gobierno belga y en particular el Ministerio de los Asuntos Africanos demostraron una falta de precaución y respeto del Estado de Derecho.

Una vez conocidos los hechos del 17 de enero, el gobierno, o algunos de sus miembros, adoptaron una actitud irresponsable al optar por la propagación de mentiras a la opinión pública y a sus aliados. Esta actitud obligatoriamente suscitó dudas en cuanto al papel jugado por las autoridades belgas en el caso. Ello así, y tomando en cuenta las normas actuales del deber público sin entrar en consideraciones anacrónicas, se concluyó que ciertos miembros del gobierno y otros actores belgas son moralmente responsables de las circunstancias que condujeron a la muerte de Lumumba.

Asimismo, consideró insuficiente el control ejercido por el Parlamento sobre la política extranjera y africana. El gobierno logró eludir tanto los controles parlamentarios como los de la Auditoría General (*Cour des comptes*) en lo referente a la obtención y afectación de los fondos. Quedó probado que fondos secretos, por un monto total de por lo menos cincuenta millones de francos belgas de aquel entonces, fueron utilizados para diversas actividades en el exterior, mientras que el Parlamento y la Auditoría General sólo tuvieron conocimiento de la utilización de veinte millones.

Si bien el gobierno belga, conforme al párrafo 4 de la Resolución 290 de las Naciones Unidas del 1 de diciembre de 1949, debía abstenerse de cualquier acto directo o indirecto que pudiera comprometer la libertad, la independencia o la integridad de un Estado cualquiera sea éste, o fomentar las luchas intestinas, se constató la violación tanto

de esta resolución, por el desarrollo de una política dirigida contra un gobierno elegido democráticamente, como de aquella dictada por el mismo organismo el 20 de septiembre de 1960 al efectuar entregas de armas y prestar ayuda a diversos partidos políticos.

Cabe subrayar, además, el gran laxismo, e incluso pasividad por parte del gobierno, ante los actos incriminados en Bélgica (contratación de mercenarios, preparación de atentados, etc.) de los cuales los organismos de control tenían información.

Por todo esto concluyó la Comisión que el Estado belga tuvo una cierta responsabilidad en la muerte de Lumumba.

Es de hacer notar que, con posterioridad al informe referido, el Ministerio de Relaciones Exteriores reconoció una cierta responsabilidad de Bélgica en los hechos y presentó sus disculpas a la República Democrática del Congo y a la familia de Patrice Lumumba. El gobierno, por su parte, decidió financiar la fundación Patrice Lumumba con 3.750.000 millones de euros y una subvención anual de 500.000 euros. El objetivo de esta fundación es el desarrollo de la democracia en el Congo, el refuerzo del Estado de derecho y la ayuda a la juventud. La familia Lumumba será asociada a la gestión de los fondos.

DAVID, Eric, "La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des chambres législatives en matière de droit international (1999-2003)", en *Revue belge de droit international*, Bruselas, Bruylant, 2005, n° 1-2, pp. 211/216.

EXTRANJEROS. LEGISLACIÓN (SUIZA).

Una nueva ley suiza sobre permanencia y radicación de extranjeros se encuentra actualmente en debate parlamentario y se espera que entre en vigor el 1° de enero de 2008. Su texto reemplazará al que rige desde el año 1931, y regulará, en primer lugar, el ingreso y la permanencia de aquellos ciudadanos extranjeros no provenientes de países miembros de la Unión Europea (UE) ni de la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC, más conocida por las siglas EFTA -*European Free Trade Association*-), integrada por Islandia, Liechtenstein, Noruega y Suiza. Sus disposiciones se dividen en tres partes:

En primer lugar, con relación al sistema de admisión, mientras que desde 2002 rige con la UE y la EFTA la libre circulación de personas, la nueva ley impone restricciones para los ciudadanos oriundos del resto de los países. En efecto, sólo serán admitidos quienes sean altamente calificados o especializados, otorgándoles un permiso de residencia, pero siempre y cuando en Suiza o en países miembros de la UE-EFTA no haya trabajadores apropiados para los mismos puestos, y en la medida en que no se encuentre agotada la cantidad anual de permisos prevista para este tipo de ciudadanos. En casos de contratos de menos de un año de duración, se otorgará un permiso de residencia temporario y no se permitirá el traslado de la familia por ese período. Si bien este sistema rige desde 1998, se encuentra regulado a nivel de ordenanza y no tiene el rango de ley. Estas limitaciones no imperan para los casos de reencuentro familiar, el ingreso para cursar estudios o la admisión por motivos humanitarios, que se regularán por disposiciones particulares.

En segundo lugar, y con referencia a la integración, la ley se propone mejorar la situación de los extranjeros ya radicados en Suiza de manera permanente y legal. Éstos podrán cambiar de empleo y de lugar de residencia con más flexibilidad y se les facilitará el reencuentro familiar. Se redoblarán los esfuerzos para lograr la integración de extranjeros, también mediante sistemas de incentivos. Quien se esfuerce activamente por

lograrla obtendrá, pasados cinco años (en lugar de diez), un permiso de residencia. Los cantones deben designar delegados para la integración y la Confederación asume una función de coordinación.

Por último, en cuanto a la protección del orden público, se mejorarán en el futuro las medidas de prevención contra la criminalidad y el abuso de los derechos propios de los extranjeros, los que se castigarán más duramente. Se tomarán medidas especiales contra el tráfico de personas, el empleo en negro y los matrimonios aparentes.

Ley suiza sobre Extranjeros, “Das geplante neue Ausländergesetz”, *Bundesamt für Migration, Schweizerische Eidgenossenschaft*, en <http://www.bfm.admin.ch/index.php?id=261>.

JUECES (ARGENTINA).

En el marco de la Conferencia: *Diálogo Judicial Transnacional: Fortaleciendo la intercomunicación y los mecanismos para la consulta y cooperación judicial* llevada a cabo en la ciudad de Cambridge, Massachusetts, los días 1 y 2 de diciembre de 2006, asistió por la Corte Suprema de Justicia argentina su Vicepresidente Dra. Elena I. Highton de Nolasco.

La conferencia consideró el papel y la efectividad de redes y mecanismos judiciales, en particular, en el contexto de los esfuerzos que se están realizando para fortalecer la administración de justicia y facilitar la cooperación judicial internacional. Se centró principalmente en el conocimiento y la experiencia de los jueces, incentivados para compartir sus perspectivas.

El objetivo del encuentro ha sido generar una discusión entre pares de los elementos que constituyen los sistemas jurídicos modernos, el papel del Poder Judicial en una sociedad democrática, y los intereses de la profesión en todo el mundo; descubrir la mejor manera de construir efectivas redes y mecanismos de comunicación y cooperación judicial a nivel internacional; y considerar futuras iniciativas para extender y profundizar el diálogo judicial transnacional y la participación de jueces en el desarrollo de proyectos de reforma judicial.

El debate se desarrolló en tres grupos, que trabajaron en forma simultánea, y cuyas temáticas centrales fueron las siguientes: la educación y el conocimiento judicial en una era de globalización; la ética judicial y el rol de los jueces en una sociedad democrática; y la eficacia judicial y ejecución de las sentencias, respectivamente.

La señora juez Highton de Nolasco integró el grupo “La ética judicial y el rol de los jueces en una sociedad democrática”, y en su disertación abordó cuestiones referidas al papel de la judicatura en términos comparativos en Argentina y en los Estados Unidos de Norteamérica, la consideración del instituto jurisprudencial de la *judicial review*, el carácter independiente del Poder Judicial anclado en su articulación de inamovilidad de los cargos e intangibilidad de las remuneraciones respectivas; la capacitación judicial y la dimensión ética constitutiva de la actividad judicial.

Conferencia: Diálogo Judicial Transnacional: Fortaleciendo la intercomunicación y los mecanismos para la consulta y cooperación judicial, Harvard Law School, Cambridge, Massachusetts, 1 y 2 de diciembre de 2006.

MERCOSUR. NORMATIVA. CONSEJO DEL MERCADO COMÚN. GRUPO MERCADO COMÚN. COMISIÓN DE COMERCIO. TRIBUNAL ARBITRAL *Ad Hoc*. LAUDO (MERCOSUR).

1. Consejo del Mercado Común

1.1. Decisiones:

Acuerdo de Sede entre la República del Paraguay y el Mercado Común del Sur (MERCOSUR) para el Funcionamiento del Tribunal Permanente de Revisión (DEC n° 01/05). Mecanismo de intercambio de información entre la Secretaría del MERCOSUR y la Comisión Parlamentaria Conjunta (DEC n° 02/05). Régimen para la integración de procesos productivos en varios Estados Partes del MERCOSUR con utilización de materiales no originarios (DEC n° 03/05). Medidas de agilización para importaciones de productos originarios del Paraguay (DEC n° 04/05). Reunión de Ministros y Altas Autoridades de Ciencia, Tecnología e Innovación del MERCOSUR (DEC n° 05/05). Coordinación de la Reunión Especializada de Defensores Públicos Oficiales del MERCOSUR (DEC n° 06/05). División del Subgrupo N° 9 “Energía y Minería” (DEC n° 07/05). Programa de acción MERCOSUR Libre de Fiebre Aftosa (DEC n° 08/05). Acuerdo de Admisión de Títulos, Certificados y Diplomas para el ejercicio de la Docencia en la enseñanza del Español y del Portugués como lenguas extranjeras en los Estados Partes (DEC n° 09/05). Reunión Especializada de Ministerios Públicos del MERCOSUR (DEC n° 10/05). Prórroga de los plazos establecidos en la Decisión CMC N° 51/04 (Programa de Trabajo del MERCOSUR para el período 2004-2006) (DEC n° 11/05). Enmienda al Acuerdo sobre Traslado de Personas Condenadas entre los Estados Partes del MERCOSUR (DEC n° 12/05). Protocolo sobre Traslado de Personas Sujetas a Regímenes Especiales (DEC n° 13/05). Aprobación de la adhesión de la República de Colombia a la Declaración Presidencial sobre el Compromiso Democrático en el MERCOSUR (DEC n° 14/05). Aprobación de la adhesión de la República del Perú al Protocolo de Ushuaia sobre el Compromiso Democrático en el MERCOSUR, la República de Bolivia y la República de Chile y a la Declaración Presidencial sobre el Compromiso Democrático en el MERCOSUR (DEC n° 15/05). Aprobación de la adhesión de la República Bolivariana de Venezuela al Protocolo de Ushuaia sobre el Compromiso Democrático en el MERCOSUR, la República de Bolivia y la República de Chile y a la Declaración Presidencial sobre el Compromiso Democrático en el MERCOSUR (DEC n° 16/05). Protocolo de Asunción sobre Compromiso con la Promoción y Protección de los Derechos Humanos del MERCOSUR (DEC n° 17/05). Integración y funcionamiento del Fondo para la Convergencia Estructural y Fortalecimiento de la Estructura Institucional del MERCOSUR (DEC n° 18/05).

1.2. Recomendaciones:

Condiciones mínimas del procedimiento de inspección (REC n° 01/05). Requisitos mínimos de perfil del inspector de trabajo

2. Grupo Mercado Común

2.1. Resoluciones:

Modificación de la Nomenclatura Común del MERCOSUR y su correspondiente Arancel Externo Común (RES nros. 01 a 03/05). Información Básica Común para la Libreta de Salud del Niño/a (RES n° 04/05). Reglamento Técnico MERCOSUR “Autorización de Funcionamiento / Habilitación de Empresas de Productos de Higiene Personal, Cosméticos y Perfumes, sus modificaciones y bajas/cancelaciones”

(Complementación de la Res. GMC N° 24/95) (RES n° 05/05). Pauta Negociadora del SGT N° 11 “Salud” (Derogación de la Res. GMC N° 21/01) (RES n° 06/05). Reglamento Técnico MERCOSUR “Clasificación de Productos de Higiene Personal, Cosméticos y Perfumes” (RES n° 07/05). Carácter público de los proyectos de norma MERCOSUR (RES n° 08/05). Grupo *Ad Hoc* de Consulta y Coordinación para las Negociaciones en el ámbito de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y del Sistema Global de Preferencias Comerciales entre Países en Desarrollo (SGPC) (RES n° 09/05). Secretaría del MERCOSUR (RES n° 10/05). Autorización de pago de gastos comunes del ejercicio 2004 (RES n° 11/05). Modificación de la Nomenclatura Común del MERCOSUR y su correspondiente Arancel Externo Común (RES n° 12/05). Pautas Negociadoras del Grupo *Ad Hoc* de Biotecnología Agropecuaria (RES n° 13/05). Guía para el Reconocimiento de los Procedimientos de Evaluación de la Conformidad (RES n° 14/05). Reglamento Técnico MERCOSUR para restricción de uso de determinados aditivos alimentarios (RES n° 15/05). Requisitos Zoonos para el intercambio entre los Estados Partes de semen bovino y bubalino (RES n° 16/05). Normas de Vigilancia Epidemiológica, Diagnóstico de Laboratorio, Medidas de Control y Esquemas Terapéuticos de Enfermedades Priorizadas entre los Estados Partes del MERCOSUR (RES. n° 17/05). Directrices para metodologías de Evaluación de Tecnologías en Salud (RES n° 18/05). Programa de Cosmetovigilancia en el Área de Productos de Higiene Personal, Cosméticos y Perfumes (RES n° 19/05). Obligatoriedad de comunicación entre los Estados Partes del MERCOSUR referente a Productos de Higiene Personal, Cosméticos y Perfumes (RES n° 20/05). Mecanismo para la facilitación del comercio intrazona (RES n° 21/05). Derogación de la Resolución GMC N° 91/93 “Identificación de Normas para la Implementación de Decisiones y Resoluciones” (RES n° 22/05). Acuerdo sobre el Proyecto Producción Sustentable / Competitividad y Medio Ambiente (RES n° 23/05). Reglamento Técnico MERCOSUR “Determinación de Biodegradabilidad de Tensioactivos Aniónicos” (Complementación de la Res. GMC N° 25/96) (RES n° 24/05). Actualización de la Res. GMC N° 71/00 - Reglamento Técnico MERCOSUR “Lista de Filtros Ultravioletas permitidos para Productos de Higiene Personal, Cosméticos y Perfumes” (RES n° 25/05). Reglamento Técnico MERCOSUR “Lista de Sustancias que los Productos de Higiene Personal, Cosméticos y Perfumes no deben contener, excepto en las Condiciones y con las Restricciones Establecidas” (Derogación de la Res. GMC N° 48/02) (RES n° 26/05).

3. Comisión de Comercio

3.1. Directivas:

Régimen de Origen MERCOSUR (DIR n° 01/05). Acciones puntuales en el ámbito arancelario por razones de abastecimiento (DIR n° 02/05). Reglamento Administrativo y Operacional del Área de Control Integrado de Jaguarão (BR) - Río Branco (UR) (DIR n° 03/05). Reglamento Administrativo y Operacional del Área de Control Integrado de Santana do Livramento (BR) - Rivera (UR) (DIR n° 04/05). Acciones puntuales en el ámbito arancelario por razones de abastecimiento (DIR n° 05/05). Nota explicativa del Régimen de Origen MERCOSUR (DIR n° 06/05). Acciones puntuales en el ámbito arancelario por razones de abastecimiento (DIR n° 07/05). Correlación de la NALADISA 1993, 1996 y 2002 con la NCM 2002 (DIR n° 08/05).

4. Laudo arbitral:

Laudo del Tribunal *Ad Hoc* del MERCOSUR referente a “Controversia sobre medidas discriminatorias y restrictivas al comercio de tabaco y productos derivados del

tabaco” (*República Oriental del Uruguay c. República Federativa del Brasil*, Laudo Arbitral del 5/8/2005).

SECRETARÍA ADMINISTRATIVA DEL MERCOSUR, “Normativa”, en *Boletín Oficial del Mercosur*, Montevideo, nros. 32 y 33, enero/marzo y abril/junio 2005, pp. 17/184 y 19/268, respectivamente.

SALUD. AMENAZAS SANITARIAS MUNDIALES (ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD).

El 14 de junio de 2007 entró en vigor en 193 países el Reglamento Sanitario Internacional, cuyo objetivo es prevenir la propagación internacional de enfermedades, proteger contra ella, controlarla y darle una respuesta de salud pública proporcionada, evitando al mismo tiempo las interferencias innecesarias con el tráfico y el comercio internacionales.

El instrumento, auspiciado por la Organización Mundial de la Salud (OMS), establece un marco de compromisos y responsabilidades para que las autoridades sanitarias de los países tomen medidas que limiten la propagación de epidemias y otras emergencias de salud pública, y notifiquen cualquier evento que pudiera dar lugar a una emergencia internacional de ese carácter, incluidos los casos relacionados con agentes químicos, material radiactivo o alimentos contaminados; todo ello en el marco de los siguientes principios:

- respeto pleno de la dignidad, los derechos humanos, y las libertades fundamentales de las personas;
- la aplicación del reglamento se inspirará en la Carta de las Naciones Unidas (Carta) y la Constitución de la OMS, teniendo como meta la protección de todos los pueblos del mundo frente a la expansión internacional de enfermedades.
- de conformidad con la Carta y los principios de derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de legislar y aplicar leyes en cumplimiento de sus políticas de salud, respetando la finalidad del reglamento.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, Reglamento Sanitario Internacional, en <http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2007/pr31/es/index.html>.

SEGURIDAD SOCIAL. PROYECTO DE CONVENIO MULTILATERAL IBEROAMERICANO DE SEGURIDAD SOCIAL. INMIGRANTES. TRABAJADORES MIGRATORIOS (IBEROAMÉRICA).

Los días 5 y 6 de julio de 2007 tuvo lugar la VI Conferencia Iberoamericana de Ministros/Máximos responsables de la Seguridad Social en el marco de las reuniones sectoriales previas a la XVII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, en la ciudad de Iquique, Chile.

Consideraron que en diversas reuniones pasadas se han abordado las cuestiones principales que afectan a la protección social de la región, como son la ampliación de la cobertura de los sistemas, la lucha contra la informalidad, la mejora de la protección dispensada y los avances en la gestión de la seguridad social.

Subrayaron que en ese contexto, la situación de los trabajadores migratorios ha constituido un foco permanente de atención, que requiere actuar de manera proactiva ante

las nuevas circunstancias que impone el mundo de hoy, marcado por una creciente apertura comercial, y una vertiginosa circulación de capitales, con una proporción cada vez más creciente de trabajadoras y trabajadores cuyo ámbito de referencia es el mercado de trabajo en un entorno de globalización a escala mundial.

Recordaron que en la V Conferencia Iberoamericana celebrada en Segovia, España, se acordó iniciar el proceso de elaboración de un convenio multilateral de seguridad social para la comunidad iberoamericana.

Y suscribieron aprobar el texto del proyecto del convenio, someterlo a los respectivos gobiernos para su eventual ratificación, e iniciar la negociación para el acuerdo de su aplicación.

Nota de la Secretaría: el texto del convenio puede leerse en http://www.oiss.org/IMG/pdf/Conv_Esp.pdf.

ORGANIZACIÓN IBEROAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL, “Monográfico Proyecto de Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social”, en *BIOISS Boletín Informativo de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social*, nro. 29, julio de 2007, pp. 1/7.

TERRORISMO. TRATADOS INTERNACIONALES. CONVENCION PARA SUPRIMIR LOS ACTOS DE TERRORISMO NUCLEAR (NACIONES UNIDAS).

El 7 de julio de 2007 entró en vigor la Convención para Suprimir los Actos de Terrorismo Nuclear gracias a la vigésima segunda ratificación obtenida.

El Secretario General de la ONU, Ban Ki-moon, manifestó su satisfacción subrayando que el instrumento jurídico ayudará a evitar que grupos terroristas tengan acceso a las armas más letales que conoce el ser humano. “El terrorismo nuclear es una de las más graves amenazas de nuestros tiempos. Un solo ataque infligiría daños masivos, sufrimiento inmenso y cambios no deseados en el mundo que perdurarían para siempre. Esta posibilidad nos debe motivar a todos a actuar para evitar tal catástrofe”, sostuvo el titular de la ONU.

Desde el 14 de septiembre de 2005, coincidiendo con la cumbre conmemorativa del 60º aniversario de las Naciones Unidas, ha quedado abierta a la firma del instrumento, adoptado por consenso de los 191 miembros de la organización el 13 de abril de 2005.

La Argentina fue uno de los firmantes y sólo resta la aprobación del Congreso de la Nación para su incorporación a la legislación.

Este importante documento, cuyo objetivo consiste en prevenir el terrorismo nuclear e intensificar la cooperación internacional en la materia para evitar que redes clandestinas obtengan y usen armas nucleares, se suma a otras doce convenciones y protocolos universales relacionados con la lucha contra el terrorismo ya aprobados por el organismo internacional y refuerza de este modo la estructura legal internacional en esta materia.

El proceso de negociación que ha desembocado en esta convención se inició en 1998 tras una iniciativa de la Federación Rusa como consecuencia de una presunta desaparición de armas nucleares en su territorio. Por otro lado, el Organismo Internacional para la Energía Atómica ha detectado que, en la última década, se ha producido un aumento importante de los incidentes que implican tráfico ilegal de material nuclear o radiactivo, habiéndose confirmado seiscientos cincuenta casos desde 1993, de los cuales cerca de cien han ocurrido durante el año 2004. Once de ellos eran de material nuclear.

La negociación, además, ha coincidido en el tiempo con el aumento del temor de la comunidad internacional frente al terrorismo y ante la posibilidad que algunos grupos terroristas obtengan armas nucleares, biológicas o químicas, pero no fue hasta abril de 2005, siete años después que Rusia lanzara la iniciativa, cuando se ha podido alcanzar el consenso necesario para la redacción del texto definitivo. Fueron las propuestas de México las que permitieron seguir avanzando y superar un aspecto que preocupaba a varios países: la relación entre la aplicación de esta convención y las leyes nacionales e internacionales en caso de un conflicto bélico.

Si bien en el texto se reconoce el derecho de todos los países a desarrollar energía nuclear para fines pacíficos, también se expresa la preocupación por el aumento de los actos terroristas en todas sus formas y la amenaza que representan para la paz y seguridad internacional, en un momento en que se incrementan los temores de que algunos grupos puedan obtener armas nucleares o biológicas.

Nota de la Secretaría: actualmente se encuentra en estudio del Senado de la Nación -Comisión de Relaciones Exteriores y Culto- un proyecto de ley (expediente 437-S-06), presentado por la senadora Escudero, aprobatorio de la convención referida.

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, *Convención para Suprimir los Actos de Terrorismo Nuclear*, en <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/295/30/PDF/N0529530.pdf?OpenElement>.

TRATADO DE ROMA. DECLARACIÓN DE BERLÍN (UNIÓN EUROPEA).

Con ocasión del quincuagésimo aniversario de la firma del Tratado de Roma, los veintisiete jefes de Estado de la Unión Europea (en adelante UE) firmaron, el 25 de marzo pasado, la Declaración de Berlín a los fines de reiterar y fortalecer los valores y objetivos de la institución. En ella quedan afirmados los objetivos ya logrados por la UE de la paz y el bienestar, para lo cual fue necesario que sus miembros superaran las contradicciones que existían entre ellos. Por este motivo, se destaca la contribución de cada país en la unificación de Europa y en el fortalecimiento de la democracia y del Estado de Derecho.

El documento se divide en tres partes. En la primera de ellas reafirma valores fundamentales como la dignidad del ser humano y sus derechos inalienables, así como también puntualiza el esfuerzo que realiza la UE por alcanzar la paz y la libertad, la democracia y el Estado de Derecho, el respeto mutuo y la responsabilidad recíproca, el bienestar y la seguridad, la tolerancia y la participación, la justicia y la solidaridad. Esto se manifiesta a través de la convivencia democrática entre los Estados Miembros y las instituciones europeas. La UE se funda en la igualdad de derechos y la convivencia solidaria. De esta manera es posible un justo equilibrio entre los intereses de los distintos Estados Miembros, preservando su identidad y la diversidad de sus tradiciones, lenguajes y culturas.

En segundo lugar, hace mención a los grandes desafíos que enfrenta la UE, como la creciente interdependencia económica mundial y la cada vez más intensa competencia que reina en los mercados internacionales. La lucha contra el terrorismo, la delincuencia organizada y la inmigración ilegal también constituyen nuevas dificultades que serán afrontadas a través de la defensa de las libertades y los derechos de los ciudadanos, incluso en el combate contra sus enemigos, condenando al racismo y a la xenofobia. En este punto

se afirma el objetivo de disminuir la pobreza, el hambre y las enfermedades, así como también llevar adelante iniciativas en política energética y protección del clima, contribuyendo para contrarrestar la amenaza mundial que comporta el cambio climático.

Por último, los jefes de Estado afirmaron su convicción de que la UE se nutrirá también en el futuro de su apertura y de la voluntad de sus Estados Miembros de consolidar el desarrollo interno de la comunidad. Ésta seguirá promoviendo también la democracia, la estabilidad, y el bienestar más allá de sus fronteras. Para preservar la unificación europea, los miembros deben seguir adaptando la estructura política de Europa a la evolución de los tiempos y unirse a efectos de renovar fundamentos comunes antes de los comicios al Parlamento europeo de 2009.

Nota de la Secretaría: los pocos fundadores -Francia, Alemania, Holanda, Bélgica, Italia y Luxemburgo- de lo que hoy se conoce como Unión Europea no habrían sabido imaginar que cincuenta años más tarde los objetivos de paz, estabilidad y prosperidad, su expansión territorial a más de veintisiete países -quinientos millones de habitantes-, y la unificación del sistema monetario -euro-, constituirían una realidad indiscutida. Mucho menos aun habrían sabido adelantarse con su pensamiento a que su propia iniciativa comunitaria inspiraría otros modelos de integración en el planeta, como es el caso del MERCOSUR. Cabe expresar, asimismo, que en aquella oportunidad histórica también vería la luz el tratado de constitución de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (Euratom).

Declaración con ocasión del quincuagésimo aniversario de la firma de los Tratados de Roma (Declaración de Berlín), del 25 de marzo de 2007, en <http://www.eu2007.de>.

TRATA DE PERSONAS. PROGRAMA PARA SU PREVENCIÓN Y LA ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS.
CONVENCIÓN INTERNACIONAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL.
CONVENIO 182, OIT (ARGENTINA).

Por Resolución 746/2007 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, y en el marco de lo previsto en la ley 25.632 -de aprobación de la Convención Internacional contra la Delincuencia Organizada Transnacional y de sus protocolos complementarios para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, y contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire-, fue creado el Programa de Prevención de la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas.

La repartición estatal afirmó que el grave fenómeno configura en la actualidad la tercera actividad lucrativa ilegal del mundo, y puso de relieve la necesidad de actuar no sólo en los casos de trata transnacional, sino también en aquellos que ocurran en el ámbito interno.

Asimismo recordó lo dispuesto en el Convenio n° 182 de la OIT, relativo a la adopción de medidas inmediatas y efectivas para conseguir la prohibición y eliminación de las peores forma de trabajo infantil, incluyendo entre las mismas su utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, y la producción de pornografía o actuaciones pornográficas.

Los objetivos del Programa de Prevención son: la prevención y combate de la trata de personas; la información, difusión y capacitación sobre el pleno ejercicio de los derechos humanos, los conceptos fundamentales relativos a la trata de personas, y los marcos normativos nacionales e internacionales que rigen la materia; la colaboración, por

un lado, con organismos públicos y privados a fin de llevar un registro actualizado de información atinente a la trata de personas; por otro, con otras áreas de gobierno y/o entidades particulares vinculadas a la materia, con el fin de llevar adelante acciones conjuntas de prevención y asistencia a las víctimas de trata de personas; la actuación con celeridad y eficacia en la asistencia de las víctimas y la eventual derivación del caso por la vía estatal que corresponda; y la participación en campañas de prevención y adopción de conciencia pública destinadas a informar sobre la trata de personas.

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, Resolución 746/2007, en *Boletín Oficial de la República Argentina*, n° 31.205, del 27-7-2007, p. 5.

TRATADOS INTERNACIONALES. CONVENCION SOBRE ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER. PROTOCOLO FACULTATIVO. APROBACION (ARGENTINA).

El 6 de diciembre de 2006 el Congreso de la Nación, por ley 26.171, aprobó el Protocolo Facultativo de la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 6 de octubre de 1999.

Los Estados Partes reconocen por medio de este instrumento la competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en orden a recibir y considerar las comunicaciones presentadas por personas o grupos de personas que se hallen bajo la jurisdicción del Estado Parte y que aleguen ser víctimas de una violación por parte de ese Estado de cualquiera de los derechos enunciados en la Convención.

Las comunicaciones se presentarán por escrito, no deberán ser anónimas, y las podrá realizar un tercero en nombre de la víctima. Han de agotarse los recursos de la jurisdicción interna para que el Comité pueda examinar el caso, salvo que la tramitación de esos recursos se prolongue injustificadamente o no sea probable que brinde por resultado un remedio efectivo.

La autoridad declarará inadmisibles toda comunicación que: a) se refiera a una cuestión que ya haya sido examinada o esté siendo examinada en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacionales; b) sea incompatible con las disposiciones de la Convención; c) sea manifiestamente infundada o esté insuficientemente sustanciada; d) constituya un abuso del derecho a presentar una comunicación; e) los hechos objeto de la comunicación hayan sucedido antes de la fecha de entrada en vigor del presente Protocolo para el Estado Parte interesado, salvo que esos hechos continúen produciéndose después de esa fecha.

Al recibir una comunicación y antes de llegar a una conclusión sobre sus fundamentos, el Comité podrá dirigir al Estado Parte interesado una solicitud para que adopte las medidas provisionales necesarias para evitar posibles daños irreparables a las víctimas de la supuesta violación.

El Estado Parte cuestionado tendrá un plazo de seis meses para presentar al Comité, por escrito, las explicaciones o declaraciones en las que se aclare la cuestión y se indiquen las medidas correctivas que se hubieren adoptado con respecto a ese caso.

El Comité examinará las comunicaciones que reciba de acuerdo a este Protocolo a la luz de toda la información puesta a su disposición por personas o grupos de personas, o en su nombre, y por el Estado Parte, siempre que esa información sea transmitida a las

partes interesadas. Posteriormente, el Comité hará llegar sus opiniones, juntamente con las recomendaciones. El Estado Parte tiene un plazo de seis meses para dar una respuesta por escrito, y en particular para presentar información sobre toda medida que se hubiera adoptado en función de tales opiniones y recomendaciones. Recibida ella, cuando sea fidedigna y revele violaciones graves o sistemáticas por un Estado Parte de los derechos enunciados en la Convención, el Comité invitará a ese Estado a colaborar en el examen de la información y, a esos efectos, a presentar observaciones. El Comité podrá encargar a uno o más de sus miembros que realice una investigación y presente, con carácter urgente, un informe. Cuando se justifique, y con el consentimiento del Estado Parte, la investigación podrá incluir una visita a su territorio. Tras examinar las conclusiones de la investigación, el Comité las transmitirá al Estado Parte interesado junto con las observaciones y recomendaciones que estime oportunas. En un plazo de seis meses, después de recibir los resultados de la investigación y las observaciones y recomendaciones que le transmita el Comité, el Estado Parte interesado le presentará sus propias observaciones. La investigación será de carácter confidencial y en todas sus etapas se solicitará la colaboración del país.

Los Estados Partes podrán, al momento de la firma o ratificación de este Protocolo, o de la adhesión a él, declarar que no reconocen la competencia del Comité.

El Comité elaborará su propio reglamento, que aplicará en ejercicio de las funciones que le confiere el Protocolo.

Éste entrará en vigor una vez que transcurran tres meses a partir de la fecha en que se haya depositado en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el décimo instrumento de ratificación o de adhesión. No se permiten reservas.

Ley 26.171 del 6-12-2006, en *Boletín Oficial de la República Argentina*, n° 31.050, del 11-12-2006, pp. 6/7.



NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

A) LIBROS

ÁLVAREZ, Miriam, *Tipos de escrito III: Epistolar, administrativo y jurídico*, 3a. ed., Madrid, Arco Libros, 2002, 70 pp.

AMBOS, Kai; MALARINO, Ezequiel y ELSNER, Gisela (eds.), *Cooperación y asistencia judicial con la Corte Penal Internacional. Contribuciones de América Latina, Alemania, España e Italia*, Montevideo, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2007, 735 pp.

ARCOS VIEIRA, María Luisa, *Responsabilidad Sanitaria por Incumplimiento del Deber de Información al Paciente*, Cizur Menor (Navarra), Thomson-Aranzadi, 2007, 234 pp. - (Cuadernos de Aranzadi Civil; 27) (C. 5220).

ARMENTEROS LEÓN, Miguel, *Las faltas: derecho sustantivo y procesal. Comentarios y Jurisprudencia*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, 366 pp.

BARBERÁN, Francisco y DOMINGO, Rafael, *Código Civil Japonés*, ed. bilingüe y actualizada a 30 de septiembre de 2006, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi-Thomson, 2006, 575 pp.

BARRIENTOS ZAMORANO, Marcelo, *El resarcimiento por daño moral en España y Europa*, Salamanca, Ratio Legis, 2007, 573 pp.

BEALE, H. G. (ed. gral.), *Chitty on Contracts. Third Cumulative Supplement to the Twenty-Ninth Edition. Up-to-date to July 31, 2006*, Londres, Sweet & Maxwell, 2006, 447 pp.

BELTRÁN DE FELIPE, Miguel y GONZÁLEZ GARCÍA, Julio V. (eds.), *Las sentencias básicas del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América*, 2a. ed., Madrid, Boletín Oficial del Estado-Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, 716 pp. (J. 4099).

BONOMI, Andrea; CASHIN RITAINE, Eleanor y VOLDERS, Bart (eds.), *La loi applicable aux titres intermédies: La Convention de La Haye du 5 juillet 2006. Une opportunité pour la place financière suisse?*, Zürich, Schulthess, 2006, 137 pp. - (Publications de l'Institut suisse de droit comparé; 55).

BORRONI, Andrea, *Comparative Gastronomy: Legal and Cultural Framework*, Zürich, Schulthess, 2007, 146 pp. - (Publications de l'Institut suisse de droit comparé; 57).

BOTERO ARISTIZÁBAL, Luis Felipe, *Responsabilidad patrimonial del legislador*, Bogotá, Legis, 2007, 381 pp.

BRASIL. CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS; ROSADO DE AGUIAR JÚNIOR, Ruy (org.), *Jornadas de Direito Civil I, III e IV. Enunciados Aprobados*, Brasília, Conselho da Justiça Federal, 2007, 137 pp.

CABALLERO GEA, José-Alfredo, *Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen. Derecho de Rectificación. Calumnia e Injuria. Síntesis y ordenación de la doctrina de los tribunales y Fiscalía General del Estado*, 2a. ed., Madrid, Dickinson, 2007, 629 pp.

CANO PAÑOS, Miguel Ángel, *El futuro del Derecho penal juvenil europeo. Un estudio comparado del Derecho penal juvenil en Alemania y España*, Barcelona, Atelier, 2006, 335 pp.

CASHIN RITAINE, Eleanor y LEIN, Eva (eds.), *The UNIDROIT Principles 2004. Their Impact on Contractual Practice, Jurisprudence and Codification*, Zürich, Schulthess, 2007, 265 pp. - (Publications de l'Institut suisse de droit comparé; 56).

CESANO, José Daniel, *Estudios sobre la responsabilidad penal de la persona jurídica. Formulaciones teóricas, realizaciones normativas y derecho comunitario en el ámbito de la criminalidad económica*, Buenos Aires, EDIAR, 2006, 195 pp. (E. 3084).

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, *Crisis del Estado en los Andes. Informe Anual sobre la Región Andina / Febrero 2006*, Lima, Comisión Andina de Juristas, 2006, 230 pp.

CONSEJO DE EUROPA,

Texts adopted by the Parliamentary Assembly. 2006 Ordinary Session (Fourth part): 2-6 October 2006 (Recommendations 1763 to 1770; Resolutions 1516 to 1523; References to committees Nos. 3263 to 3283), Estrasburgo, Consejo de Europa, 2006, 55 pp.;

Texts adopted by the Parliamentary Assembly. 2007 Ordinary Session (First part): 22-26 January 2007 (Recommendations 1771 to 1787; Resolutions 1524 to 1538; References to committees Nos. 3284 to 3308), Estrasburgo, Consejo de Europa, 2007, 85 pp.;

Texts adopted by the Parliamentary Assembly. 2007 Ordinary Session (Second part): 16-20 April 2007 (Opinions Nos. 261 to 263; Recommendations 1788 to 1794; Resolutions 1539 to 1551; References to committees Nos. 3309 to 3344), Estrasburgo, Consejo de Europa, 2007, 82 pp.

CONSEJO URUGUAYO PARA LAS RELACIONES INTERNACIONALES (CURI) y FUNDACIÓN KONRAD ADENAUER (eds.), *Reflexiones para un Mercosur viable*, Montevideo, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2006, 121 pp.

COOMANS, Fons (ed.), *Justiciability of Economic and Social Rights. Experiences from Domestic Systems*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2006, 452 pp.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, *Rapport annuel 2006 / Annual Report 2006*, Estrasburgo, Corte Europea de Derechos Humanos, 2007, 130 pp.

DOLZ LAGO, Manuel Jesús, *Comentarios a la Legislación Penal de Menores. Incorpora las últimas reformas legales de la LO 8/2006*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, 454 pp.

DONDÉ MATUTE, Javier, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su relevancia en el Derecho Penal Internacional*, México, D.F., Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2006, 277 pp.

ESPAÑA. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, ASOCIACIÓN DE LETRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

El Estado autonómico. Actas de las XI Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional, Madrid, Tribunal Constitucional–Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, 365 pp. - (Cuadernos y Debates; 170);

El futuro de la justicia constitucional. Actas de las XII Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional, Madrid, -Tribunal Constitucional–Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, 371 pp. - (Cuadernos y Debates; 175).

FERRAJOLI, Luigi, *Garantismo. Debate sobre el derecho y la democracia*, Madrid, Trotta, 2006, 132 pp. (E. 3115).

FRAILE, Pedro; BONASTRA, Quim; RODRÍGUEZ, Gabriela y ARELLA, Celeste (eds.), *Paisaje ciudadano, delito y percepción de la inseguridad. Investigación interdisciplinaria del medio urbano*, Madrid, Dykinson, 2006, 235 pp.

FUENTES BARDAJÍ, Joaquín (dir.), *Manual de derecho administrativo sancionador*, Cizur Menor, Ministerio de Justicia-Thomson-Aranzadi, 2005, 1864 pp. ([A. 2193](#)).

FUNDACIÓN KONRAD ADENAUER y COMISIÓN PARLAMENTARIA CONJUNTA DEL MERCOSUR (eds.), *Hacia el Parlamento del MERCOSUR*, 2a. ed., Montevideo, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2006, 354 pp.

GARCÍA PÉREZ, Rafael, *Libre circulación de mercancías y competencia desleal en la Comunidad Europea*, Madrid, Marcial Pons, 2005, 310 pp.

GETTING THE DEAL THROUGH—LEONARD, Bruce (ed.), *Insolvency & Restructuring 2007*, Londres, Law Business Research, 2006, 464 pp.

GIMBERNAT ORDEIG, Enrique, *Delitos cualificados por el resultado y causalidad*, 2a. ed., Buenos Aires, B de F, 2007, 272 pp. ([E. 3206](#)).

GUICHOT, Emilio, *Datos personales y Administración Pública*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi-Thomson-Civitas, 2005, 498 pp.

HUÁROC PORTOCARRERO, Jean Carlo; CHIRI MÁRQUEZ, Renzo y CAVERO CÁRDENAS, Jans, *Gestión de conflictos sociales: Perú, Bolivia y Ecuador*, Lima, Comisión Andina de Juristas, 2006, 142 pp. - (Serie Democracia; 12).

JOSEPH, Suad (ed. gral.), *Encyclopedia of Women & Islamic Cultures*, vol. IV (*Economics, Education, Mobility and Space*), Leiden-Boston, Brill, 2007, 587 pp.

KAUFMANN, Armin, *Dogmática de los delitos de omisión*, Madrid, Marcial Pons, 2006, 333 pp.

KLIP, André y SLUITER, Göran (eds.), *Annotated Leading Cases of International Criminal Tribunals*, Vol. X: *The International Criminal Tribunal for Rwanda 2001-2002*, Antwerp-Oxford, Intersentia, 2006, 1033 pp.

KOLB, Robert, *Droit humanitaire et opérations de paix internationales*, 2a. ed., Bâle-Bruselas, Helbing & Lichtenhahn –Bruylant, 2006, 136 pp.

KUNDMÜLLER CAMINITI, Franz y HERENCIA CARRASCO, Salvador, *Estrategias para la agenda económico-social de la Comunidad Andina*, Lima, Comisión Andina de Juristas, 2006, 323 pp.

LARRAURI, Elena, *Criminología crítica y violencia de género*, Madrid, Trotta, 2007, 149 pp.

LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, Eugenia (coord.), *La política de seguridad y defensa en Europa*, Pamplona, Universidad de Navarra (EUNSA), 2006, 295 pp.

LUHMANN, Niklas, *El derecho de la sociedad*, 2a. ed., México. D.F., Herder-Universidad Iberoamericana, 2005, 676 pp.

MACLEOD, Alex (dir.), *Lutte antiterroriste et relations transatlantiques*, Bruselas, Bruylant, 2006, 276 pp. - (Études Stratégiques Internationales; 4).

MAGARIÑOS YÁNEZ, José Alberto, *El derecho contra la violencia de género (Análisis de la respuesta del ordenamiento jurídico internacional, comunitario, comparado, español y autonómico. Enfoque multidisciplinar del problema)*, Madrid, Montecorvo, 2007, 281 pp.

McAULIFFE, Jane Dammen (ed.), *Encyclopaedia of the Qur'n*, Index vol., Leiden-Boston, Brill, 2006, 860 pp.

MARIÑO MENÉNDEZ, F. M. (dir.) y MOREIRO GONZÁLEZ, C. J. (coord.), *Derecho internacional y Tratado constitucional europeo*, Madrid, Marcial Pons–Universidad Carlos III de Madrid, 2006, 487 pp.

MARTÍN ROJO, Luisa y WHITTAKER, Rachel (eds.), *Poder-decir o el poder de los discursos*, Madrid, Arrecife–Universidad Autónoma de Madrid, 1998, 279 pp.

MARTÍNEZ LAGE, Santiago y PETITBÒ JUAN, Amadeo (dirs.), *La modernización del derecho de la competencia en España y en la Unión Europea*, Madrid, Fundación Rafael del Pino–Marcial Pons, 2005, 526 pp. - (Derecho; 4).

METTRAUX, Guénaël, *International Crimes and the ad hoc Tribunals*, Oxford, Oxford University Press, 2005, 442 pp.

MÉXICO. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Jurisprudencia y Criterios Relevantes en Materia de Acciones de Inconstitucionalidad*, México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, 723 pp.

MIRAT HERNÁNDEZ, Pilar y ARMENDÁRIZ LEÓN, Carmen, *Violencia de género versus violencia doméstica: Consecuencias jurídico-penales. Estudio del Título IV de la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, Madrid, Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, 2006, 184 pp.

MORA ALARCÓN, José Antonio, *Derecho penal y procesal de menores (Doctrina, jurisprudencia y formularios)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, 407 pp.

MORENILLA ALLARD, Pablo, *El proceso penal del menor. Actualizado a la LO 8/2006 de 4 de diciembre*, Madrid, COLEX, 2007, 214 pp. - (Biblioteca Jurídica de Bolsillo; 58).

MORENO MOLINA, Ángel Manuel, *Derecho comunitario del medio ambiente. Marco institucional, regulación sectorial y aplicación en España*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, Departamento de Derecho Público del Estado–Marcial Pons, 2006, 555 pp.

NAVOT, Suzie, *The Constitutional Law of Israel*, ed. actualizada al 1 de abril de 2007, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2007, 380 pp.

NOWAK, John E. y ROTUNDA, Ronald D., *Constitutional Law*, 7a. ed., St. Paul (Minnesota), West, 2004, 1652 pp.

ORDÓÑEZ SOLÍS, David, *La protección judicial de los derechos fundamentales de solidaridad. Derechos sociales, medio ambiente y consumidores*, Granada, Comares, 2006, 300 pp. - (Estudios de derecho administrativo; 17).

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Documentos básicos en materia de derechos humanos en el Sistema Interamericano (actualizado a enero de 2007)*, Washington, D.C., CIDH, 2007, 251 pp.

- OSIEL, Mark**, *Juger les crimes de masse. La mémoire collective et le droit*, París, Seuil, 2006, 453 pp. (G. 2138).
- PÉREZ RAGONE, Álvaro J. y ORTIZ PRADILLO, Juan Carlos (trads.)**, *Código Procesal Civil Alemán (ZPO)*, Montevideo, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2006, 501 pp.
- RIDAURA MARTÍNEZ, María Josefa y AZNAR GÓMEZ, Mariano J. (coords.)**, *Discriminación versus diferenciación (Especial referencia a la problemática de la mujer)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, 398 pp.
- RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco**, *El interés del menor*, 2a. ed., Madrid, Dykinson, 2007, 329 pp.
- RODRÍGUEZ LÓPEZ, Pedro**, *Medio ambiente, territorio, urbanismo y derecho penal. La Administración Pública como garante*, Barcelona, Bosch, 2007, 417 pp.
- SARMIENTO, Daniel; MIERES MIERES, Luis Javier y PRESNO LINERA, Miguel**, *Las sentencias básicas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Estudio y Jurisprudencia*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi-Thomson-Civitas, 2007, 792 pp.
- SAROOSHI, Dan**, *International Organizations and Their Exercise of Sovereign Powers*, Oxford, Oxford University Press, 2005, 151 pp.
- SAUL, Ben**, *Defining Terrorism in International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 373 pp.
- SECRETARÍA DEL MERCOSUR y FUNDACIÓN KONRAD ADENAUER (eds.)**, *Segundo informe sobre la aplicación del derecho del MERCOSUR por los tribunales nacionales (2004) / Segundo relatório sobre a aplicação do direito do MERCOSUL pelos tribunais nacionais (2004)*, Montevideo, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2007, 587 pp.
- SULLIVAN, Kathleen M. y GUNTHER, Gerald**, *Constitutional Law*, 15a. ed., Nueva York, Foundation Press, 2004, 1612 pp.
- TRECHSEL, Stefan**, *Human Rights in Criminal Proceedings*, Oxford, Oxford University Press, 2005, 611 pp. - (The Collected Courses of the Academy of European Law; vol. XII/3).
- TRIBE, Laurence H.**, *American Constitutional Law*, 3a ed., vol. 1, Nueva York, Foundation Press, 2000, 1470 pp.
- UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS, ACADEMIA DE DERECHO; SOTO KLOSS, Eduardo y otros**, *Sanciones administrativas y derechos fundamentales: regulación y nuevo intervencionismo*, Conferencias Santo Tomás de Aquino, Santiago, Universidad Santo Tomás, 2005, 171 pp.
- VAN DIJK, Pieter; VAN HOOFF, Fried; VAN RIJN, Arjen y ZWAAK, Leo (eds.)**, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 4a. ed., Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2006, 1190 pp.
- WATTS, Ronald L.**, *Sistemas federales comparados*, Madrid, Marcial Pons, 2006, 265 pp. - (Politopías; 13).
- ZACZYK, Rainer**, *Aspectos de la fundamentación liberal en el derecho*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, 51 pp. - (Colección de Estudios; 34).
- ZIMMERMANN, Andreas; TOMUSCHAT, Christian y OELLERS-FRAHM, Karin (eds.)**, *The Statute of the International Court of Justice. A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2006, 1577 pp.

B) PUBLICACIONES PERIÓDICAS

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Coimbra, Coimbra Editora. 2005, VOL. 62 (MAYO/AGOSTO).

ACTUALITÉ JURIDIQUE FAMILLE. París, Dalloz.

2005, nº 5, MAYO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER:** LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL DANS LE CADRE D'UN DIVORCE (suite): "La liquidation du régime de la communauté réduite aux acquêts", por CLAUD, Pierre-Jean y DAVID, Stéphane. — "La liquidation du régime de la séparation de biens", por CLAUD, Pierre-Jean. — "La liquidation du régime de la participation aux acquêts", por DAVID, Stéphane. — **JURISPRUDENCE:** ADOPTION: "Le consentement de la mère biologique à l'adoption internationale", *Cass. 1re civ.*, 8 mars 2005. — ASSISTANCE ÉDUCATIVE: "L'appréciation in concreto du danger au sens de l'article 375 du code civil: prise en compte des critères de référence personnels de la famille", *CA Riom*, 29 mars 2005. — DIVORCE: "Divorce par consentement mutuel: l'homologation de la convention n'est pas de droit!", *TGI Paris (JAF)*, 8 mars 2005. — "Le valeur de la prestation compensatoire en nature doit être spécifiée", *Cass. 1re civ.*, 22 mars 2005. — FILIATION: "Légitimation *post nuptias* et contestation de filiation", *CA Versailles*, 28 oct. 2004. — MAJEURS PROTÉGÉS: "Titulaire du recours contre une décision de refus d'ouverture d'une mesure de tutelle", *Cass. 1re civ.*, 8 févr. 2005. — "Subsidiarité de la tutelle étatique", *Cass. 1re civ.*, 8 mars 2005. — RÉGIMES MATRIMONIAUX: "L'article L. 132-16 du code des assurances déroge à l'article 1437 du code civil", *Cass. 1re civ.*, 8 mars 2005. — VEILLE: ALIMENTS: "Versement de la contribution à l'entretien et à l'éducation directement entre les mains de l'enfant majeur", *Cass. 1re civ.*, 22 mars 2005. — LIBÉRALITÉS: "Le testament olographe doit être entièrement rédigé par le testateur", *CA Paris*, 10 févr. 2005. — SUCCESSIONS: "Recouvrement de l'allocation supplémentaire sur la succession de l'allocataire", *Cass. 2e civ.*, 18 janv. 2005. — **DONNÉES CHIFFRÉES.**

2005, nº 6, JUNIO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER:** LES CHÂTIMENTS CORPORELS: "Châtiments corporels: vers la fin d'une exception culturelle?", por HERZOG-EVANS, Martine. — "La large prohibition européenne des châtimets corporels infligés aux enfants", por BARGHOLTZ, Helena. — "La pratique d'un juge pour enfants", entretien avec JEAN-PIERRE ROSENZWEIG, por *ACTUALITÉ JURIDIQUE FAMILLE*. — "Les conséquences des châtimets corporels infligés dans le cadre de l'éducation", por MAUREL, Olivier. — "La nocivité des punitions corporelles: point de vue des scientifiques", por CORNET, Jacqueline. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** "Violences invisibles: le silence des institutions", por BRISSET, Claire. — **JURISPRUDENCE:** AUTORITÉ PARENTALE: "Droit de visite et d'hébergement des grands-parents", *CA Paris (24e ch. A)*, 2 mars 2005. — DIVORCE: "Sur les compétences liquidatives du juge du divorce", *Cass. 1re civ.*, 22 mars 2005. — "Les époux peuvent renoncer en tout ou partie à la prestation compensatoire après divorce", *Cass. 1re civ.*, 8 févr. 2005. — "Cumul possible des modalités de paiement de la prestation compensatoire en capital", *Cass. 1re civ.*, 22 mars 2005. — LIBÉRALITÉS: "La validité de la libéralité consentie à la concubine adultère à nouveau affirmée", *Cass. 1re civ.*, 25 janv. 2005. — "Incidence du legs de *residuo* sur la contribution au passif successoral du testateur", *Cass. 1re civ.*, 8 févr. 2005. — MAJEURS PROTÉGÉS: "Le gérant de tutelle a qualité pour effectuer des mesures d'exécution forcée au nom du majeur incapable", *Cass. 2e civ.*, 10 févr. 2005. — "La veuve, l'aide soignante et l'assurance-vie", *CA Versailles (9e ch.)*, 9 mars 2005. — RÉGIMES MATRIMONIAUX: "Cautionnement souscrit par un seul époux: les biens communs ne peuvent être saisis que si le consentement exprès du conjoint a été recueilli", *Cass. 1re civ.*, 8 mars 2005. — "La remise de fonds communs par chèque nécessite le consentement des deux époux", *CA Paris (2e ch. B)*, 21 avr. 2005. — "Les méandres de l'article 1469 du code civil!", *Cass. 1re civ.*, 8 févr. 2005. — SUCCESSIONS: "La demande en garantie n'implique pas l'intention d'accepter la succession", *Cass. 1re civ.*, 19 avr. 2005. — VEILLE: ALIMENTS: "Suppression de la contribution à l'entretien de l'enfant majeur: à qui incombe la charge de la preuve?", *Cass. 1re civ.*, 22 mars 2005. — CONCUBINAGE: "Concubinage et preuve d'un prêt", *CA Paris (25e ch. A)*, 22 avr. 2005. — DIVORCE: "Procédure et charge de la preuve en matière de paiement direct", *Cass. 2e civ.*, 24 févr. 2005. — RÉGIMES MATRIMONIAUX: "Détermination du régime matrimonial applicable aux époux de nationalités différentes", *CA Paris (2e ch. B)*, 14 avr. 2005. — **DONNÉES CHIFFRÉES.**

2005, nº 7-8, JULIO-AGOSTO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER:** LE RÈGLEMENT «BRUXELLES II bis»: "Les règles de compétence énoncées par le règlement «Bruxelles II bis»", por RICHEL-PONS, Anne. — "Les incidences pratiques du règlement «Bruxelles II bis» en matière de responsabilité parentale", por MINOT, Juliette. — "La reconnaissance et l'exécution des décisions sous l'empire du règlement «Bruxelles II bis»", por DEVERS, Alain. — "Les apports du règlement «Bruxelles II bis» aux questions posées par les enlèvements d'enfants internationaux", por CHAUVEAU, Véronique. — "La parole de l'enfant dans le règlement «Bruxelles II bis»", regards croisés avec ADELIN GOUTTENOIRE et MALLORY VÖLKER, por *ACTUALITÉ JURIDIQUE FAMILLE*. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** "Les incapacités des majeurs en Europe" (*1re partie*), dirigido por GRANET-LAMBRECHTS, Frédérique. — **JURISPRUDENCE:** AUTORITÉ PARENTALE: "Délégation forcée de l'autorité parentale: caractérisation de l'impossibilité d'exercer l'autorité parentale et contrôle de la Cour de cassation", *Cass. 1re civ.*, 5 avr. 2005. — "Les dispositions de la convention de New York relative aux droits de l'enfant peuvent être d'application directe en droit interne", *Cass. 1re civ.*, 18 mai 2005. — DIVORCE: "Fixation de la prestation compensatoire: dans quelle mesure le juge doit-il prendre en compte le patrimoine des époux?", *Cass. 1re civ.*, 30 nov. 2004. — "La

compétence juridictionnelle internationale relève désormais du droit communautaire!", *Cass. Ire civ.*, 22 févr. 2005. — **FILIATION**: "Recevabilité de l'action en contestation de filiation légitime en cas de supposition d'enfant", *Cass. Ire civ.*, 18 mai 2005. — **LIBÉRALITÉS**: "La copie fidèle et durable du testament ne suffit pas à le prouver!", *Cass. Ire civ.*, 19 avr. 2005. — **RÉGIMES MATRIMONIAUX**: "Dommages et intérêts versés à un époux: nécessité de prendre en considération toutes les causes génératrices de l'indemnisation", *Cass. Ire civ.*, 5 avr. 2005. — "Le régime matrimonial primaire est applicable à tous les époux, quelle que soit la date à laquelle ils se sont mariés", *Cass. Ire civ.*, 25 janv. 2005. — **SUCCESSIONS**: "Le donataire redevable d'un rapport en valeur est comptable des fruits échus à compter du jour du décès du donateur", *Cass. Ire civ.*, 5 avr. 2005. — **VEILLE**: **CONCUBINAGE**: "Liquidation d'une société créée de fait entre concubins", *Cass. Ire civ.*, 19 avr. 2005. — **MARIAGE**: "Nullité du mariage contracté par une personne déjà engagée dans les liens du mariage", *CA Paris (Ire ch. C)*, 19 mai 2005. — **DONNÉES CHIFFRÉES**.

ACTUALITÉ JURIDIQUE PÉNAL. Paris, Dalloz.

2005, n° 5, MAYO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER: LES NULLITÉS: UN CONTRÔLE EFFICACE DE LA PROCÉDURE? (deuxième partie)**: "Le véritable enjeu des contrôles juridictionnels de la légalité des procédures pénales: la «sûreté» des justiciables", por SAINT-PIERRE, François. — "Nullité de la détention provisoire", por COLOMB, Coralie. — "Nullité de l'expertise", por COLOMB, Coralie. — "Les nullités au cours de la phase de jugement", por BONNAL, Nicolas. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS**: "Infractions sexuelles: régime pénal spécial applicable après la loi du 9 mars 2004 et avant la loi relative au traitement de la récidive...", por LAMEYRE, Xavier. — **JURISPRUDENCE: PÉNAL GÉNÉRAL**. CHOSE JUGÉE: "Identité des faits: une relaxe pour harcèlement sexuel interdit une condamnation pour agressions sexuelles", *Cass. crim.*, 19 janv. 2005. — PEINE: "La mesure judiciaire de la peine à l'épreuve de l'article L. 7 du code électoral", *CA Versailles (9e)*, 1er déc. 2004 et 14 janv. 2005. — **RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT**: "Mineur placé: vers une uniformisation du régime de responsabilité de l'État", *Conseil d'État (Sect.)*, 11 févr. 2005. — **INFRACTIONS. ABUS D'IGNORANCE OU DE FAIBLESSE**: "Profiter commercialement de la fragilité des victimes d'une catastrophe collective ne constitue pas un abus de faiblesse", *CA Toulouse*, 4 janv. 2005. — **CIRCULATION ROUTIÈRE**: "Une condamnation à stage de sensibilisation à la sécurité routière *contra legem*", *CA Pau*, 10 févr. 2005. — **PROCÉDURE PÉNALE. APPEL**: "Appel de la partie civile après une relaxe: la cour doit statuer sur la demande de réparation", *Cass. crim.*, 18 janv. 2005. — **DÉTENTION PROVISOIRE**: "Annulation de l'ordonnance de mise en accusation: détention provisoire sans titre", *Cass. crim.*, 16 févr. 2005. — **VEILLE: CRIMINALITÉ ORGANISÉE**: "Dessaisissement au profit des juridictions spécialisées: stricte application de la loi", *Cass. crim.*, 2 févr. 2005 et 16 févr. 2005. — **JURIDICTION DE PROXIMITÉ**: "Compétence *ratione temporis* des juridictions de proximité", *Cass. crim.*, 8 déc. 2004. — **MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN**: "La notification d'un signalement au Système d'information Schengen vaut celle du MAE", *Cass. crim.*, 1er févr. 2005. — **SOLIDARITÉ PÉNALE**: "La solidarité pénale connaît tout de même des limites", *Cass. crim.*, 18 janv. 2005. — **EXÉCUTION DES PEINES. FRACTIONNEMENT DE PEINE**: "Fractionnement d'une peine d'emprisonnement: pas d'obligation particulière avant la loi du 9 mars 2004", *Cass. crim.*, 18 janv. 2005. — **PRISONS**: "La privation d'une activité socioculturelle est une sanction: elle doit être prononcée en commission de discipline et respecter l'échelle des sanctions", *TA Dijon*, 28 déc. 2004. — **PROCÉDURE**: "Le huis clos est-il obligatoire ou contraire à la Convention EDH? Ni l'un ni l'autre...", *Cass. crim.*, 2 févr. 2005 et 15 févr. 2005.

2005, n° 6, JUNIO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER: INTERNET: UN NOUVEL ESPACE DE DÉLINQUANCE**: "Droit pénal et internet: la part de la tradition, l'œuvre de l'innovation", por LEPAGE, Agathe. — "Les principales infractions sur internet", por REMILLIEUX, Pascal. — "Cybercriminalité: jouer d'un nouvel espace sans frontière", por BÉNICHOU, David. — "Une procédure pénale adaptée à l'internet se dessine: entre «cyber-enquêteurs» et collaboration des fournisseurs et utilisateurs", interview de CHRISTIANE FÉRAL-SCHUHL, por ACTUALITÉ JURIDIQUE PÉNAL. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS**: "L'avenir du suspect", por GUÉRY, Christian. — **JURISPRUDENCE: PÉNAL GÉNÉRAL. LOI PÉNALE**: "Hiérarchie des normes et qualité de la loi", *Cass. crim.*, 18 janv. 2005. — **PEINE**: "Injonction de soins: la Cour de cassation peu regardante sur les prescriptions légales", *Cass. crim.*, 16 mars 2005. — **INFRACTIONS. CONSOMMATION**: "Extension aux professionnels de l'interdiction de la rémunération des intermédiaires en gestion de dettes", *Cass. crim.*, 25 janv. 2005. — **DÉTOURNEMENT DE FONDS PUBLICS**: "Peu importe l'intention ou non d'appropriation des fonds, s'ils ont été détournés de leurs fins", *Cass. crim.*, 20 avr. 2005. — **FAUNE SAUVAGE**: "La faune sauvage: une notion appréhendée différemment par le droit", *Cass. crim.*, 22 févr. 2005. — **FAUSSE MONNAIE**: "Cumul possible des qualifications d'escroquerie et de mise en circulation de fausse monnaie", *Cass. crim.*, 12 janv. 2005. — **MISE EN PÉRIL DES MINEURS**: "Une simple consultation de sites pornographiques n'est pas une «détention d'image» illicite", *Cass. crim.*, 5 janv. 2005. — **TORTURES ET ACTES DE BARBARIE**: "Agressions sexuelles sur mineur et tortures et actes de barbarie: cumul de qualifications", *Cass. crim.*, 11 janv. 2005. — **PROCÉDURE PÉNALE. APPEL**: "Abandon de famille et effet dévolutif de l'appel", *Cass. crim.*, 19 janv. 2005. — **DÉTENTION PROVISOIRE**: "Procès équitable et prolongation de la détention provisoire: audience à huis clos en prison...", *Cass. crim.*, 15 mars 2005. — **MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN**: "Régime d'une demande d'extradition antérieure à l'entrée en vigueur du mandat d'arrêt", *Cass. crim.*, 15 mars 2005. — **PÊCHE MARITIME**: "Enchaînement saisie/confiscation: un flou législatif difficilement dissipé par la jurisprudence", *Cass. crim.*, 11 janv. 2005. — **EXÉCUTION DES PEINES. SURSIS AVEC MISE À L'ÉPREUVE**: "La révocation d'un SME ne peut se fonder que sur le non-respect d'une obligation prévue par la condamnation", *Cass. crim.*, 31 mars 2005. — **SUSPENSION DE PEINE**: "Révocation d'une suspension de peine pour motif médical: l'enjeu des expertises", *CA Nancy (4e)*, 9 déc. 2004. — **DONNÉES CHIFFRÉES**.

2005, N° 7-8, JULIO-AGOSTO. ACTUALITÉS. — **DOSSIER: LA PREUVE: UNE QUESTION DE LOYAUTÉ?**: “Recherche et administration des preuves en procédure pénale: la quête du Graal de la Vérité”, por AMBROISE-CASTÉROT, Coralie. — “L’action de la police judiciaire confrontée à l’exigence de loyauté”, por SCHWENDENER, Marc. — “La preuve aux assises: entre formalisme et oralité, la formation de l’intime conviction”, por BLANC, Alain. — “L’exercice quotidien de la fonction de défense et la loyauté de la preuve”, por VOULAND, Philippe. — **PRATIQUES ET PROFESSIONS:** “Complexité du régime des grâces collectives: cumul et non-cumul de peines plurielles”, por HERZOG-EVANS, Martine. — “Peine de mort aux États-Unis: un espoir vient de la Cour suprême”, por SCHIMMEL, Daniel. — **JURISPRUDENCE: PÉNAL GÉNÉRAL. CONTRAINTE PAR CORPS:** “La contrainte par corps ne peut plus s’appliquer aux affaires encore pendantes au 1er janvier 2005”, *Cass. crim.*, 9 mars 2005. — **INFRACTIONS. CONSOMMATION:** “Démarchage à domicile: l’obtention de l’acceptation d’une offre de crédit ne constitue pas une infraction”, *Cass. crim.*, 22 mars 2005. — **VEILLE: CIRCULATION ROUTIÈRE:** “L’exercice d’une activité syndicale ne peut justifier le délit d’entrave à la circulation”, *Cass. crim.*, 8 mars 2005. — **ENTRAVE À LA LIBERTÉ DES ENCHÈRES:** “La sollicitation d’une somme pour ne pas enchérir constitue-t-elle toujours le délit d’entrave à la liberté des enchères?”, *Cass. crim.*, 30 mars 2005. — **PROCÉDURE PÉNALE. DÉTENTION PROVISOIRE:** “L’ordonnance de prolongation de la détention provisoire peut être mise en délibéré”, *Cass. crim.*, 30 mars 2005. — **ENFANT VICTIME:** “Enfant victime: recours des parents contre la désignation d’un administrateur *ad hoc*”, *Cass. crim.*, 16 mars 2005. — **EXTRADITION:** “Conséquences de l’annulation d’une condamnation postérieure au décret d’extradition”, *Conseil d’État (2e et 7e ss-sect.)*, 30 mai 2002. — **MANDAT D’ARRÊT EUROPÉEN:** “Imprecision de l’énoncé des faits et validité de la procédure”, *Cass. crim.*, 8 juin 2005. — **TRIBUNAL INDÉPENDANT ET IMPARTIAL:** “Incompatibilité dans le passage du parquet au siège: application à la partie civile”, *Cass. crim.*, 24 mai 2002. — **VEILLE: ÉCOUTES TÉLÉPHONIQUES:** “Pas d’extension aux eurodéputés de la procédure applicable aux parlementaires nationaux”, *Cass. crim.*, 16 mars 2005. — **PREUVE:** “État d’ivresse: interprétation souple des formalités du PV lors d’un contrôle préventif”, *Cass. crim.*, 16 mars 2005. — **EXÉCUTION DES PEINES. PRISONS:** “Le refus de distribution d’une lettre à un détenu: une simple mesure d’ordre intérieur?”, *CAA Nancy*, 24 mars 2005. — **SURSIS AVEC MISE À L’ÉPREUVE:** “Principe d’un droit à recours contre les décisions modificatives des obligations”, *Cass. crim.*, 16 févr. 2005.

AFRICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW / REVUE AFRICAINE DE DROIT INTERNATIONAL ET COMPARÉ. Edinburgh, Edinburgh University Press. **2005, VOL. 13, N° 2, SEPTEMBRE. ARTICLES:** “The Challenge of Local Citizenship for Human Rights in Nigeria”, por NWACHUKWU, Ijeoma. — “How International Courts Underdeveloped International Law: Political, Economic and Structural Failings of International Adjudication in Relation to Developing States”, por ODUNTAN, Gbenga. — “The Exclusive Jurisdiction of Nigerian Universities in Comparative Perspective”, por NWAUCHE, E. S. y NWOBKIE, J. C. — **AFRICAN LEGAL MATERIALS / DOCUMENTS JURIDIQUES AFRICAINS:** Decisions and Declarations of the Assembly of the African Union: Fourth Ordinary Session (Abuja, Nigeria, 30-31 January 2005). — Decisions of the Executive Council of the African Union: Sixth Ordinary Session (Abuja, Nigeria, 24-28 January 2005). — Décisions et Déclarations de la Conférence de l’Union Africaine: Quatrième Session Ordinaire (Abuja, Nigeria, 30-31 janvier 2005). — Décisions du Conseil Exécutif de l’Union Africaine: Sixième Session Ordinaire (Abuja, Nigeria, 24-28 janvier 2005). — **BOOK REVIEWS / CRITIQUE BIBLIOGRAPHIQUE.**

AMERICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW. Washington, DC, The American Society of International Law. **2005, VOL. 99, N° 3, JULIO.** “The Customary International Law Game”, por NORMAN, George y TRACHTMAN, Joel P. — “Form and Substance in International Agreements”, por RAUSTIALA, Kal. — **EDITORIAL COMMENT:** “On Paying the Piper: Financial Responsibility for Security Council Referrals to the International Criminal Court”, por REISMAN, W. Michael. — **NOTES AND COMMENTS:** “Security, Solidarity, and Sovereignty: The Grand Themes of UN Reform”, por SLAUGHTER, Anne-Marie. — “Proposals for UN Security Council Reform”, por BLUM, Yehuda Z. — “Reducing the Proliferation of Orbital Debris: Alternatives to a Legally Binding Instrument”, por MIRMINA, Steven A. — The Francis Deák Prize. — Nominations for the Board of Editors. — **CURRENT DEVELOPMENTS:** “The Right of the Accused to Self-Representation Before International Criminal Tribunals: Further Developments”, por JØRGENSEN, Nina H. B. — **INTERNATIONAL DECISIONS,** editado por BODANSKY, Daniel: UN Human Rights Committee views on rights of suspected terrorists in detention and deportation proceedings: *Ahani v. Canada*, UN Human Rights Committee, June 15, 2004, por HECKMAN, Gerald. — Ad hoc arbitral award on right to fair and equitable treatment under investment treaty: *Occidental Exploration & Production Co. v. Republic of Ecuador*, Arbitral tribunal, July 1, 2004, por FRANCK, Susan D. — South African Constitutional Court decision on duty to provide diplomatic protection: *Kaunda v. President of the Republic of South Africa*, Constitutional Court of South Africa, August 4, 2004, por COOMBS, Mary. — Dutch district court decision upholding criminal prosecution for torture based on universal jurisdiction: *Prosecutor v. N.*, Rotterdam District Court, April 7, 2004, por FERDINANDUSSE, Ward. — **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 Abstains on Security Council Resolution Authorizing Referral of Darfur Atrocities to International Criminal Court. — 2005 U.S. National Defense Strategy Emphasizes Role of State System, Need for International Cooperation and Agreements, and Possibility of Preemption, but Describes International Law and International Organizations as a U.S. «Vulnerability». — **STATE DIPLOMATIC AND CONSULAR RELATIONS:** Oklahoma Court Finds Accused Was Prejudiced by Lack of Consular Notification in Death Penalty Case. — **STATE JURISDICTION AND IMMUNITIES:** First Circuit Rejects Sovereign Immunity Claim by Palestinian Authority. — United States Supports Dismissal of U.S. POWs’ Billion-Dollar

Default Judgment Against Iraq; U.S. Supreme Court Denies Certiorari. — Ninth Circuit Allows Some Claims Alleging Vatican Bank Complicity with World War II Ustasha Regime to Proceed. — U.S. Bankruptcy Court Dismisses Yukos Bankruptcy Proceedings. — INTERNATIONAL ORGANIZATIONS: Congressional Panels Investigate UN Oil-for-Food Program, Seek Volcker Committee Documents; United Nations Sues for Protection of Documents. — Secretary of State Rice Calls for UN Reform, Defends Bolton Appointment. — HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW: United States Announces Classified Religious Freedom Agreement with Vietnam. — Controversy Continues Regarding Detainees Held by the CIA, Renditions to Other Countries. — United States Confronts Issues Related to Detentions of Thousands of Terrorism Suspects. — Justice Department Brief Addresses Military Occupation, Legal Status of Coalition Provisional Authority in Iraq. — U.S. District Court Dismisses Agent Orange Litigation, Finding International Law as of 1975 Did Not Bar Military Use of Herbicides. — INTERNATIONAL CRIMINAL LAW: United States Supports General Assembly Approval of New Convention Against Nuclear Terrorism. — U.S. Military Justice Proceedings Involving Alleged Offenses Against Protected Persons. — USE OF FORCE AND ARMS CONTROL: U.S. Approach to the Non-proliferation Treaty Review Conference; Concerns About Korean and Iranian Nuclear Programs. — BRIEF NOTES: Court Questions U.S. Role in Saudi Detention of U.S. Citizen Later Returned to United States and Charged with Terrorist Offenses. — United States Votes for UN Declaration Against Human Cloning. — Al Qaeda Figure Reportedly Killed in Pakistan by Missile from U.S. Drone. — United States Signs One-Hundredth Article 98 Agreement. — U.S. Report to Committee Against Torture Expresses U.S. Opposition to Torture. — **RECENT BOOKS IN INTERNATIONAL LAW.**

AMERICAN UNIVERSITY INTERNATIONAL LAW REVIEW. Washington, D.C., American University, Washington College of Law.

2005, VOL. 20, N° 6. CONFERENCE: TRADE AS A GUARANTOR OF PEACE, LIBERTY AND SECURITY? THE ROLE OF PEACE IN THE BRETTON WOODS INSTITUTIONS: Introduction, por ALA'I, Padideh. — "The Role of the IMF in Peace and Security", por BOUGHTON, James M. — Exposición del panelista LACARTE, Julio A. — "Peace and Prosperity Through Trade", por STEGER, Debra P. — Exposición del panelista DADUSH, Uri. — **ARTICLES:** "Conflict of Laws Analyses for the Era of Free Trade", por WALKER, Andrew J. — **NOTES AND COMMENTS:** "WTO Agreements Mandate That Congress Repeal the Farm Bill of 2002 and Enact an Agriculture Law Embodying Free Market Principles", por BULLINGTON, Elizabeth.

2005, VOL. 21, N° 1. ACADEMY ON HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW: Articles and Essays Analyzing the Prohibition of Torture Under International Law: Prologue, por GROSSMAN, Claudio. — Introduction, por MARTIN, Claudia y RODRÍGUEZ-PINZÓN, Diego. — "Misinterpreting the Prohibition of Torture Under International Law: The Office of Legal Counsel Memorandum", por ROUILLARD, Louis-Philippe F. — "La prohibición de la tortura: un análisis sistemático de las interpretaciones jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre las violaciones al artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", por FLORES AGUIRRE, Xavier Andrés. — "Solitary Confinement and International Human Rights: Why the U.S. Prison System Fails Global Standards", por VASILIADES, Elizabeth. — "La noción de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el marco del Comité de Derechos Humanos y el Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas", por FERNÁNDEZ PUYANA, David.

2005, VOL. 21, N° 2. SYMPOSIUM: THE GENEVA CONVENTIONS AND THE RULES OF WAR IN THE POST-9/11 AND IRAQ WORLD: Keynote Address, por TAFT, William H. — **ESSAYS:** "Seeking Synchronicity: Thoughts on the Role of Domestic Law Enforcement in Counterterrorism", por BREINHOLT, Jeff. — "Islam, the Law of War, and the U.S. Soldier", por SUPERVIELLE, Manuel E. F. — **NOTES AND COMMENTS:** "Battle of the Beef, the Rematch: An Evaluation of the Latest E. C. Directive Banning Beef Produced with Growth Hormones and the U.S. Refusal to Accept the Directive as WTO Compliant", por CHICHESTER, Darrell. — "Examining the use of Evidence Obtained Under Torture: The Case of the British Detainees May Test the Resolve of the European Convention in the Era of Terrorism", por GASPER, Brandie.

AMERICAN UNIVERSITY LAW REVIEW. Washington, D.C., American University, Washington College of Law.

2005, VOL. 54, N° 5, JUNIO. ARTICLES: "The Flat Tax: A Panacea for Privacy Concerns?", por BLUM, Cynthia. — "Ballot Fees as Impermissible Qualifications for Federal Office", por BROWN, Mark R. — "Constitutional Historicism: An Examination of the Eighth Amendment Evolving Standards of Decency Test", por HEFFERNAN, William C. — **COMMENT:** "Does *Hiibel* Redefine *Terry*? The Latest Expansion of the *Terry* Doctrine and the Silent Impact of Terrorism on the Supreme Court's Decision to Compel Identification", por STULIN, Jamie L.

2005, VOL. 54, N° 6, AGOSTO. ARTICLES: "The Federal Marriage Amendment: To Protect the Sanctity of Marriage or Destroy Constitutional Democracy?", por SCHAFFNER, Joan. — "In Defense of Rules and Roles: The Need to Curb Extreme Forms of Pro Se Assistance and Accommodation in Litigation", por SWANK, Drew A. — **COMMENTS:** "Stop Loss: Illegal Conscriptation in America?", por BROWN, Daniel C. — "Agency and Liability in Sexual Harassment Law: Toward a Broader Definition of Tangible Employment Actions", por ELSENHEIMER, Aric G.

2005, VOL. 55, Nº 1, OCTUBRE. ARTICLES: “The NYSE as State Actor?: Rational Actors, Behavioral Insights & Joint Investigations”, por CLEVELAND, Steven J. — “Co-Invest at Your Own Risk: An Exploration of Potential Remedial Theories for Breaches of Rights of First Refusal in the Venture Capital Context”, por COSENZA, Elizabeth. — “The Historical Amendability of the American Constitution: Speculations on an Empirical Problematic”, por LATHAM, Darren R. — **COMMENT:** “Shades of Grey: Can the Copyright Fair Use Defense Adapt to New Re-Contextualized Forms of Music and Art?”, por LEWIS, Nicholas B.

2005, VOL. 55, Nº 2, DICIEMBRE. ARTICLES: “Theorizing Agency”, por CARLE, Susan D. — “«Racially-Tailored» Medicine Unraveled”, por HOFFMAN, Sharna. — “The «New Judicial Federalism» Before Its Time: A Comprehensive Review of Economic Substantive Due Process Under State Constitutional Law Since 1940 and the Reasons for Its Recent Decline”, por SANDERS, Anthony B. — **COMMENTS:** “Homegrown Child Pornography and the Commerce Clause: Where to Draw the Line on the Intrastate Production of Child Pornography”, por BIANCHINI, Lauren. — “Balancing Deterrence, Comity Considerations, and Judicial Efficiency: The Use of the D.C. Circuit’s Proximate Cause Standard for Determining Subject Matter Jurisdiction over Extraterritorial Antitrust Cases”, por CASEY, Stephanie A.

ANUARIO DE DERECHO CIVIL (Publicación oficial del Ministerio de Justicia). Madrid, BOE.

2005, TOMO LVIII, FASCÍCULO II, ABRIL-JUNIO. ESTUDIOS MONOGRÁFICOS: “La prueba del ADN en los procesos de filiación”, por QUESADA GONZÁLEZ, María Corona. — “La división material, la agregación y la segregación de los pisos o locales y sus anejos en el régimen de la propiedad horizontal”, por GÓMEZ CALLE, Esther. — “La usucapión de las servidumbres de paso en el Código civil”, por ROBLES LATORRE, Pedro. — “La sobredificación y la subedificación en la propiedad horizontal (Estudio de Derecho comparado hispano-francés)”, por ALONSO PÉREZ, María Teresa. — “Publicidad de las normas y técnica legislativa en la sociedad de la información”, por JEREZ DELGADO, Carmen. — **CRÓNICA DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA COMUNITARIAS**, por REQUEJO ISIDRO, Marta. — **BIBLIOGRAFÍA.** — **JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO:** SENTENCIAS, a cargo de CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio.

2005, TOMO LVIII, FASCÍCULO III, JULIO-SEPTIEMBRE. IN MEMORIAM: Ignacio Serrano y Serrano, por DE LOS MOZOS, José Luis. — **ESTUDIOS MONOGRÁFICOS:** “Los reconocimientos de complacencia (Con ocasión de unas sentencias recientes)”, por RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. — “El artículo 831 del Código civil”, por LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, Carmen. — “El usufructo en la nuda propiedad”, por MORENO QUESADA, Bernardo. — “Aproximación a la incidencia de la eventual adopción del Proyecto de Pavia en el tratamiento del incumplimiento de las obligaciones contractuales en Derecho español”, por PÉREZ MONGE, Marina. — **CRÓNICA DE DERECHO PRIVADO EUROPEO**, a cargo de ARROYO I AMAYUELAS, Esther y MORALES MORENO, Antonio Manuel: EDITORIAL: “El Tratado Constitucional Europeo o la Constitución *non nata* de 2004”, por CASTELLÁ ANDREU, Josep María. — **RAPPORTS NACIONALES DE DERECHO PRIVADO EUROPEO, COMPARADO Y COMUNITARIO (2004-2005).** — **SECCIÓN TEMÁTICA: ESPACIO JUDICIAL EUROPEO, DERECHO DE FAMILIA, DERECHO DE AUTOR Y DERECHO DE DAÑOS EN LA UE**, por AÑOVEROS TERRADAS, Beatriz; GONZÁLEZ BEILFUSS, Cristina; NAVAS NAVARRO, Susana y TRIGO GARCÍA, Belén. — **JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS**, por TORROJA MATEU, Helena y BONDIA GARCÍA, David. — **JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS**, por ARROYO I AMAYUELAS, Esther. — **JURISPRUDENCIA NACIONAL (enero a mayo 2005)**, por ANDERSON, Miriam. — **LIBROS SOBRE DERECHO PRIVADO EUROPEO, RECENSIONES Y OTRAS NOTICIAS BREVES.** — **MISCELÁNEA**, por ARROYO I AMAYUELAS, Esther. — **VIDA JURÍDICA.** — **BIBLIOGRAFÍA.** — **JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO:** SENTENCIAS COMENTADAS: “El principio de fe pública registral y su aplicación a la hipoteca de constitución unilateral. Los artículos 34 y 32 de la Ley Hipotecaria, sus requisitos y su posible aplicación a este caso (Comentario a la STS de 29 de septiembre de 2003)”, por ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, José Luis. — “¿Complejidad o perplejidad? El Derecho civil en la Sala 3.a del Tribunal Supremo (Comentario a la STS de 6 de octubre de 2004)”, por RODRÍGUEZ PINEAU, Elena. — **SENTENCIAS**, a cargo de CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio.

ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES (Publicación oficial del Ministerio de Justicia). Madrid, BOE. **2005, TOMO LVIII, FASCÍCULO II, MAYO-AGOSTO. SECCIÓN DOCTRINAL:** “Contenido de ilícito y punibilidad de la tentativa burdamente insensata”, por BLOY, René. — “Jueces y democracia. El papel de la magistratura y democracia penal. El uso judicial del derecho penal de los principios”, por DONINI, Massimo. — “Hacia la superación de la teoría de la imputación objetiva del resultado. Traducción de una concepción personal de lo injusto en términos de imputación”, por GUANARTEME SÁNCHEZ LÁZARO, Fernando. — “Los criterios de distinción entre el concurso de leyes y las restantes figuras concursales en el Código Penal español de 1995”, por MATUS A., Jean Pierre. — **CRÓNICAS EXTRANJERAS:** “Estafa y fraude tributario: ¿convergencia o divergencia en los fundamentos para su tipificación? Análisis desde el Derecho español y portugués”, por MONTE FERREIRA, Mario. — **SECCIÓN LEGISLATIVA:** Disposiciones, por FIGUEROA NAVARRO, María del Carmen. — **SECCIÓN DE JURISPRUDENCIA:** COMENTARIOS A LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, dirigido por MIR PUIG, Santiago: “Fundamento y límites de los deberes de autoprotección de la víctima en la estafa”, por GALLEGO SOLER, José Ignacio. — **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.** — SECCIÓN DE BIBLIOGRAFÍA.

ANUARIO ESPAÑOL DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. Madrid, Iprolex. 2005, TOMO V. DOCTRINA: “Conflictos de leyes e integración jurídica: Estados Unidos y la Unión Europea”, por DE MIGUEL ASENSIO, Pedro A. — “Función y alcance de la *lex mercatoria* en la conformidad material de las mercancías”, por OREJUDO PRIETO DE LOS MOZOS, Patricia. — “El procedimiento auxiliar de insolvencia: una nueva configuración del Derecho Concursal Internacional”, por ESPINIELLA MENÉNDEZ, Ángel. — “El *trust* en el Derecho Internacional Privado italiano y español”, por UBERTAZZI, Benedetta. — **JORNADAS SOBRE «LA ORDENACIÓN ESPAÑOLA DE LA EXTRANJERÍA EN EL MARCO DEL ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA» (La Coruña, 12 y 13 de mayo de 2005):** “Génesis y constitucionalización de la política migratoria en la Unión Europea”, por FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos. — “Libertades comunitarias y nacionales de terceros Estados”, por SÁNCHEZ LORENZO, Sixto A. — “Problemas derivados de la reagrupación familiar”, por ARENAS GARCÍA, Rafael. — “Las normas del Derecho Internacional Privado de origen comunitario en materia de contrato individual de trabajo, ante los retos de la integración europea y de la globalización”, por PALAO MORENO, Guillermo. — **PRÁCTICA:** “Denegación de la inscripción de un documento en el Registro de la Propiedad español por el hecho de ser extranjero”, por ARENAS GARCÍA, Rafael. — “La doctrina reciente de la DGRN en materia de celebración del matrimonio en los supuestos internacionales”, por ARENAS GARCÍA, Rafael. — “El sistema de recursos en el procedimiento de reconocimiento de decisiones extranjeras: apuntes a propósito de la reciente doctrina del Tribunal Supremo”, por CARBALLO PIÑEIRO, Laura. — “Ámbito de aplicación y reglas de competencia del Reglamento 2201/2003 en materia de responsabilidad parental”, por CARO GÁNDARA, Rocío. — “Una aproximación práctica a los conflictos de leyes en el Derecho Público Económico”, por MAGALLÓN ELÓSEGUI, Nerea. — **TEXTOS LEGALES:** UNIÓN EUROPEA / COMUNIDAD EUROPEA: *Reglamentos.* — *Directivas.* — *Decisiones.* — *Convenios.* — **LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.** — **CONVENIOS INTERNACIONALES:** MULTILATERALES. — **BILATERALES:** *Arbitraje - Cooperación judicial en el orden civil, penal y administrativo - Inmigración - Intercambio automático de información sobre los rendimientos del ahorro en forma de pago de intereses - Libre circulación de personas - Libre ejercicio de actividades remuneradas para funcionarios dependientes del personal diplomático, consular, administrativo y técnico de misiones diplomáticas y oficinas consulares - Protección recíproca de inversiones - Readmisión de personas - Seguridad social - Transporte internacional.* — **JURISPRUDENCIA:** *ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL* — *BIENES* — *COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL* — *CONTRATOS* — *DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL* — *DERECHO INTERREGIONAL* — *DERECHO MARÍTIMO INTERNACIONAL* — *DERECHO PENAL INTERNACIONAL* — *DERECHO PROCESAL CIVIL INTERNACIONAL* — *DONACIONES* — *EXTRANJERÍA* — *FAMILIA* — *NACIONALIDAD* — *PERSONA Y ESTADO CIVIL* — *PROPIEDADES ESPECIALES* — *PROCEDIMIENTOS CONCURSALES* — *PROTECCIÓN DE MENORES* — *RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE DECISIONES JUDICIALES EXTRANJERAS* — *RESPONSABILIDAD* — *SUCESIONES* — *TÍTULOS VALORES.* — **MATERIALES DE LA PRÁCTICA ESPAÑOLA.** — **FOROS INTERNACIONALES.** — **NOTICIAS.** — **BIBLIOGRAFÍA.**

AUSTRALIAN JOURNAL OF HUMAN RIGHTS. Chatswood, LexisNexis Butterworths. 2005, VOL. 11, Nº 2, DICIEMBRE. **SYMPOSIUM OF PAPERS FROM THE FULBRIGHT SYMPOSIUM ON PEACE AND HUMAN RIGHTS EDUCATION:** Papers from the Fulbright Symposium on Peace and Human Rights Education, por EVANS, Carolyn y CONLEY TYLER, Melissa. — **SPEECHES:** “Past achievements and future strategies in educating the public about human rights: the role and experience of HREOC”, por VON DOUSSA, John. — “Foreign assistance, human rights and post-conflict societies”, por RAUSCH, Colette. — **ARTICLES:** “Engaging law school students through human rights clinics: a perspective from the United States”, por HURWITZ, Deena. — “Evaluating human rights education programs”, por EVANS, Carolyn. — **GENERAL ISSUE:** “Psychosocial health and human rights: fair weather friends? Examining post-tsunami interventions in conflict-affected areas”, por GROVE, Natalie J.; ZWI, Anthony B.; SILOVE, Derrick y TARANTOLA, Daniel. — “Same words, different language: corporate perceptions of human rights responsibilities”, por McBETH, Adam y JOSEPH, Sarah.

BANCA, BORSA TITOLI DI CREDITO. Milán, Giuffrè.

2005, VOL. LVIII, Nº 1, ENERO-FEBRERO. **PARTE PRIMA.** ARTICOLI: “Azioni dematerializzate e libro dei soci nel codice civile rinnovato”, por MINERVINI, Gustavo. — “Strumenti finanziari dematerializzati, diritto cartolare e diritto societario”, por CIAN, Marco. — “Partecipazione al sistema di gestione accentrata, «comunicazione dell’intermediario», intervento e voto in assemblea. Note sul nuovo art. 2370 c.c.”, por BRIOLINI, Federico. — “Riflessioni sulla disciplina del riscatto azionario da parte della società”, por CENTONZE, Michele. — **PROBLEMI DELLA PRATICA:** “Il regolamento di gruppo nei gruppi bancari”, por GALGANO, Francesco. — **VARIETÀ:** “Gli strumenti finanziari nella società a responsabilità limitata”, por FIMMANÒ, Francesco. — **RIVISTA BIBLIOGRAFICA,** a cargo de MAIMERI, Fabrizio: SCHEDE E SEGNALAZIONI: LIBRI. — **PARTE SECONDA.** NOTE E OSSERVAZIONI A SENTENZA: “Sul diritto della banca scontante alla restituzione della somma anticipata”, por DE NICOLA, Oreste. — “L’accertamento della natura di «operatore qualificato» del mercato finanziario rispetto ad una società”, por CHIONNA, Vincenzo Vito. — “L’abuso nell’escussione nelle garanzie «quadrangolari»”, por BARILLÀ, Giovanni B. — “La nozione di «sede» nell’offerta di *stock option* ai dipendenti di società controllata”, por TUCCI, Andrea. — **GIURISPRUDENZA.**

2005, VOL. LVIII, Nº 2, MARZO-ABRIL. PARTE PRIMA. ARTICOLI: “Gli strumenti finanziari nelle nuove cooperative: problemi di disciplina”, por COSTI, Renzo. — “Le banche cooperative e il nuovo diritto societario. Problematiche e prospettive”, por CAPRIGLIONE, Francesco. — “*Quartum non datur*: appunti in tema di «strumenti finanziari partecipativi» in Inghilterra, negli Stati Uniti e in Italia”, por ENRIQUES, Luca. — “La nuova normativa sui contratti di garanzia finanziaria. Analisi critica”, por CARRIÈRE, Paolo. — PROBLEMI DELLA PRATICA: “Servizi di investimento e obbligazioni in «*selling restriction*»: individuazione dei divieti e limiti”, por BOCHICCHIO, Francesco. — CRONACHE LEGISLATIVE E DOCUMENTAZIONE: VI Commissione Finanze della Camera dei Deputati: «Indagine conoscitiva sulle problematiche relative alla diffusione di strumenti finanziari derivati» (12 gennaio 2005). — RIVISTA BIBLIOGRAFICA, a cargo de PORTALE, Giuseppe B.: SCHEDE E SEGNALAZIONI; LIBRI. — **PARTE SECONDA. NOTE E OSSERVAZIONI A SENTENZA:** “«Stralcio della Memoria Conclusionale prodotta nell’interesse della Banca ricorrente»”, por MINERVINI, Gustavo y DALMARTELLO, Paolo. — “Le Sezioni unite e l’anatocismo bancario”, por SALANITRO, Niccolò. — “Il divieto di anatocismo per le banche dalla gestione del progresso ai rapporti attuali. Per un uso laico della «certezza del diritto»”, por DOLMETTA, Aldo Angelo. — “Banche, anatocismo e prescrizione”, por MAFFEIS, Daniele. — “Pagamenti effettuati in base ad un piano di rientro e revocatoria fallimentare”, por BARONTINI, Paola. — “Disciplina fallimentare e *modus operandi* del pegno irregolare”, por VACCARO BELLUSCIO, Attilio Cristiano. — “Problemi di data certa nel fallimento”, por DI MARCELLO, Tommaso. — GIURISPRUDENZA.

2005, VOL. LVIII, Nº 3, MAYO-JUNIO. PARTE PRIMA. ARTICOLI: “Problemi e prospettive in tema di controlli sulle fondazioni bancarie”, por BASILE, Massimo. — “I controlli amministrativi sulle fondazioni di origine bancaria”, por NAPOLITANO, Giulio. — “Strumenti finanziari partecipativi a «specifici affari» e tutela degli investitori in patrimoni destinati (Appunti)”, por SANTAGATA, Renato. — OSSERVATORIO STRANIERO: “Fideiussione «a prima richiesta» e fideiussione «*omnibus*» nella giurisprudenza del Tribunale federale tedesco”, por BARILLÀ, Giovanni B. — PROBLEMI DELLA PRATICA: “*Step-up equity line* e disciplina dell’aumento di capitale”, por MACCABRUNI, Franco F. — CRONACHE LEGISLATIVE E DOCUMENTAZIONE: Decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, *Disposizioni urgenti nell’ambito del piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale*, con introducción y comentario de MANGANO, Renato: “Riforma della legge fallimentare (attuata dall’art. 2 del d.l. 14 marzo 2005, n. 35, convertito nella l. 14 maggio 2005, n. 80, pubblicata nella G.U. del 14 maggio 2005, suppl. ord. n. 91)”. — RIVISTA BIBLIOGRAFICA, a cargo de PORTALE, Giuseppe B.: SCHEDE E SEGNALAZIONI; LIBRI. — **PARTE SECONDA. NOTE E OSSERVAZIONI A SENTENZA:** “Note sul reato di illeciti rapporti patrimoniali tra dirigenza e banca (art. 136, t.u.b.)”, por SEMINARA, Sergio. — “La restituzione ai clienti degli interessi anatocistici che la banca ha addebitato in passato sui loro c/c (effetti della sentenza Cass., sez. un., 4 novembre 2004, n. 21095)”, por SCOTTI CAMUZZI, Sergio. — “La legittimazione delle autorità indipendenti fra procedimento e processo”, por CABIDDU, Maria Agostina. — “Ricorso per fallimento ed interruzione della prescrizione”, por ARANGIO, Francesco. — “Revocatoria fallimentare di procedimento negoziale indiretto”, por MIRAGLIA, Ermogene. — “I requisiti prudenziali degli intermediari finanziari al vaglio del giudice amministrativo”, por DIEGO DE VITO, Carmine. — GIURISPRUDENZA.

BOLETÍN MEXICANO DE DERECHO COMPARADO. México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), Instituto de Investigaciones Jurídicas.

2005, Nº 113, MAYO-AGOSTO. ARTÍCULOS: “Algunas reflexiones sobre la aplicación de multas excesivas por violaciones en materia de financiamiento de actividades políticas en México”, por DE ANDREA SÁNCHEZ, Francisco José. — “The US Borders with Mexico and Canada after the Terrorist Attacks of September 11th, 2001. A Comparative View”, por BUENO PEDRAZA, Alejandra. — “Notas de derecho sucesorio sobre el seguro de vida para caso de muerte”, por CALLEJO RODRÍGUEZ, Carmen. — “La exclusividad y la unidad jurisdiccionales como principios constitucionales en el ordenamiento jurídico español”, por CHOCRÓN GIRÁLDEZ, Ana María. — “La cláusula de gobernabilidad y la representación proporcional en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. El caso de 2003”, por EMMERICH, Gustavo Ernesto y MEDINA, Luis Eduardo. — “Las medidas cautelares en el proceso contencioso-administrativo del derecho comunitario europeo”, por GONZÁLEZ CHÉVEZ, Héctor. — “La digitalización del Registro Público de Comercio. ¿La *new age* en la legislación patria?”, por LABARIEGA VILLANUEVA, Pedro Alfonso. — “Guía mínima para la enseñanza del derecho internacional ambiental en México”, por NAVA ESCUDERO, César. — “Aproximación a un estudio sobre vulnerabilidad y violencia familiar”, por PÉREZ CONTRERAS, María de Montserrat. — “Antipaternalismo y antiperfeccionismo en John Rawls y Ronald Dworkin”, por ZAMBRANO, Pilar. — **ESTUDIOS LEGISLATIVOS:** “Acuerdo México-Estados Unidos de América para el fomento de la inversión con garantía de OPIC”, por SIQUEIROS, José Luis y FAYA RODRÍGUEZ, Alejandro. — **BIBLIOGRAFÍA.** — **INFORMACIÓN.**

2005, Nº 114, SEPTIEMBRE-DICIEMBRE. ARTÍCULOS: “Derecho constitucional latinoamericano y comparado”, por CARPIZO, Jorge. — “Tributos ambientales en México. Una revisión de su evolución y problemas”, por FIGUEROA NERI, Aimée. — “La pena de muerte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en la jurisprudencia de la Corte Interamericana”, por GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. — “El trabajo en la imaginación apocalíptica”, por LASTRA LASTRA, José Manuel. — “Seguridad humana. La responsabilidad de proteger”, por LEAL MOYA, Leticia. — “Normativismo continental y su contraparte británica. ¿Qué tan diferentes son?”, por PAULSON, Stanley L. — “Las

infracciones tributarias en el sistema tributario mexicano”, por RÍOS GRANADOS, Gabriela. — “La democracia. Hacia una obligada redefinición”, por TORRES ESPINOSA, Eduardo. — **ESTUDIOS LEGISLATIVOS:** “Anteproyecto de presupuesto del IFE para el ejercicio fiscal del 2005”, por DE ANDREA SÁNCHEZ, Francisco José. — “La Ley de la Comisión sobre Relaciones Intergubernamentales de Estados Unidos de América (1959-1996)”, por BARCELÓ ROJAS, Daniel A. — “La facultad jurisdiccional de los municipios en México”, por YANOME YESAKI, Mauricio. — **BIBLIOGRAFÍA.** — **INFORMACIÓN.**

BOLETÍN OFICIAL. Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo. **2006**, VOL. **LXXXIX**, SERIE A, NROS. **1 y 2**; y SERIE B, NROS. **1 y 2**, 340/341 y 342 informes del Comité de Libertad Sindical, respectivamente.

BOSTON COLLEGE THIRD WORLD LAW JOURNAL. Newton Centre, Massachusetts, Boston College Law School. **2005**, VOL. **XXV**, Nº **2**. **ARTICLE:** “The Separation of Powers and Constitutionalism in Africa: The Case of Botswana”, por MANGA FOMBAD, Charles. — **NOTES:** “What *Lawrence* Brought for «Show and Tell»: The Non-Fundamental Liberty Interest in a Minimally Adequate Education”, por BRUNELL, Matthew A. — “Major League Problems: Baseball’s Broken System of Cuban Defection”, por FRANKEL, Matthew J. — **BOOK REVIEWS.**

CAHIERS DE DROIT EUROPÉEN. Bruselas, Bruylant.

2005, NROS. **3-4**. **ÉDITORIAL:** “Un nouveau départ pour l’Union?”, por LOUIS, Jean-Victor. — **DOCTRINE:** “La réforme administrative de la Commission. Quelques considérations générales”, por VANDERSANDEN, Georges y LEVI, Laure. — “Le règlement 1/2003 et les principes d’efficacité et d’équivalence”, por OLIVER, Peter. — “Le relevé d’office par la juridiction communautaire”, por CASTILLO DE LA TORRE, Fernando. — **JURISPRUDENCE:** “Les autorités nationales de la concurrence et l’article 234 du traité. Un étrange arrêt de la Cour de justice”, por TAGARAS, Haris y WAELEBROECK, Michel. — “Taxation des dividendes transfrontaliers après l’arrêt *Manninen*: État des lieux et perspectives”, por DASSESSE, Marc. — Chronique de jurisprudence de la Cour de justice relative à la Convention de Bruxelles (Années judiciaires 2002-2003 et 2003-2004), por TAGARAS, Haris. — **COMPTES RENDUS**, por WAELEBROECK, Michel. — **LIVRES REÇUS.**

2005, NROS. **5-6**. **ÉDITORIAL:** “«Mieux légiférer»”, por LOUIS, Jean-Victor. — **DOCTRINE:** “La proposition de directive relative aux services dans le marché intérieur: reconnaissance mutuelle, harmonisation et conflits de lois dans l’Europe élargie”, por DE SCHUTTER, Olivier y FRANCO, Stéphanie. — “La réforme du contentieux communautaire du point de vue des droits du particulier”, por SCHOHE, Gerrit. — “Le nouveau système communautaire des préférences généralisées”, por VINCENT, Philippe. — **JURISPRUDENCE:** “Constitution espagnole et Traité constitutionnel européen – La Déclaration du *Tribunal Constitucional* du 13 décembre 2004”, por DEL VALLE GÁLVEZ, Alejandro. — “Une nouvelle interprétation de l’article 228-2 CE favorisée par le dialogue entre la Cour et son avocat général. Observations sur l’affaire *Commission c/ France*, arrêt du 12 juillet 2005”, por CLÉMENT-WILZ, Laure. — **LIVRES REÇUS.**

CANADIAN NATIVE LAW REPORTER (Publicación que recoge la jurisprudencia de los tribunales canadienses sobre el derecho indígena). Saskatoon, University of Saskatchewan, Native Law Centre. **2006**, VOLS. **1, 2 y 3**.

CASSAZIONE PENALE. Rivista Mensile di Giurisprudenza. Milán, Giuffrè.

2005, VOL. **XLV**, Nº **5**, MAYO. **ATTUALITÀ:** “Prescrizione del reato e ragionevole durata del processo”, por NAPPI, Aniello. — Le questioni sul tappeto, por STASIO, Donatella. — Attualità normative, a cargo de BRONZO, Pasquale. — **DECISIONI IN PRIMO PIANO:** “Riflessioni sull’omicidio commesso nel corso di violenza sessuale di gruppo”, por NUZZO, Francesco. — “Sulla qualifica penalistica degli addetti ai servizi di banca: problemi vecchi e nuovi nella giurisprudenza sull’esercizio dell’attività bancaria”, por BERTOLINI, Giovanni Battista. — “Il criterio della concretizzazione del rischio tra causalità della condotta e causalità della colpa”, por GIZZI, Lucia. — “Segreto giornalistico: un segreto tutelato davvero?”, por CHELO MANCHIA, Andrea. — **DECISIONI DELLA CORTE COSTITUZIONALE:** “Archiviazione per morte del reo e successiva assoluzione dei coimputati ‘perché il fatto non sussiste’: per la Corte costituzionale, agli eredi spetta il diritto alla riparazione per l’ingiusta detenzione”, por APRILE, Ercole. — “La costituzionalità del 41-bis e l’obbligo di motivazione della proroga”, por ARDITA, Sebastiano. — **DECISIONI DELLA CORTE DI CASSAZIONE:** CODICE PENALE: “L’abuso di ufficio mediante assunzione ad un pubblico impiego: individuazione dell’evento e del momento consumativo”, por DE BELLIS, Mario. — “La Cassazione non convince sull’intercezione illecita di comunicazioni informatiche e telematiche”, por ATERNO, Stefano. — In tema di tentata rapina impropria, por CONZ, Andrea. — CODICE DI PROCEDURA PENALE: “Libertà di giurisdizione della Chiesa e poteri del giudice penale in materia probatoria”, por MUSSELLI, Luciano. — “Sulla natura degli atti precedenti alla iscrizione della *notitia criminis* e sull’estensibilità del divieto previsto dall’art. 62 c.p.p.”, por FALATO, Fabiana. — “Sequestro probatorio di *computers*: un provvedimento superato dalla tecnologia?”, por CHELO MANCHIA, Andrea. — “Art. 302 c.p.p.: un non divisibile ripensamento della suprema Corte”, por ALONZI, Fabio. — **LEGGI SPECIALI.** — **GIURISPRUDENZA DI MERITO.** — **GIUSTIZIA PENALE MINORILE:** “Il caso «Mangiafuoco»”, por DEL CORVO, Alessandra y KING, Francesca. —

“Considerazioni in tema di violenza sessuale ai danni dei minori”, per MUSSO, Luca. — **PROSPETTIVE INTERDISCIPLINARI PER LA GIUSTIZIA PENALE:** “Repressione penale dell’evasione fiscale: un’analisi economica”, per SANTORO, Alessandro. — **OPINIONI E DOCUMENTI:** “Diritto penale giurisprudenziale e ruolo della Cassazione”, per FIANDACA, Giovanni. — “*Abolito criminis*: casi e regole processuali”, per GAMBARDELLA, Marco. — “*Aspettando l’offensività*. Prove di scrittura del principio nelle proposte di riforma del codice penale”, per MASULLO, Maria Novella. — “Le scuole di specializzazione per le professioni legali”, per GIANNITI, Pasquale.

2005, VOL. XLV, N° 6, JUNIO. ATTUALITÀ: “La legge sul mandato europeo d’arresto tra inadeguatezze attuative e incertezze applicative”, per DE AMICIS, Gaetano y SELVAGGI, Eugenio. — Le questioni sul tappeto, per STASIO, Donatella. — Una replica, per CARPONI SCHITTAR, Domenico. — Attualità normative, a cargo de BRONZO, Pasquale. — **DECISIONI IN PRIMO PIANO:** “Richiesta di rinvio a giudizio, proscioglimento immediato e «diritto delle parti all’ascolto»”, per VARRASO, Gianluca. — “Le Sezioni unite riconoscono rilevanza ai disturbi della personalità”, per FIDELBO, Giorgio. — “La tela di Penelope”, per ROMEO, Gioacchino. — “Note in tema di rilevanza penale del trattamento illecito di dati personali”, per PALAMARA, Luca. — “Lo scambio elettorale politico-mafioso. Un delitto fantasma?”, per FONZO, Ignazio y PULEIO, Francesco. — **DECISIONI DELLA CORTE COSTITUZIONALE.** — **DECISIONI DELLA CORTE DI CASSAZIONE:** CODICE PENALE: In tema di concussione continuata e interdizione dai pubblici uffici, per ROMEO, Gioacchino. — “L’attenuante della costituzione in carcere nell’ipotesi di evasione dagli arresti domiciliari”, per CANTONE, Raffaele. — In tema di diritto di critica, per CERASE, Marco. — CODICE DI PROCEDURA PENALE: Sul reato militare di disobbedienza, per CAPPITELLI, Roberto. — Sui modi di presentazione dell’opposizione della persona offesa alla richiesta di archiviazione, per ROMEO, Gioacchino. — Sulla legittimazione del difensore del latitante a proporre ricorso per cassazione, per DIPAOLO, Laura. — “Questioni sulla testimonianza indiretta della polizia giudiziaria”, per POTETTI, Domenico. — “Abnormità: prende il via la casistica nel procedimento innanzi al giudice di pace”, per CASSIANI, Ambrogio. — Sulla certificazione di conformità della documentazione trasmessa in esecuzione di rogatoria, per GERACI, Rosa Maria. — LEGGI SPECIALI: “Alimenti in cattivo stato di conservazione: nuovamente messa in discussione la natura della violazione dell’art. 5, lett. b), della legge n. 283 del 1962”, per CORRERA, Carlo y CORRERA, Cristiana. — “L’intervento edilizio che contrasta con un piano urbanistico in salvaguardia è di rilevanza penale?”, per PIGHI, Giorgio. — Sull’inammissibilità dell’incidente di esecuzione proposto dal terzo acquirente in buona fede di bene confiscato, per MOLINARI, Pasquale Vincenzo. — “L’art. 12-*quinquies* della l. n. 356/1992 e la tutela del sistema economico contro le nuove strategie delle organizzazioni criminali: repressione penale «anticipata» e prospettive di collaborazione internazionale”, per BALSAMO, Antonio y DE AMICIS, Gaetano. — “Ancora sulla somministrazione di sostanze stupefacenti da parte del medico”, per AMATO, Giuseppe. — **GIURISPRUDENZA DI MERITO.** — **GIUSTIZIA PENALE MINORILE:** “L’omicidio commesso dal minore”, per CIPOLLA, Sara. — “I diritti violati: la tutela nazionale e internazionale dei minori”, per RIPAMONTI, Gilda. — **OPINIONI E DOCUMENTI:** Relazione per l’inaugurazione dell’anno giudiziario della Corte di cassazione francese, per CANIVET, Guy (Primo Presidente della Corte di cassazione). — “Confisca antimafia e tutela dei diritti dei terzi”, per CASSANO, Francesco. — “La verità nell’ordinamento giuridico”, per MOLINARI, Pasquale Vincenzo.

2005, VOL. XLV, SUPPLEMENTO AL N. 6/05. Rassegna della giurisprudenza di legittimità. La giurisprudenza delle Sezioni penali (Anni 2002-2004), per la CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, UFFICIO DEL MASSIMARIO.

2005, VOL. XLV, N° 7/8, JULIO-AGOSTO. ATTUALITÀ: “Rito contumaciale: quale «equo processo»?”, per FILIPPI, Leonardo. — Le questioni sul tappeto, per STASIO, Donatella. — Attualità normative, a cargo de BRONZO, Pasquale. — **DECISIONI IN PRIMO PIANO:** “La riproduzione fonografica ed audiovisiva ex art. 141-*bis* c.p.p., tra dubbi interpretativi ed esigenze di garanzia”, per GAROFOLI, Francesca Iole. — **DECISIONI DELLA CORTE COSTITUZIONALE:** “Dichiarazioni dell’indagato nei cui confronti sia stata pronunciata archiviazione: incompatibilità con l’ufficio di testimone? Annosa questione mai risolta”, per GIANNUZZI, Riccardo. — **DECISIONI DELLA CORTE DI CASSAZIONE:** CODICE PENALE: “Contiguità mafiosa e delitti di favoreggiamento dopo la sentenza *Carnevale*”, per BORRELLI, Giuseppe. — CODICE DI PROCEDURA PENALE: “La prevalenza della sentenza di assoluzione ex art. 530 comma 2 c.p.p., sulla declaratoria di intervenuta prescrizione del reato”, per RUARO, Massimo. — In tema di estradizione per l’estero, per GERACI, Rosa Maria. — “Ancora sul calcolo della diminuzione prevista dall’art. 442 c.p.p.”, per NUZZO, Francesco. — “Le condizioni di utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche realizzate in un diverso procedimento: le Sezioni unite valorizzano un’interpretazione «responsabile» delle norme processuali”, per DIOTALLEVI, Giovanni. — “Illegittimità della perquisizione ed effetti sul sequestro”, per ROMBI, Natalia. — LEGGI SPECIALI: In tema di concorso dell’estraneo nel delitto di bancarotta per distrazione, per CONZ, Andrea. — “Precisazioni sull’attenuante della «collaborazione» in materia di droga”, per AMATO, Giuseppe. — **GIURISPRUDENZA DI MERITO:** “Principio di colpevolezza e tensioni dogmatiche che riaffiorano nella giurisprudenza di merito: un’innovativa sentenza della Corte di assise di Milano in tema di omicidio preterintenzionale”, per LORETO, Angelo. — “Brevi note in tema di continuità normativa tra vecchia e nuova formulazione del reato di trattenimento ingiustificato dello straniero nel territorio dello Stato”, per PAZIENZA, Vittorio. — **GIUSTIZIA PENALE MINORILE:** “Una nuova modalità di definizione alternativa dei procedimenti a carico di imputati minorenni: i *Teen Court Programs*”, per VASSALLO, Alessia. — “L’applicazione della «messa alla prova» nei reati di gruppo commessi da minori nel distretto della Corte d’appello di Milano”, per MARIANI, Elena y BIANCHETTI, Raffaele. — **PROSPETTIVE INTERDISCIPLINARI PER LA GIUSTIZIA PENALE:** “Lineamenti di una teoria pragmaticamente orientata

dell'interpretazione giuridica", por VILLA, Vittorio. — **OPINIONI E DOCUMENTI:** "Sui rapporti tra procedimento penale e procedura fallimentare", por PACILEO, Vincenzo. — "Esiste ancora un termine per le indagini preliminari nel rito a citazione diretta?", por FELICI, Roberto. — "Gravi indizi di reato e della colpevolezza: i modelli probatori delle indagini preliminari e l'integrazione difensiva del patrimonio indiziario", por PETRALIA, Bernardo. — "Il trattamento penale della sfera psichica ed emotiva della vittima dei reati di violenza psicologica e sessuale", por GIAMMARINARO, Maria Grazia.

COLUMBIA HUMAN RIGHTS LAW REVIEW. Nueva York, Columbia University School of Law.

2005, VOL. 36, N° 3. *BROWN V. BOARD OF EDUCATION HALF A CENTURY LATER: THE COMPARATIVE PERSPECTIVE (Remarks by Justice Ruth Bader Ginsburg and Chief Justice Arthur Chaskalson):* INTRODUCTION: "Better Late Than Never", por GREENBERG, Jack. — "*Brown v. Board of Education* in International Context", por GINSBURG, Ruth Bader. — "*Brown v. Board of Education: Fifty Years Later*", por CHASKALSON, Arthur. — **ARTICLES:** "Achieving the Promise of Girls' Education: Strategies to Overcome Gender-Based Violence in Beninese Schools", por WIBLE, Brent. — "National Daycare: A Necessary Precursor to Gender Equality with Newfound Promise for Success", por DIXON, Heather S. — **NOTES:** "The Doorkeeper and the Grand Inquisitor: The Central Role of Verification Procedures in Means-Tested Welfare Programs", por MULZER, Amy. — "Beyond a Medical Model: Advocating for a New Conception of Gender Identity in the Law", por ROMEO, Franklin H. — "No Exigency, No Consent: Protecting Innocent Suspects from the Consequences of Non-Exigent Show-Ups", por LEE, Jessica.

2005, VOL. 37, N° 1. ARTICLES: "Justifying the Use of International Human Rights Principles in American Constitutional Law", por SAMAR, Vincent J. — "The Highest Attainable Standard: Advancing a Collective Human Right to Public Health", por MASON MEIER, Benjamin y MORI, Larisa M. — "The Impact of Identity Politics and Public Sector Reform on Organizing and the Practice of Democracy", por REYNOSO, Julissa. — **NOTES:** "Sex Education: Recognizing Anti-Gay Harassment as Sex Discrimination Under Title VII and Title IX", por WEINER, Courtney. — "From Chicken to Chignik: The Search for Jury Impartiality in Rural Alaska Native Communities", por KNOWLES, Devon.

COLUMBIA JOURNAL OF ENVIRONMENTAL LAW. Nueva York, Columbia University School of Law.

2005, VOL. 30, N° 1. ARTICLES: "Losing Nemo: The Mass Extinction Now Threatening the World's Ocean Hotspots", por KUNICH, John Charles. — "What's Good for School Finance Should Be Good for Environmental Justice: Addressing Disparate Environmental Impacts Using State Courts and Constitutions", por KLEE, Robert J. — "Zoning Variances and the New York City Board of Standards and Appeals", por THE MUNICIPAL ART SOCIETY OF NEW YORK. — **STUDENT NOTE:** "Waking Up in the 'City that Never Sleeps': A Solution for Nighttime Noise in West Chelsea", por SNYDER, Cara Renee.

2005, VOL. 30, N° 2. ARTICLES: "Global Warming as a Public Nuisance", por MERRILL, Thomas W. — **SYMPOSIUM: THE ROLE OF STATE ATTORNEYS GENERAL IN NATIONAL ENVIRONMENTAL POLICY:** Welcome & Global Warming Panel, Part I. — Global Warming Panel, Part II. — "Regulation and Litigation: Complementary Tools for Environmental Protection", por MCGARITY, Thomas O. — **SYMPOSIUM: Groundwater Pollution Panel.** — "Measuring Loss of Use Damages in Natural Resource Damage Actions", por KANNER, Allan y NAGY, Tibor. — **SYMPOSIUM: Natural Resource Damages Panel.**

2005, VOL. 30, N° 3. ARTICLES: "From Migratory Birds to Migratory Molecules: The Continuing Battle Over the Scope of Federal Jurisdiction Under the Clean Water Act", por BRODERICK, Gregory T. — "A Hydrogeological Perspective of the Status of Ground Water Resources Under the UN Watercourse Convention", por ECKSTEIN, Gabriel. — **STUDENT NOTE:** "The Lawmaking Process at the International Seabed Authority as a Limitation on Effective Environmental Management", por AVGERINOPOULOU, Dionysia-Theodora.

COLUMBIA JOURNAL OF TRANSNATIONAL LAW. Nueva York, Columbia University School of Law, Columbia Journal of Transnational Law Association.

2005, VOL. 43, N° 3. FRIEDMANN AWARD ESSAY: "A World Without Torture", por HONGJU KOH, Harold. — **TRIBUTE:** "Remembering Oscar Schachter", por GARDNER, Richard N. — **DISCUSSION:** "*Medellin v. Dretke*: Federalism and International Law", por BRADLEY, Curtis y FISLER DAMROSCH, Lori (con FLAHERTY, Martin como moderador). — **ARTICLES:** "Shoring Up the Weakest Link: What Lawmakers Around the World Need to Consider in Developing Comprehensive Laws to Combat Cybercrime", por DOWNING, Richard W. — "*Dred Scott* and International Law", por JANIS, Mark W. — "Executive Plans and Authorizations to Violate International Law Concerning Treatment and Interrogation of Detainees", por PAUST, Jordan J. — "Fig Leaves, Fairy Tales, and Constitutional Foundations: Debating Judicial Review in Britain", por RINGHAND, Lori. — **ESSAYS:** "The Laws of War in the Pre-Dawn Light: Institutions and Obligations in Thucydides' *Peloponnesian War*", por SHEPPARD, Steve. — "Direct vs. Indirect Obligations of Corporations Under International Law", por VÁZQUEZ, Carlos M. — **NOTES:** "The Evolution of the International Law of Alienability: The 1997 Land Law of Mozambique as a Case Study", por BURR, Kendall. — "Means/Ends Reciprocity in the Act of State Doctrine", por PEARSALL, Patrick W.

2005, VOL. 44, Nº 1. FRIEDMANN AWARD ADDRESS: "A Life in International Law and Diplomacy", por GARDNER, Richard N. — **ARTICLES:** "Harmonizing Business Laws in Africa: OHADA Calls the Tune", por MOORE DICKERSON, Claire. — "Social Rights as a Constitutional Compromise: Lessons from Comparative Experience", por KOUTNATZIS, Stylianos-Ioannis G. — "Adjudicating Self-Defense: Discretion, Perception, and the Resort to Force in International Law", por KAYE, David. — "The Iraqi National Museum and International Law: A Duty to Protect", por SANDHOLTZ, Wayne. — **NOTES:** "Risky Business: Can Faulty Country Risk Factors in the Prospectuses of U.S. Listed Chinese Companies Raise Violations of U.S. Securities Law?", por FRIEDMAN, Peter M. — "The Gold Rush in the East: Recent Developments in Foreign Participation within China's Securities Markets as Compared to the Taiwanese Model", por CHANG, Terry E.

COLUMBIA LAW REVIEW. Nueva York, Columbia Law Review Association, Inc.

2005, VOL. 105, Nº 4, MAYO. Symposium: Sentencing: What's at Stake for the States? INTRODUCTION: "Sentencing: Learning from, and Worrying About, the States", por LYNCH, Gerard E. — KEYNOTE ADDRESS: "Lessons of a Sentencing Reformer from the Deep South", por PRYOR JR., William H. — PANEL ONE: *PROSECUTORIAL DISCRETION AND ITS CHALLENGES:* "When Process Affects Punishment: Differences in Sentences After Guilty Plea, Bench Trial, and Jury Trial in Five Guidelines States", por KING, Nancy J.; SOULÉ, David A.; STEEN, Sara y WEIDNER, Robert R. — "Sentencing Commissions as Provocateurs of Prosecutorial Self-Regulation", por WRIGHT, Ronald F. — PANEL TWO: *CONSIDERATIONS AT SENTENCING –WHAT FACTORS ARE RELEVANT AND WHO SHOULD DECIDE?:* "Solving the Williams Puzzle", por HUIGENS, Kyron. — "The New Sentencing Conundrum: Policy and Constitutional Law at Cross-Purposes", por REITZ, Kevin R. — "Sentencing Decisions: Matching the Decisionmaker to the Decision Nature", por ROBINSON, Paul H. y SPELLMAN, Barbara A. — PANEL THREE: *THEORIES AND POLICIES UNDERLYING GUIDELINES SYSTEMS:* "Guidance and Guidelines", por DUFF, R.A. — "State Sentencing Guidelines: Diversity, Consensus, and Unresolved Policy Issues", por FRASE, Richard S. — "Obsolescence and Immanence in Penal Theory and Policy", por TONRY, Michael. — PANEL FOUR: *THE INSTITUTIONAL CONCERNS INHERENT IN SENTENCING REGIMES:* "Federalism and the Politics of Sentencing", por BARKOW, Rachel E. — "The Failure of the Federal Sentencing Guidelines: A Structural Analysis", por BOWMAN, III, Frank O. — "A Map of Sentencing and a Compass for Judges: Sentencing Information Systems, Transparency, and the Next Generation of Reform", por MILLER, Marc L. — "The Unexamined Death Penalty: Capital Punishment and Reform of the Model Penal Code", por ZIMRING, Franklin E.

2005, VOL. 105, Nº 5, JUNIO. IN MEMORIAM: E. Allan Farnsworth, por BONELL, Michael Joachim; BRAUCHER, Jean; HAMILTON, Rayner M.; LIEBMAN, Lance y SANGER, Carol. — **ARTICLE:** "Elites, Social Movements, and the Law: The Case of Affirmative Action", por BROWN-NAGIN, Tomiko. — **NOTES:** "The Last Twist of the Knife: Encouraging the Regulation of Innovative Surgical Procedures", por AHMED, Amer S. — "Challenging Warrantless Inspections of Abortion Providers: A New Constitutional Strategy", por JORNS, Amalia W. — "The Boundaries of Campaign Finance Reform: Should the Bipartisan Campaign Reform Act Regulate Redistricting?", por WAGNER, Anna. — **ESSAY:** "Does Obscenity Cause Moral Harm?", por KOPPELMAN, Andrew.

2005, VOL. 105, Nº 6, OCTUBRE. ARTICLES: "Torture and Positive Law: Jurisprudence for the White House", por WALDRON, Jeremy. — "The Banality of Good: Aligning Incentives Against Mass Atrocity", por OSIEL, Mark. — **NOTES:** "What Happens to a Prosecution Deferred? Judicial Oversight of Corporate Deferred Prosecution Agreements", por GREENBLUM, Benjamin M. — "Beyond Gatekeeping: Class Certification, Judicial Oversight, and the Promotion of Scientific Research in «Immature» Pharmaceutical Torts", por LEE, Young K. — **ESSAY:** "Tax Shelters and the Search for a Silver Bullet", por CHIRELSTEIN, Marvin A. y ZELENAK, Lawrence A.

2005, VOL. 105, Nº 7, NOVIEMBRE. ARTICLES: "Confronting Death: Sixth Amendment Rights at Capital Sentencing", por DOUGLASS, John G. — "The Private Life of Public Law", por VANDENBERGH, Michael P. — **NOTES:** "Spy vs. Spouse: Regulating Surveillance Software on Shared Marital Computers", por CALMAN, Camille. — "Does the National Labor Relations Act Extend to Americans Who Are Temporarily Abroad?", por KEITHLEY, Todd. — **ESSAY:** "In the Shadow of Delaware? The Rise of Hostile Takeovers in Japan", por MILHAUPT, Curtis J.

2005, VOL. 105, Nº 8, DICIEMBRE. ARTICLES: "Public Agencies as Lobbyists", por DESHAZO, J.R. y FREEMAN, Jody. — "Serial Entrepreneurs and Small Business Bankruptcies", por BAIRD, Douglas G. y MORRISON, Edward R. — **NOTE:** "«Salvage Operations Are Ordinarily Preferable to the Wrecking Ball»: Barring Challenges to Subject Matter Jurisdiction", por GAO, Qian A. — **ESSAY:** "Amending the Hearsay Exception for Declarations Against Penal Interest in the Wake of Crawford", por CAPRA, Daniel J.

COMERCIO EXTERIOR. México, D.F., Bancomext.

2005, VOL. 55, Nº 5, MAYO. "Efecto del tipo de cambio en los salarios de los sectores manufacturero y maquilador", por CASTILLO PONCE, Ramón A. y SÁNCHEZ, Claudia B. — "La política cambiaria y el mercado del sorgo en México", por REBOLLAR, Samuel; GARCÍA SALAZAR, José Alberto y RODRÍGUEZ LICEA, Gabriela. — "La educación, las

remuneraciones y los salarios en México”, por RÍOS ALMODÓVAR, Jesús Gerardo. — “Por un sistema de precios diferenciales de los medicamentos”, por COSTA-I-FONT, Joan y FONT VILALTA, Montserrat. — **APUNTES DE COYUNTURA**: “Nuevos senderos de las grandes empresas latinoamericanas”, resumen del documento *Estrategias corporativas y de internacionalización de las grandes empresas en América Latina*, por la CEPAL. — “La sustitución de gasolina y el precio del petróleo en México: 1988-2003”, por MENDOZA G., Miguel Ángel. — “La política empresarial de Baja California”, por FUENTES, Noé Arón y MARTÍNEZ-PELLÉGRINI, Sáhah. — **COMERCIO EXTERIOR**: “El recinto fiscalizado estratégico: nuevo paradigma de la logística”, por DE LA GARZA GUTIÉRREZ, César.

2005, VOL. 55, Nº 6, JUNIO. “El trilema económico y políticosocial de la globalización”, por MASCARILLA I MIRÓ, Óscar. — “Regulación y gestión para una producción más limpia”, por MONTALVO CORRAL, Carlos. — “Centroamérica: desafíos y orientaciones estratégicas para el desarrollo agropecuario”, por SERNA HIDALGO, Braulio. — **HORIZONTE SECTORIAL**: *LA INDUSTRIA DE MATERIALES DE CONSTRUCCIÓN*, por SALOMÓN, Alfredo. — ANEXOS: “La transnacionalización de Cemex”, fragmento del documento *La inversión extranjera en América Latina y el Caribe*, por la CEPAL. — “La expansión del consumo de acero”, documento *Recent Steel Market Developments*, por la OCDE. — “El mercado mexicano de la madera”, extractos del documento *Mexico. Solid Wood Products*, por el DEPARTAMENTO DE AGRICULTURA DE ESTADOS UNIDOS. — “Integración vertical y competitividad del sector porcino en México”, por GARCÍA SALAZAR, José Alberto; REBOLLAR, Samuel y RODRÍGUEZ LICEA, Gabriela. — “Reflexiones sobre la política social en la Ciudad de México”, por VITE PÉREZ, Miguel Ángel. — **COMERCIO EXTERIOR**: “El mercado francés de piezas para mueble: oportunidades de exportación”, por CARRETE DE CALDERÓN, Lorena.

2005, VOL. 55, Nº 7, JULIO. “Procesos de producción global: ¿alternativa para el desarrollo mexicano?”, por CAPDEVIELLE, Mario. — “Acumulación de capacidades tecnológicas en la industria maquiladora”, por DUTRÉNIT, Gabriela y VERA-CRUZ, Alexandre O. — “Coevolución tecnológica entre maquiladoras de autopartes y talleres de maquinado”, por LARA, Arturo A.; ARELLANO, Jaime y GARCÍA, Alejandro. — “La construcción de un entorno institucional de apoyo a la industria maquiladora”, por VILLAVICENCIO, Daniel y CASALET, Mónica. — **COMERCIO EXTERIOR**: “Creación y desviación de comercio en el regionalismo latinoamericano: nuevos argumentos de un viejo debate”, por DE LA REZA, Germán A. — **APUNTES DE COYUNTURA**: “Desafíos de la diversidad cultural en el mundo”, resumen del *Informe mundial sobre el desarrollo humano 2004. La libertad cultural en el mundo diverso de hoy*, por el PNUD.

2005, VOL. 55, Nº 8, AGOSTO. ARTÍCULOS EN HONOR A VÍCTOR L. URQUIDI: COMERCIO Y DESARROLLO EN AMÉRICA LATINA: Presentación, por MERCADO, Alfonso y ROMERO, José. — “El intercambio comercial y el desarrollo sustentable”, por URQUIDI, Víctor. — “¿Apertura limpia en América Latina? El caso del acero”, por BARTON, Jonathan y MERCADO, Alfonso. — “Víctor Urquidi en el Banco de México”, por TURRENT D., Eduardo. — “¿Existen ciclos de la deuda externa en América Latina? Perspectiva de los siglos XIX y XX”, por MARICHAL, Carlos. — “La pobreza en México. Aproximación al gran problema histórico”, por MEYER, Lorenzo. — “La internacionalización de los servicios en los países desarrollados”, por MUÑOZ GUARASA, Marta. — “China: transformación económica, competitividad y posibles implicaciones para México”, por ARELLANO, Rogelio. — **COMERCIO EXTERIOR**: “El tren, más allá del bien y del mal”, por CERDIO, Máximo. — **APUNTES DE COYUNTURA**: “Régimen de bienestar y reforma social en América Latina”, resumen del documento *Régimen de bienestar y reforma social en México*, por la CEPAL.

COMMONWEALTH LAW BULLETIN. Londres, Commonwealth Secretariat.

2003, VOL. 29, Nº 1. LEGISLATION: CONSTITUTIONAL LAW AND HUMAN RIGHTS: Jamaica: Access to Information Act 2002. — **India**: Constitution (Eighty-Sixth Amendment) Act, 2002. — **CRIMINAL LAW AND PROCEDURE: Australia**: Criminal Code Amendment (Offences Against Australians) Act 2002. — Crimes (Sentencing Procedure) Amendment (General Sentencing Principles) Act 2002. — **Isle of Man**: International Criminal Court Act 2003. — **Singapore**: Registration of Criminals (Amendment) Act 2002. — **FINANCE, TRADE AND ECONOMIC DEVELOPMENT: India**: Securities and Exchange Board of India (Amendment) Act, 2002. — Securitisation and Reconstruction of Financial Assets and Enforcement of Security Interest Act 2002. — **LAND: Singapore**: Estate Duty (Amendment) Act 2002. — **MEDICO-LEGAL: Australia**: Prohibition of Human Cloning Act 2002. — **Singapore**: Infections Diseases (Amendment) Act 2003. — Infections Diseases (Amendment No. 2) Act 2003. — Medical Registration (Amendment) Act 2002. — **OFFICES OF THE OMBUDSMAN AND HUMAN RIGHTS COMMISSIONS: Kenya**: Kenya National Commission on Human Rights Act 2002. — **JUDICIAL DECISIONS**: Law Reports of the Commonwealth: Editorial Review 2003 – The Commonwealth through the case law, por READ, James S. y SLINN, Peter. — **ADMINISTRATIVE LAW – COMPANIES AND CORPORATE BODIES – CONSTITUTIONAL LAW AND HUMAN RIGHTS – COURTS PRACTICE AND PROCEDURE – CRIMINAL LAW AND PROCEDURE – ENVIRONMENTAL LAW – FAMILY LAW – FINANCIAL TRADE AND ECONOMIC DEVELOPMENT – IMMIGRATION – INTELLECTUAL PROPERTY – LAND LAW / LANDLORD AND TENANT – TORT**. — **LAW REFORM: COMPANIES AND CORPORATE BODIES: United Kingdom**: Registration of Security Interests: Company Charges and Property Other Than Land. — **FINANCE, TRADE AND ECONOMIC DEVELOPMENT: Tanzania**: Dual Citizenship. — **TRUSTS AND TRUSTEES: Canada - Manitoba**: Wills and Succession. — **LEGAL PROFESSION: JUDICIAL DECISIONS**. — **COMMONWEALTH DEVELOPMENTS**. — **INTERNATIONAL DEVELOPMENTS: CONVENTIONS AND AGREEMENTS: Council of Europe**: Additional Protocol to the Convention on

Cybercrime, concerning the criminalisation of acts of racist and xenophobic nature committed through computer systems. — European Convention for the Protection of Animals during International Transport (Revised). — Convention on Contact concerning Children. — Protocol amending the European Convention on the Suppression of Terrorism. — **Organisation of American States:** Declaration of Bridgetown: The Multidimensional Approach to Hemispheric Security. — American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples. — Implementation of the Inter-American Program on the Promotion of Women's Human Rights and Gender Equality. — **World Health Organisation:** WHO Framework Convention on Tobacco Control. — **ARTICLE:** "Public Procurement Law Reform: Some design issues for small island States – A perspective from Trinidad and Tobago", por HERBERT, Carla.

2003, VOL. 29, Nº 2. LEGISLATION: COMPANIES AND CORPORATE BODIES: **Singapore:** Companies (Amendment) Act 2003. — Strategic Goods (Control) Act 2002. — CONSTITUTIONAL LAW AND HUMAN RIGHTS: **Pakistan:** Freedom of Information Ordinance 2002. — CRIMINAL LAW AND PROCEDURE: **Mauritius:** Financial Intelligence and Anti-Money Laundering Act 2002. — Prevention of Corruption Act 2002. — **Australia:** Crimes Legislation Amendment (People Smuggling, Firearms Trafficking and Other Measures) Act 2002. — **United Kingdom:** Crime (International Co-operation) Act 2003. — Proceeds of Crime Act 2002. — FINANCE, TRADE AND ECONOMIC DEVELOPMENT: **Barbados:** Consumer Protection Act 2002. — Fair Competition Act 2002. — LAND: **Singapore:** Land Titles (Amendment) Act 2003. — **JUDICIAL DECISIONS:** ADMINISTRATIVE LAW – BANKRUPTCY AND INSOLVENCY – COMPANIES AND CORPORATE BODIES – CONSTITUTIONAL LAW AND HUMAN RIGHTS – CONTRACT – COURTS PRACTICE AND PROCEDURE – CRIMINAL LAW AND PROCEDURE – EVIDENCE – EXTRADITION – FAMILY LAW – FINANCE, TRADE AND ECONOMIC DEVELOPMENT – IMMIGRATION – INDUSTRIAL AND INTELLECTUAL PROPERTY – INDUSTRIAL RELATIONS – MILITARY LAW – PRISONS – TORTS. — **LAW REFORM:** FINANCE, TRADE AND ECONOMIC DEVELOPMENT: **Tanzania:** E-commerce. — TORT: **Canada - British Columbia:** Uniform Liens Act. — TRUSTS AND TRUSTEES: **Canada - British Columbia:** Creditor Access to the Assets of a Purpose Trust. — Variation and Termination of Trusts. — **LEGAL PROFESSION:** JUDICIAL DECISIONS. — **COMMONWEALTH DEVELOPMENTS.** — **INTERNATIONAL DEVELOPMENTS:** **Council of Europe:** Additional Protocol to the Criminal Law Convention on Corruption. — **African Union:** African Union Convention On Preventing and Combating Corruption. — **United Nations:** United Nations Convention against Corruption. — **United States - Russian Federation:** Moscow Treaty on Strategic Offensive Reductions. — **League of Arab States:** Beirut Declaration. — **United Nations:** Security Council Resolution on Libya. — Security Council Resolution on the situation in Liberia. — Security Council Resolution on the situation in Afghanistan. — First Annual Report of the President of the Special Court for Sierra Leone: 2 December 2002 – 1 December 2003. — **ARTICLES AND NOTES:** "The Lesotho Corruption Trials – A Case Study", por DARROCH, Fiona. — "Judicial Integrity: A Global Social Contract", por KIRBY, Michael (Justice of the High Court of Australia). — "An Overview of the Proceeds of Crime Act 2002", por PEARCE, Ivan. — The 7th Commonwealth Law Moot.

2004, VOL. 30. Special Commemorative Edition: 30 Years of the CLB. LEGISLATION: BIODIVERSITY: **India:** Biological Diversity Act 2002. — CONSTITUTIONAL LAW AND HUMAN RIGHTS: **Sri Lanka:** Freedom of Information Act 2003. — COMPETITION LAW: **India:** Competition Act 2002. — CRIMINAL LAW AND PRACTICE: **United Kingdom:** Crime (International Co-operation) Act 2003. — **India:** Cigarettes and Other Tobacco Products (Prohibition of Advertisement and Regulation of Trade and Commerce, Production, Supply and Distribution) Act 2003. — The Prevention of Money-Laundering Act 2002. — **South Africa:** Prevention and Combating of Corrupt Activities Act 2004. — LAW AND TECHNOLOGY: **Australia:** Spam Act 2003. — PROTECTION OF CULTURAL HERITAGE: **Australia:** Aboriginal Cultural Heritage Act 2003 (Queensland). — **JUDICIAL DECISIONS:** ADMINISTRATIVE LAW – COMPANIES AND CORPORATE BODIES – CONSTITUTIONAL LAW AND HUMAN RIGHTS – CONFLICT OF LAWS – CONTRACT – COURTS PRACTICE AND PROCEDURE – CRIMINAL LAW, EVIDENCE AND PROCEDURE – FAMILY LAW – INSURANCE – INTELLECTUAL PROPERTY – INTERNATIONAL LAW – LAND – TAX – TORT – TRADE AND COMMERCE – TRUSTS AND TRUSTEES. — **LAW REFORM:** COURT PRACTICE AND PROCEDURE: **England and Wales:** Report on Pre-Judgment Interest on Debts and Damages. — **Australia:** Keeping Secrets: The Protection of Classified and Security Sensitive Information (ALRC 98). — CRIMINAL LAW AND PROCEDURE: **Canada:** What is a Crime? Challenges and Alternatives. — **India:** Witness Anonymity and Witness Protection Programmes. — **England and Wales:** Partial Defences to Murder. — **Scotland:** Insanity and Diminished Responsibility. — **Fiji Islands:** Building an Anti-Corruption Culture for Fiji. — ELECTORAL REFORM: **Canada:** Voting Counts: Electoral Reform for Canada. — EMPLOYMENT LAW: **Canada:** Is Work Working? Work Laws that Do a Better Job. — EVIDENCE: **Singapore:** Computer Output as Evidence. — FAMILY LAW: **South Africa:** Assisted Decision-Making: Adults with Impaired Decision-Making Capacity. — **Australia:** Genes and Ingenuity: Gene Patenting and Human Health. — **Pakistan:** Banning the Tradition of Vani (Giving Female as Consideration for Compromise). — **England and Wales:** The Forfeiture Rule and the Law of Succession. — **New Zealand:** New Issues in Legal Parenthood. — HUMAN RIGHTS: **New Zealand:** Intimate Covert Filming. — **South Africa:** Privacy and Data Protection. — INSURANCE: **New Zealand:** Life Insurance. — TORT / DELICT: **United Kingdom:** Report on Damages for Psychiatric Injury. — TRUSTS AND TRUSTEES: **United Kingdom:** Trustees and Trust Administration. — **LEGAL PROFESSION:** JUDICIAL DECISIONS. — **COMMONWEALTH DEVELOPMENTS.** — **INTERNATIONAL DEVELOPMENTS:** Bali Regional Ministerial Meeting on Counter-Terrorism: Co Chairs' Statement. — National Human Rights Institutions and Legislatures: Building an Effective Relationship. — Canadian Code of Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce. — Financial Action Task Force: the Forty Recommendations. — **Council of Europe:** Protocol No. 14 to

the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention. — **ARTICLES:** “The Rise, Decline and Current Status of Canada’s Law Reform Agencies”, por MURPHY, Gavin. — “Plain English in the law – a new model for the 21st Century”, por MACDONALD, Ros.

CORNELL INTERNATIONAL LAW JOURNAL. Ithaca, The Cornell Law Association, Cornell Law School.

2005, VOL. 38, Nº 2. ARTICLES: “Post-Conflict Justice in Iraq: An Appraisal of the Iraq Special Tribunal”, por BASSIOUNI, M. Cherif. — “Intensified International Trade and Security Policies Can Present Challenges for Corporate Transactions”, por CLARK, Harry L. y JAYARAM, Sanchitha. — “Doing Business in the Middle East: A Primer for U.S. Companies”, por DONBOLI, John H. y KASHEFI, Farnaz. — “The Seduction of the Appellate Body: Shrimp/Sea Turtle I and II and the Proper Role of States in WTO Governance”, por KELLY, J. Patrick. — “An Emerging Third Way? The Erosion of the Anglo-American Shareholder Value Construct”, por WILLIAMS, Cynthia A. y CONLEY, John M. — **PERSPECTIVES:** “The World Court’s Ruling Regarding Israel’s West Bank Barrier and the Primacy of International Law: An Insider’s Perspective”, por BEKKER, Pieter H.F. — “Combating Terrorism: Does Self-Defense Include the Security Barrier? The Answer Depends on Who You Ask”, por GROSS, Emanuel. — **NOTES:** “Lost in Translation: Distinguishing Between French and Anglo-American Natural Rights in Literary Property, and How *Dastar* Proves that the Difference Still Matters”, por DAVIDSON, Benjamin. — “Beyond the Schoolyard: Workplace Bullying and Moral Harassment Law in France and Québec”, por YUEN, Rachel A.

2005, VOL. 38, Nº 3. SYMPOSIUM: MILOŠEVI & HUSSEIN ON TRIAL. KEYNOTE ADDRESS: “Ending Impunity: How International Criminal Law Can Put Tyrants on Trial”, por ROBERTSON, Geoffrey. — **PANEL 1: GLOBAL OR LOCAL JUSTICE: WHO SHOULD TRY OUSTED LEADERS?:** “Emasculating the Philosophy of International Criminal Justice in the Iraqi Special Tribunal”, por MALEKIAN, Farhad. — “In Defense of Hybridity: Towards a Representational Theory of International Criminal Justice”, por MÉGRET, Frédéric. — “Global Criminal Justice: An Idea Whose Time Has Passed”, por RABKIN, Jeremy. — **Address to the Cornell International Law Journal Symposium: Miloševi & Hussein on Trial,** por WEDGWOOD, Ruth. — **PANEL 2: PERSPECTIVES ON TRANSITIONAL JUSTICE: COLLECTIVE MEMORY, COMMAND RESPONSIBILITY, AND THE POLITICAL PSYCHOLOGY OF LEADERSHIP:** “The ICTY Trials and Transitional Justice in Former Yugoslavia”, por KANDI, Nataša. — “Modes of Participation in Mass Atrocity”, por OSIEL, Mark J. — “Tyranny on Trial: Personality and Courtroom Conduct of Defendants Slobodan Miloševi and Saddam Hussein”, por POST, Jerrold M. y PANIS, Lara K. — “The Law and Politics of Contemporary Transitional Justice”, por TEITEL, Ruti. — **PANEL 3: THE TRIAL PROCESS: PROSECUTION, DEFENSE, AND INVESTIGATION:** “The Iraqi Special Tribunal: A Human Rights Perspective”, por NEWTON, Michael A. — “Prosecuting Saddam: The Coalition Provisional Authority and the Evolution of the Iraqi Special Tribunal”, por PARKER, Tom. — “Errors and Missteps: Key Lessons the Iraqi Special Tribunal Can Learn from the ICTY, ICTR, and SCSL”, por SCHARF, Michael P. y KANG, Ahran. — “Former Heads of State on Trial”, por WLADIMIROFF, Mikhail. — **PERSPECTIVES:** “Justice, Power, and the Realities of Interdependence: Lessons from the Miloševi and Hussein Trials”, por AKHAVAN, Payam. — “The Tricky Nature of Proving Genocide Against Saddam Hussein Before the Iraqi Special Tribunal”, por KELLY, Michael J. — “Miloševi and Hussein on Trial” por RUBIN, Alfred P. — **NOTES:** “Theories of Emergency Powers: A Comparative Analysis of American Martial Law and the French State of Siege”, por FELDMAN, William. — “Injecting Diversity into U.S. Immigration Policy: The Diversity Visa Program and the Missing Discourse on its Impact on African Immigration to the United States”, por NEWTON, Andowah A.

CORNELL LAW REVIEW. Ithaca, The Cornell Law Association, Cornell Law School.

2005, VOL. 90, Nº 4, MAYO. ARTICLES: “The Poor State of Health Care Quality in the U.S.: Is Malpractice Liability Part of the Problem or Part of the Solution?”, por HYMAN, David A. y SILVER, Charles. — “The European Pasteurization of French Law”, por LASSER, Mitchel de S.-O.-l’E. — **NOTES:** “Private Enforcement of the Digital Millennium Copyright Act: Effective Without Government Intervention”, por FITZDAM, Justin D. — “Administrative Injunctions: Assessing the Propriety of Non-Class Collective Relief”, por WALKER, Daniel J. — **BOOK REVIEW.**

2005, VOL. 90, Nº 5, JULIO. ARTICLES: “Our Inquisitorial Tradition: Equity Procedure, Due Process, and the Search for an Alternative to the Adversarial”, por KESSLER, Amalia D. — “Speech as Conduct: Generally Applicable Laws, Illegal Courses of Conduct, «Situation-Altering Utterances,» and the Uncharted Zones”, por VOLOKH, Eugene. — **NOTES:** “Assuming Maturity Matters: The Limited Reach of the Establishment Clause at Public Universities”, por PIHOS, Deanna N. — “A Constitutional Oddity of Almost Byzantine Complexity: Analyzing the Efficiency of the Political Function Doctrine”, por SCOPINO, Gregory A.

2005, VOL. 90, Nº 6, SEPTIEMBRE. ARTICLES: “Enforcing State Law in Congress’s Shadow”, por MIKOS, Robert A. — “Deviance, Due Process, and the False Promise of Federal Rule of Evidence 403”, por ORENSTEIN, Aviva. — **NOTES:** “The Viability of Class Action Lawsuits in a Globalized Economy – Permitting Foreign Claimants to Be Members of Class Action Lawsuits in the U.S. Federal Courts”, por BUSCHKIN, Ilana T. — “The Legality of the Use of Psychiatric Neuroimaging in Intelligence Interrogation”, por THOMPSON, Sean Kevin. — **BOOK REVIEW.**

2005, VOL. 91, Nº 1, NOVIEMBRE. ARTICLES: “The Paradox of Predatory Pricing”, por CRANE, Daniel A. — “Legal Ethics and the Separation of Law and Morals”, por WENDEL, W. Bradley. — **NOTES:** “Unveiling the Real Issue: Evaluating the European Court of Human Rights’ Decision to Enforce the Turkish Headscarf Ban in *Leyla ahin v. Turkey*”, por BLEIBERG, Benjamin D. — “Cabining the Discretion of the Federal Bureau of Prisons and the Federal Courts: Interpretive Rules, Statutory Interpretation, and the Debate over Community Confinement Centers”, por DOBKIN, Yana. — **BOOK REVIEW.**

CRIMINALIA. México, D.F., Academia Mexicana de Ciencias Penales.

2003, Nº 2, MAYO-AGOSTO. XII CONGRESO MUNDIAL DE DERECHO PROCESAL –TEMAS, PONENTES, PROYECCIÓN– (México, D.F., 22 al 26 de septiembre de 2003): “Principios del sistema procesal penal paraguayo”, por ALMIRÓN PRUJEL, Elodia. — “The accusatorial system lost and regained reforming criminal procedure in Italy”, por AMODIO, Ennio. — “Los sistemas de enjuiciamiento penal y sus órganos de acusación” [España], por ARMENTA DEU, Teresa. — “Os sistemas de persecução penal e seus órgãos de acusação” [Brasil], por ASSIS MOURA, Thereza R. — “Los sistemas de enjuiciamiento penal y sus órganos de acusación” [Argentina], por BERTOLINO, Pedro J. — “El sistema procesal penal de los Estados Unidos de América”, por CASSEL, Douglass. — “La oralidad en el proceso penal mexicano”, por DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. — “El sistema procesal penal de Costa Rica”, por GADEA NIETO, Daniel. — “Algunas reflexiones sobre el sistema procesal penal en Colombia”, por JIMÉNEZ JARAMILLO, José Luis y VÁSQUEZ RIVERA, Juan Carlos. — “Sistemas del juicio penal y sus órganos de acusación” [Perú], por QUIROGA LEÓN, Aníbal. — “Criminal prosecution bodies in the light of the Russian criminal procedure reform: innovations, problems and perspectives”, por SHESTAKOVA, Sofia. — “Principios del sistema procesal chileno”, por TAVOLARI OLIVEROS, Raúl. — “El sistema procesal penal mexicano”, por ZAMORA PIERCE, Jesús.

2003, Nº 3, SEPTIEMBRE-DICIEMBRE. DOCTRINA: “Mutaciones y controversias del saber penal contemporáneo”, por SLOKAR, Alejandro W. — **ACTUALIDAD JURÍDICA:** “Legalidad penal en el Estatuto de Roma: delito y pena”, por GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. — “Protección de testigos: ¿economía informal?”, por GLUYAS MILLÁN, Ricardo. — **MENORES:** “La mediación penal juvenil en Cataluña”, por VERDE, Claudia Alejandra. — “Los niños soldados en el conflicto armado en Sierra Leona”, por GARCÍA SOTELO, Gilda María. — “Los derechos humanos y la pornografía y prostitución infantiles”, por GÓMEZ TAGLE LÓPEZ, Erick. — **DERECHO PROCESAL PENAL:** “Panorama sobre los sistemas de enjuiciamiento penal”, por GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. — **DERECHO COMPARADO:** “La reforma de la jurisdicción militar en España (Con motivo de la Ley Orgánica 9/2003, de 15 de julio)”, por MILLÁN GARRIDO, Antonio. — “Otro debate sobre la pena de muerte. Abolicionismo y diversidad cultural”, por DE LUCAS, Javier. — **SEGURIDAD PÚBLICA:** “La seguridad pública y el Sistema Nacional de Seguridad Pública, en el Tercer Informe de Gobierno”, por ARANGO DURÁN, Arturo. — “El robo de vehículos”, por MEDINA, Cristina Lara. — **CRIMINALÍSTICA:** “Avances criminalísticos en la identificación de las víctimas del delito a través de la Genética Forense”, por AGUILAR RUIZ, Miguel Óscar. — **BIBLIOGRAFÍA.**

2004, Nº 1, ENERO-ABRIL. CONGRESO INTERNACIONAL DE CULTURAS Y SISTEMAS JURÍDICOS COMPARADOS (México, D.F., 9 al 14 de febrero de 2004): “Culturas diversas y sistema penal”, por GARCÍA VITOR, Enrique. — “Internacionalización del Derecho Penal y Dogmática Penal”, por MORENO HERNÁNDEZ, Moisés. — “Los Principios Internacionales del Derecho Penal”, por GONZÁLEZ-SALAS CAMPOS, Raúl. — “Principio de jerarquía normativa y legislación penal: una correlación no resuelta en Hispanoamérica”, por GONZÁLEZ DE LA VEGA, René. — “El Sistema Penal en el Mundo Socialista”, por DE LA CRUZ OCHOA, Ramón. — “El derecho penal sustantivo de hoy y mañana a través de instituciones supranacionales”, por BERISTAIN, Antonio. — “¿Es posible el Derecho Penal liberal?”, por DONNA, Edgardo Alberto. — “Justicia Penal en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, por MÉNDEZ, Juan E. — “Tortura: la intensidad del dolor”, por DE LA BARREDA SOLÓRZANO, Luis. — “La víctima del delito, sus garantías y derechos en el sistema penal de: Argentina, Bolivia, Chile, Colombia y México”, por ADATO GREEN, Victoria. — “A Intração Processual Penal em Ibero-América”, por PELLEGRINI GRINOVER, Ada. — “Nuevo proceso penal: sistemas y valoración de pesos y contrapesos”, por ARMENTA DEU, Teresa. — “El nuevo proceso penal en América Latina”, por BLANCO ESCANDÓN, Celia. — “La defensa pública en el proceso penal”, por ESQUINCA MUÑOZA, César. — **DOGMÁTICA PENAL:** “Imputación objetiva, participación en una autopuesta en peligro y heteropuesta en peligro consentida”, por GIMBERNAT ORDEIG, Enrique. — **ACADEMIA MEXICANA DE CIENCIAS PENALES:** Síntesis de actividades realizadas durante el año 2003, por ZAMORA PIERCE, Jesús.

CUADERNOS DE INVESTIGACIÓN Y JURISPRUDENCIA. Lima – Trujillo, Poder Judicial, Centro de Investigaciones Judiciales – Normas Legales. **2005, Nº 9, AGOSTO-OCTUBRE. POLÍTICA JUDICIAL:** Discurso del señor Presidente del Poder Judicial doctor Walter Humberto Vásquez Vejarano con motivo de celebrarse el «Día del Juez» (Año Judicial 2005). — Discurso del doctor Javier Román Santisteban en homenaje al ex magistrado Remigio Pino Carpio. — “«El Perfil Cristiano del Juez»”, por CORDERO RODRÍGUEZ, Luis. — “La Importancia de la Función Jurisdiccional”, por SÁNCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel. — “La Motivación como Sustento de la Sentencia Objetiva y Materialmente Justa”, por TICONA POSTIGO, Víctor. — “Gobernabilidad y Administración de Justicia”, por DE BELAUNDE LÓPEZ

DE ROMAÑA, Javier. — “La Ética Periodística”, por GUERRA ARTEAGA, Hugo. — **POLÍTICA JURISDICCIONAL:** Presentación, por CARDEÑA CHUMBE, Hilda. — I SALA PLENA DE JURISPRUDENCIA VINCULANTE: Ponencias aprobadas en la Sala Plena: 1999. — PLENOS JURISDICCIONALES DISTRITALES: Actas del Pleno Jurisdiccional Penal, Civil y Laboral de Moquegua. — Actas del Pleno Jurisdiccional Penal de Tumbes «Beneficios Penitenciarios». — ESTADÍSTICA JUDICIAL: Cuadros estadísticos de las ejecutorias consentidas de las Salas Superiores: primer trimestre 2005. — Cuadros estadísticos de las ejecutorias consentidas de las Salas Superiores: segundo trimestre 2005. — JURISPRUDENCIA: Presentación, por CARDEÑA CHUMBE, Hilda. — Ejecutorias de la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República. — **DOCUMENTOS:** «El Poder Judicial y la Historia», discurso de apertura del Año Judicial 1905, por ELMORE, Alberto.

CUADERNOS DE POLÍTICA CRIMINAL. Madrid, Centro de Estudios Superiores de Especialidades Jurídicas (CESEJ). 2005, nº 86. **SECCIÓN DOCTRINAL:** “Dogmática, Política criminal y Criminología en el sistema del Derecho penal”, por BLANCO LOZANO, Carlos. — “La inmigración laboral del extranjero en el Derecho penal”, por POMARES CINTAS, Esther. — “El desistimiento fallido en el delito comisivo (alcance del requisito de evitar la consumación)”, por SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, José Luis. — “Concepto social de acción e imputación objetiva”, por VOBGÄTTER GENNANT NIERMANN, Isabel M. — “La *Constitutio Criminalis Carolina* de 1532”, por VON WEBBER, Hellmut. — **NOTAS DE DERECHO PENAL COMPARADO:** “La injerencia en el nuevo Código penal para el Distrito Federal de México y el nuevo Código penal colombiano”, por BERNATE OCHOA, Francisco. — “La reforma de la justicia en Colombia: una nueva sensibilidad dogmática”, por PALACIO CEPEDA, Marisol. — “Crimen organizado e interceptación telefónica – perspectiva de la justicia brasileña”, por RAMAZZINI BECHARA, Fábio. — **NOTAS DE POLÍTICA CRIMINAL:** “Discursos de emergencia y política criminal: Tendencias de la política criminal argentina en los albores del siglo XX”, por CESANO, José Daniel. — “Violencia contra la mujer. Análisis de variables judiciales y sanitarias”, por PÉREZ CÁRCELES, María Dolores; CÁNOVAS SANCHIS, Sergio; OSUNA CARRILLO DE ALBORNOZ, Eduardo y LUNA MALDONADO, Aurelio. — “Internet y delitos contra el honor”, por ZABALA LÓPEZ-GÓMEZ, Carlos. — **NOTAS SOBRE PSIQUIATRÍA FORENSE:** “Hacia un nuevo modelo de cooperación entre Derecho penal y Psiquiatría en el marco del enjuiciamiento de la inimputabilidad en virtud de la existencia de anomalía o alteración psíquica. Aspectos materiales y formales”, por URRUELA MORA, Asier. — **NOTAS JURISPRUDENCIALES:** Panorama jurisprudencial: Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo (sentencias publicadas en el B.O.E. en el primer cuatrimestre de 2005 recaídas en asuntos de naturaleza penal), por JAÉN VALLEJO, Manuel. — **NOTA BIBLIOGRÁFICA.** — **NOTICARIO.**

CUESTIONES CONSTITUCIONALES. Revista Mexicana de Derecho Constitucional. México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2005, nº 13, JULIO-DICIEMBRE. **ARTÍCULOS DOCTRINALES:** “Nuevas reflexiones sobre la función de investigación de la Suprema Corte de Justicia a 33 años de distancia”, por CARPIZO, Jorge. — “El juez nacional como juez comunitario europeo de derecho común. Las transformaciones constitucionales dimanantes de ello”, por FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. — “Algunos planteamientos sobre el federalismo y la Unión Europea”, por GUEVARA PALACIOS, Augusto M. — “La inscripción registral de las entidades religiosas en España. Algunos aspectos conflictivos a raíz de la inscripción de la Iglesia de la Unificación”, por MOSQUERA, Susana. — “Justicia constitucional electoral y garantismo jurídico”, por OROZCO HENRÍQUEZ, J. Jesús. — “Manuel García-Pelayo en el desarrollo del derecho constitucional del siglo XX”, por SORIANO, Graciela. — **COMENTARIOS JURISPRUDENCIALES:** “Sobre la jerarquía normativa de leyes y tratados. A propósito de la (eventual) revisión de una tesis”, por FLORES, Imer B. — “La Declaración 1-2004 del Tribunal Constitucional español. Problemas de articulación entre el derecho nacional y el derecho de la Unión Europea”, por SILVA GARCÍA, Fernando. — **COMENTARIOS LEGISLATIVOS:** “Análisis de las iniciativas en materia electoral presentadas por el presidente de la república en el 2004”, por LÓPEZ CHAVARRÍA, José Luis. — **RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS.**

DENVER JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW AND POLICY. Denver, University of Denver College of Law.

2005, VOL. 33, nº 3. **ARTICLES:** “Critical Essay: Theoretical Foundations in Development Law: A Reconciliation of Opposites?”, por SARKAR, Rumu. — “Accountability of International Organizations: Some Observations”, por NANDA, Ved P. — “In Pursuit of Reconstructing Iraq: Does Self-Determination Matter?”, por JUNG, Youngjin. — “Protecting the Innocent or Protecting Special Interests? Child Labor, Globalization, and the WTO”, por SAMIDA, Dexter. — **THE HOLLAND & HART PRIVATE INTERNATIONAL LAW AWARD:** “Surviving United States Export Controls Post 9/11: A Model Compliance Program”, por DUNN, Tara L.

2005, VOL. 33, nº 4. **Student Edition. ARTICLES:** “Barriers to the Successful Implementation of the Hague Convention on Protection of Children and Co-Operation in Respect of Intercountry Adoption”, por KIMBALL, Caeli Elizabeth. — “Between the Market and the Commons: Ensuring the Right to Water in Rural Communities”, por ASTLE, Jason. — “Privatization in the International Petroleum Industry: The Interplay Between Politics, Economics, and Reliance”, por RHEA, John E. — “Are Unaccompanied Alien Children Really Getting a Fair Trial? An Overview of Asylum Law and Children”, por GORDON, Christine M. — “The Vienna Convention on Consular Relations: Persuasive Force or Binding Law?”, por WEILAND, Sandra J.

DERECHO PENAL CONTEMPORÁNEO. Revista Internacional. Bogotá, LEGIS.

2005, nº 12, JULIO-SEPTIEMBRE. “Pobreza, estado de necesidad y prevención general: los «correos de la cocaína» y el Tribunal Supremo español”, por MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita. — “¿Qué es y para qué sirve la justicia restaurativa?”, por SAMPEDRO ARRUBLA, Julio Andrés. — “Terrorismo: legislación de emergencia –legislación ordinaria; derecho internacional– derecho penal internacional”, por IBÁÑEZ GUZMÁN, Augusto J. — “¿Qué es modernización del derecho penal?”, por GRACIA MARTÍN, Luis. — NOVEDADES JURISPRUDENCIALES. — WEB PEN@L.

2005, nº 13, OCTUBRE-DICIEMBRE. “La intoxicación en el derecho penal estadounidense”, por MÉNDEZ LONGORIA, Miguel Ángel. — “La mediación reparadora y algunos comportamientos delictivos en la legislación española”, por GÓMEZ GONZÁLEZ, Orlando. — “Garantías constitucionales en el proceso penal. Juicio por jurados”, por RÚA, Ramiro Javier. — “Lucha antiterrorista en Canadá: ¿radicalización o equilibrio?”, por PRIETO SANJUÁN, Rafael A. — “Contenido de ilícito y punibilidad de la tentativa burdamente insensata”, por BLOY, René. — NOVEDADES JURISPRUDENCIALES. — WEB PEN@L.

DERECHO-PUC. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. **2005, nº 58. ARTÍCULOS. TEMA CENTRAL: EL DERECHO CIVIL EN EL PERÚ. VISIÓN DE LA DOCTRINA NACIONAL Y EXTRANJERA LUEGO DE 20 AÑOS DE VIGENCIA DEL CÓDIGO CIVIL DE 1984:** “La reedificación conceptual de la responsabilidad extracontractual objetiva”, por FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón e HILARIO, Leysser León. — “Cumplimiento del tercero, oposición del deudor y derecho a la liberación”, por PALACIOS MARTÍNEZ, Eric. — “Contrato inválido”, por MORALES HERVIAS, Rómulo. — “Ruptura del concubinato y reparación civil”, por VEGA MERE, Yuri. — “Representación sucesoria y el derecho de transmisión”, por FERNÁNDEZ ARCE, César. — “El principio de la responsabilidad patrimonial y sus limitaciones”, por BIANCA, Mirzia. — “La responsabilidad del profesional”, por ZANA, Mario. — “La integración del derecho de los consumidores al Código Civil”, por SIRENA, Pietro. — “Transformaciones del mundo globalizado y derecho de propiedad durante la vigencia del Código Civil peruano: veinte años de saqueo imperialista y el potencial de resistencia de los juristas”, por MATTEI, Ugo. — **OTROS ARTÍCULOS:** “Hábeas corpus contra resoluciones judiciales penales en el Código Procesal Constitucional”, por AGUIRRE CHUMBIMUNI, Javier A. — “La posición de América Latina en el contexto de la globalización”, por BERNAL PULIDO, Carlos. — “Implicancias del Código Procesal Constitucional peruano: la consagración de un amparo residual y el nuevo escenario para la tutela de los derechos constitucionales laborales”, por DONAYRE MONTESINOS, Christian. — “Sobre la constitucionalización de elementos de la carrera judicial: qué incluir y bajo qué consideraciones”, por ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. — “La prueba anticipada en el arbitraje”, por LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. — “El estatus del concebido y la problemática de la fecundación asistida”, por MORALES GODÓ, Juan. — “Cambios en Derecho, cambios en su enseñanza”, por MORALES LUNA, Félix F. — “El efecto exoneratorio por «desistimiento voluntario» de la tentativa: ¿lo que mal empieza, mal acaba?”, por REAÑO PESCHIERA, José Leandro. — “La utilización de recursos escasos en telecomunicaciones: el caso del espectro radioeléctrico y la numeración”, por ZAGARRA VALDIVIA, Diego. — RESEÑAS. — RESEÑA INSTITUCIONAL.

DERECHO & EMPRESA. Revista de Estudios Jurídicos y de Empresa. Madrid, DIJUSA. **2005, nº 3, OCTUBRE. DOCTRINA:** EN DETALLE: “Soluciones a los problemas interpretativos de los contratos atípicos desde el Análisis Económico del Derecho”, por EIRANOVA ENCINAS, Emilio. — DOCTRINA VARIA: *MERCANTIL:* “Los conflictos entre la Ley de Competencia Desleal y la Ley General de Publicidad. Actos desleales y publicidad desleal”, por ALCALDE ALCALDE, Nuria. — Práctica jurídica: acciones civiles contra publicidad desleal. — Noticias de actualidad. — *FISCAL:* “Ayudas fiscales y Derecho Comunitario”, por VILLAR EZCURRA, Marta y HERRERA MOLINA, Pedro M. — “La regulación de la revisión de los actos administrativos tributarios en el nuevo Reglamento de Revisión”, por RUIZ TOLEDANO, José Ignacio. — “Exención tributaria de los rendimientos de trabajo realizado en el extranjero”, por ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, César. — Novedades: legislativas, resoluciones y órdenes. — *LABORAL:* “La inspección de trabajo ante el proceso extraordinario de normalización de extranjeros”, por SEGADO RODRÍGUEZ, Pablo. — “Las multas de tráfico y los daños en el vehículo producidos durante el transcurso de desplazamientos del trabajador en el desarrollo de su relación laboral”, por VELASCO PORTERO, María Teresa. — Novedades. — **JURISPRUDENCIA AL DÍA:** JURISPRUDENCIA DE LA UNIÓN EUROPEA: *Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Derecho al respeto a la propiedad y al acceso a los tribunales.* Artículo 6.1 del Convenio y artículo 1 del Protocolo 1 del Convenio. Derecho al acceso a los tribunales y al respeto a la propiedad. Incumplimiento por el Estado de su obligación positiva de asegurar el cumplimiento de las resoluciones judiciales. El simple hecho de abonar una indemnización por el retraso o la falta de ejecución no puede sustituir la obligación del Estado de hacer cumplir las resoluciones judiciales (*Matheus c. Francia*, 31 de marzo de 2005). — *Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas: Impuesto Sobre la Renta de las Personas Físicas.* Régimen de imposición sobre plusvalías menos favorable para las acciones cotizadas en mercados no españoles (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España por obstaculización a la libre circulación de capitales y de servicios dentro del espacio de la Unión Europea*, 9 de diciembre de 2004). — JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL: *Tribunal Constitucional: Prescripción del delito.* Interrupción del plazo. — JURISPRUDENCIA CIVIL: *Tribunal Supremo. Sala de lo Civil: Propiedad industrial. Marca: Nike.* — *COSTAS: Condena en costas a la Tesorería General de la Seguridad Social.* —

JURISPRUDENCIA PENAL: *Tribunal Supremo. Sala de lo Penal: Delito contra la Hacienda Pública. Sujeto tributario en el impuesto de sociedades e I.V.A. Diferencias con apropiación indebida.* – *Apropiación indebida. Compensación y retención.* – *Delito societario. Perjuicio como elemento del tipo.* – *Delito societario. Elementos.* — JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: *Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso-Administrativo: Imposición de sanciones tributarias. Necesidad de expediente distinto e independiente del instruido para la comprobación e investigación de la situación tributaria, únicamente a partir de la entrada en vigor de la Ley 1/1998.* – *Prácticas restrictivas de la libre competencia. Competencia desleal entre profesionales de la intermediación inmobiliaria.* – *Prescripción de las sanciones tributarias y caducidad de las actuaciones de ejecución.* – *Limitación de vuelo de determinadas aeronaves y cuota de ruido total para el aeropuerto de Barajas en horario nocturno.* — JURISPRUDENCIA SOCIAL: *Tribunal Supremo. Sala de lo Social: Contrato de trabajo. Cómputo de la antigüedad de los empleados del Organismo Correos y Telégrafos. Efecto de la interrupción entre contratos sucesivos.* – *Despido disciplinario. La contradicción como presupuesto de viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina. Derecho fundamental de libertad de expresión de los representantes de los trabajadores y sus límites.* – *Conflicto colectivo. Decisión unilateral de la empresa de modificar en dos horas la jornada de un día cada dos semanas a los conductores. Se trata de modificación sustancial de carácter colectivo que afecta a más del 10% de la plantilla, para la que han de seguirse los trámites del artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores.* – *Contrato de trabajo. Falta de contratación de un profesor de religión y moral católicas. Litisconsorcio pasivo incumplido en la demanda al no llamar al Obispado al proceso. Inadecuación de procedimiento al seguirse el de despido ante una falta de contratación para un curso escolar. Nulidad de actuaciones para la subsanación de esos defectos.* — JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE EE.UU.: *Tribunal Supremo de Estados Unidos: Arthur Andersen LLP v. los Estados Unidos* (31 de mayo de 2005). — **BIBLIOGRAFÍA.** — **NOVEDADES EDITORIALES.**

DIÁLOGO CIENTÍFICO. *Revista semestral de investigaciones alemanas sobre sociedad, derecho y economía.* Tübingen, Centro de Comunicación Científica con Ibero-América (CCC). **2005, VOL. 14, Nº 1/2. ARTÍCULOS:** *En el 75 aniversario de Ernst Tugendhat: “Sobre mística”,* por TUGENDHAT, Ernst. — *“Laudatio en la concesión del Premio «Meister Eckhart» a Ernst Tugendhat”,* por REEMTSMA, Jan Philipp. — *“La odisea del filósofo Ernst Tugendhat”,* por SUÁREZ CROTHERS, Mauricio. — *“La modernidad importada: experiencias históricas con importaciones de conceptos de desarrollo en América Latina”,* por BOECKH, Andreas. — *“Los procesos de globalización en el área andina, los fenómenos de interculturalidad y la influencia normativa de la modernidad”,* por MANSILLA, H. C. F. — **RESEÑAS, RESÚMENES, BIBLIOGRAFÍAS.** — **CONGRESOS, SEMINARIOS, SIMPOSIOS:** X Congreso Kant Internacional: «Direito e Paz na Filosofia de Kant» (Universidade de São Paulo, 4 al 9 de septiembre de 2005), por MERLE, Jean-Christophe. — Congreso internacional: «Derecho y justicia en una sociedad global» (Granada, mayo de 2005), por VON DANIELS, Detlef. — Seminario internacional: «Bachelor – Master en la cultura universitaria europea: retos y oportunidades» (Toledo, 16 a 18 de septiembre de 2004), por GARCÍA ECHEVARRÍA, Santiago. — **COOPERACIÓN.** — **EN DIÁLOGO:** Entrevista a BARBARA GÖBEL, nueva Directora del Instituto Ibero-Americano de Berlín, por RÜGER, Dirk.

DIÁLOGO POLÍTICO. Buenos Aires, Konrad-Adenauer-Stiftung.

2005, Nº 2, JUNIO. DOSSIER: ABORTO Y EUTANASIA: “Apoyo y acompañamiento en lugar de muerte asistida”, por LIESE, Peter. — “El respeto a la vida: diagnóstico prenatal, aborto eugenésico y clonación terapéutica”, por CANTÚ, José María. — “Protección e investigación con embriones”, por ARNOLD, Norbert. — “El horror del aborto tardío: el estado de derecho no debe rendirse”, por SPIEKER, Manfred. — “El final de la vida: ¿proyección o descarte?”, por HEIN, Martin. — “El aborto y la eutanasia en la tradición judía”, por HERBST, Adrián. — “El aborto y la eutanasia: desafíos a la cultura de la vida”, por ORTIZ LOZADA, Leónidas. — **DOCUMENTOS:** *Ética y derecho de la medicina moderna* (Berlín, diciembre 2004), por la COMISIÓN PARLAMENTARIA DEL DEUTSCHER BUNDESTAG. — Carta encíclica *Evangelium Vitae*, Capítulo III, por el Sumo Pontífice Juan Pablo II. — **ENSAYOS:** “Reglas éticas para el Poder Judicial”, por WOISCHNIK, Jan. — “América Latina: ¿instituciones políticas en crisis?”, por NOLTE, Detlef.

2005, Nº 3, SEPTIEMBRE. DOSSIER: CONFLICTOS SIN FRONTERAS: “Desocupación, pobreza y piquetes en Argentina”, por BALIAN DE TAGTACHIAN, Beatriz. — “Narcotráfico, cocaleros y subversión en Perú: la coca pone en jaque al gobierno peruano”, por BOLUARTE, Manuel. — “Derecho penal y lucha antiterrorista en Colombia: ¿una historia fallida?”, por APONTE, Alejandro. — “El narcotráfico en Bolivia: análisis y consecuencias”, por DECKER MÁRQUEZ, José. — “El futuro de la ONU: desarrollos y perspectivas desde 1990”, por DICKE, Klaus. — **DISCURSOS Y CONFERENCIAS:** Discurso pronunciado en la 40ma Conferencia sobre Política de Seguridad en Munich (12 de febrero de 2005), por MERKEL, Angela. — **ENSAYOS:** “¿Goodbye America? Sobre las coordenadas de la cooperación transatlántica”, por URBAN, Johannes. — “La política exterior de George W. Bush: ¿«más de lo mismo» en el segundo mandato?”, por KREFT, Heinrich. — “Como un gran movimiento. Aportes de la Doctrina Social de la Iglesia contemporánea a los partidos demócratacristianos”, por GUERRA LÓPEZ, Rodrigo.

DIRITTO AMMINISTRATIVO. Milán, Giuffrè.

2005, Nº 2. DOTTRINA: “Contratti e accordi della pubblica amministrazione con funzione transattiva (appunti per un nuovo studio)”, por GRECO, Guido. — “Dai testi unici misti ai codici di settore: profili costituzionali”, por SORRENTINO,

Federico. — “L’atto complesso di Umberto Borsi e il coordinamento procedimentale: ovvero il nome e la cosa”, por COMPORTI, Gian Domenico. — “Disciplina e gestione dei servizi pubblici economici: il quadro comunitario e nazionale nella più recente giurisprudenza”, por GALLO, Carlo Emanuele. — “Le garanzie degli utenti dei servizi pubblici locali”, por GIGLIONI, Fabio. — “Le società legali pubbliche”, por DELLA SCALA, Maria Grazia.

2005, nº 3. DOTTRINA: “Il diritto pubblico delle libere professioni. Ordini, albi e diritto di stabilimento nel diritto vigente e «quasi vigente»”, por MERUSI, Fabio. — “Le fondazioni di diritto amministrativo: un nuovo modello”, por ROMANO TASSONE, Antonio. — “La disciplina della finanza di progetto dopo la riforma del Titolo V della Costituzione”, por VIGNUDELLI, Aljs. — “I principi comunitari della tutela dell’ambiente”, por FERRARA, Rosario. — “Obblighi procedimentali e responsabilità dell’amministrazione”, por RENNA, Mauro. — “Valore del precedente giudiziale e certezza del diritto nel processo amministrativo del terzo millennio”, por SAIITA, Fabio. — “Giudice amministrativo e valutazioni tecniche dopo la l. 21 luglio 2000, n. 205”, por D’ANGELO, Giovanni.

2005, nº 4. DOTTRINA: “I principi generali dell’azione amministrativa tra ordinamento nazionale e ordinamento comunitario”, por MASSERA, Alberto. — “Il diritto amministrativo e l’emergenza derivante da cause e fattori interni all’amministrazione”, por SALVIA, Filippo. — “Il diritto amministrativo dell’emergenza per fattori esterni all’amministrazione pubblica”, por CAVALLO PERIN, Roberto. — “L’annullamento d’ufficio e l’affidamento del cittadino”, por TRIMARCHI BANFI, Francesca. — “Amministrazione pubblica e produzione di «certezza»: problemi attuali e spunti ricostruttivi”, por ROMANO-TASSONE, Antonio. — “Criteri di bilanciamento tra paesaggio e energia eolica”, por DE LEONARDIS, Francesco. — “Organizzazione pubblica e mercato: società miste, *in house providing* e partenariato pubblico-privato”, por SCOTTI, Elisa. — “Le esternalizzazioni nel settore pubblico”, por PIPERATA, Giuseppe. — “Partecipazione procedimentale, contraddittorio e comunicazione: dal deposito di memorie scritte e documenti al «preavviso di rigetto»”, por FREDIANI, Emiliano.

DIRITTO E SOCIETÀ. Padua, CEDAM.

2005, nº 2. SAGGI: “‘Codici di settore’: compimento della ‘decodificazione’”, por IRTI, Natalino. — “Verso una interpretazione maggioritaria del potere di scioglimento delle Camere”, por FROSINI, Tommaso Edoardo y PETRILLO, Pier Luigi. — “Per una teoria giuridica della divulgazione delle regole di diritto”, por MALAISI, Barbara. — “Tutela dell’ordine pubblico del mercato affidata ai privati e sussidiarietà orizzontale *ex lege*”, por SICLARI, Domenico.

2005, nº 3. SAGGI: “Autorità indipendenti *ante litteram* ovvero «organi collegiali con un’impronta giurisdizionale» nella realtà austriaca”, por FRAENKEL-HAEBERLE, Cristina. — “Lineamenti evolutivi della libertà di manifestazione del pensiero e della informazione: rivoluzione mediatica, «buona» e «cattiva» televisione, multiculturalismo, fenomenologia terroristica”, por STANCATI, Paolo. — “*God Save the United States and this Honorable Court*: il conflitto tra laicità e identità religiosa in America”, por VANONI, Luca P.

2005, nº 4. SAGGI: “Revisioni formali, modifiche tacite della Costituzione e garanzie dei valori fondamentali dell’ordinamento”, por RUGGERI, Antonio. — “Famiglia e sussidiarietà, ovvero: dei diritti (sociali) della famiglia”, por TONDI DELLA MURA, Vincenzo. — “Codificazione legislativa e normazione secondaria del nuovo modello di semplificazione delineato dalla legge n. 229 del 2003 (legge di semplificazione per il 2001)”, por CARNEVALE, Paolo.

DIRITTO PROCESSUALE AMMINISTRATIVO. Milán, Giuffrè.

2005, nº 2, JUNIO. DOTTRINA: “Giurisdizione e «controversie societarie pubbliche»”, por DOMENICHELLI, Vittorio. — “Pregiudizialità amministrativa: natura e limiti di una figura e geometria variabile”, por COMPORTI, Giandomenico. — “Giurisdizione e sindacato sulle sanzioni pecuniarie antitrust dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 204 del 2004”, por RAMAJOLI, Margherita. — “Brevi riflessioni sul tema dell’irregolarità e dell’invalidità dei provvedimenti amministrativi”, por MARRAMA, Daniele. — “Questioni di giurisdizione nelle controversie relative ai processi di dismissione del patrimonio immobiliare degli enti pubblici”, por DEODATO, Carlo. — **GIURISPRUDENZA ANNOTATA:** Cons. Stato, Ad. plen., 24 marzo 2004, n. 7, con nota de TROISE MANGONI, Wladimiro: “Note in tema di contraddittorio nel processo amministrativo di appello”. — Cons. Stato, Ad. plen., 28 giugno 2004, n. 8, con nota de PIZZA, Paolo: “Rinuncia al ricorso giurisdizionale amministrativo ed estinzione del giudizio in una recente sentenza dell’Adunanza plenaria”. — Cons. Stato, Sez. V, 18 novembre 2004, n. 7554, con nota de VALAGUZZA, Sara: “L’evidenza pubblica come criterio di interpretazione restrittiva della giurisdizione amministrativa negli appalti sotto soglia: alcune perplessità”. — **RASSEGNE - RECENSIONI - NOTIZIE:** “Il futuro dell’arbitrato in materia di lavori pubblici fra interventi della giurisprudenza e lacune della normazione”, por GENTILI, Claudia y MONTEODORO, Giancarlo.

2005, nº 3, SEPTIEMBRE. DOTTRINA: “Tipicità delle azioni e azione di adempimento nel processo amministrativo”, por CLARICH, Marcello. — “Dal contatto sociale al rapporto amministrativo”, por ANTONELLI, Vincenzo. — “Giusto processo amministrativo e integrazione della motivazione dell’atto impugnato”, por TACCOGNA, Gerolamo. —

GIURISPRUDENZA ANNOTATA: Corte costituzionale, 21 luglio 2004, n. 254, con nota de DI MODUGNO, Nicola: “Ricorso straordinario e incidente di legittimità costituzionale: un problema risolto?”. — Cons. Stato, Sez. VI, 16 febbraio 2005, n. 516, con nota de MALINCONICO, Carlo: “Il recupero degli aiuti di Stato tra preclusioni processuali nazionali e limiti alla proposizione d’ufficio del ricorso pregiudiziale alla Corte di giustizia”. — **RASSEGNE - RECENSIONI - NOTIZIE:** “Il riparto di giurisdizione e gli uccelli predatori”, por LAMBERTI, Laura.

DROIT ET SOCIÉTÉ. Revue internationale de théorie du droit et de sociologie juridique. París, LGDJ. 2005, nº 60. **DOSSIER: SAVOIRS ACADÉMIQUES, SAVOIRS POUR L’ACTION?**, coordinado por DUMOULIN, Laurence: PRÉSENTATION: “Des modes de socialisation des savoirs académiques”, por DUMOULIN, Laurence. — “Expertises de service, de consensus, d’engagement: essai de typologie de la mission d’expertise en sciences sociales”, por THÉRY, Irène. — “Quand l’expertise scientifique construit la précaution: le cas des maladies à prions”, por BARBIER, Marc y GRANJOU, Céline. — “Laboratoires du constitutionnalisme européen. Expertises académiques et mobilisations politiques dans la promotion d’une Constitution européenne”, por COHEN, Antonin y WEISBEIN, Julien. — “Le réinvestissement des positions académiques dans le débat public: les signatures des tribunes dans la presse quotidienne en France et en Italie”, por LETTIERI, Carmela. — “La politique de recherche de la branche Famille de la Sécurité sociale: un exemple d’interface entre sciences sociales et administration”, por MINONZIO, Jérôme. — “De la ville comme objet de recherche aux experts comme acteurs des politiques urbaines: le cas de l’agglomération rennaise”, por BÉRARD, Yann. — “L’histoire des représentations comme soutien normatif d’une politique publique: le cas des attitudes collectives face à la mort”, por BAUDOT, Pierre-Yves. — “Quand connaître, c’est reconnaître? Le rôle de l’expertise familiale dans la production d’un sens commun du parent (homosexuel)”, por BOISSON, Marine y VERJUS, Anne. — **QUESTION EN DÉBAT: LA RÉFORME DE LA PROCÉDURE PÉNALE FRANÇAISE EN DÉBAT:** “Le combat des gladiateurs. La procédure pénale au prisme de la loi Perben II”, por PONCELA, Pierrette. — **ÉTUDES:** “La protection réelle de l’embryon”, por MAZZONI, Cosimo Marco. — “Comment protéger le téléspectateur? Le contrôle des messages publicitaires comme expérimentation d’un dispositif juridique (1968-1987)”, por PARASIE, Sylvain. — **CHRONIQUE BIBLIOGRAPHIQUE.**

DROIT ET VILLE. Toulouse, Institut des Études Juridiques de l’Urbanisme et de la Construction (IEJUC). 2005, nº 60. **COLLOQUE «LE CONTRAT DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVÉ» (Toulouse, les 2 et 3 juin 2005):** Propos introductifs, por FRAYSSE, Françoise. — Intervention du président de séance, por MÉNÉMÉNIS, Alain. — “Aux origines du contrat de partenariat”, por RAPP, Lucien. — “Contrat de partenariat et encadrement constitutionnel et communautaire”, por MELLERAY, Fabrice. — “Contrat de partenariat et typologie des contrats”, por DELVOLVÉ, Pierre. — “Contrats de partenariat et économie du contrat”, por KIRAT, Thierry. — “La passation du contrat de partenariat”, por ECKERT, Gabriel. — “L’exécution des contrats de partenariat public-privé”, por SESTIER, Jean-François. — “Le partenariat public-privé et les professionnels de la construction – Les enseignements du cas anglais”, por PEYLET, Roland. — “Contrat de partenariat et immeuble, objet du contrat”, por FATÔME, Étienne. — Intervention du président de séance, por GRAND D’ESNON, Jérôme. — “Le Livre vert de la Commission européenne”, por SITBON, Éric. — “Les partenariats public-privé, vecteurs d’externalisation et de déconsolidation? Quelques interrogations de nature financière...”, por LINDITCH, Florian. — “Contrat de partenariat et mécanismes financiers de droit privé”, por MARTY, Frédéric y VIDAL, Laurent. — Rapport de synthèse, por MORAND-DEVILLER, Jacqueline.

DROIT SOCIAL. París, Techniques et Économiques.

2005, nº 5, MAYO. **ACTUALITÉ DU RÉGIME DU TRAVAIL DANS LE CADRE DE L’UNION EUROPÉENNE:** Avant-propos, por JEAMMAUD, Antoine. — “La mobilité internationale du salarié”, por ROBIN-OLIVIER, Sophie. — “Le travail dans le cadre de la prestation internationale de services. Quelques observations”, por LYON-CAEN, Antoine. — “Regards sur les chantiers navals”, por AMEIL, Marc. — “Actualité du droit de l’harmonisation sociale en matière de rapport d’emploi”, por LHERNOULD, Jean-Philippe y MOZARD, Nicolas. — “Actualité du rapprochement des législations en matière de relations professionnelles”, por LAULOM, Sylvaine y VIGNEAU, Christophe. — **DROIT DU TRAVAIL:** “Le travail dominical dans le commerce en question (réflexions à partir d’un pôle économique disputé) – Cour Administrative d’Appel de Marseille, 6 janvier 2004 (plusieurs arrêts)”, por BUGADA, Alexis. — “La durée de la suspension du contrat de travail pour raisons de santé”, por SAVATIER, Jean. — “La jurisprudence *Framatome-Majorette*: les derniers feux?”, por CHAGNY, Yves. — “Sur le refus du représentant du personnel d’accepter le transfert de son contrat en cas de transfert partiel d’entreprise”, por MAZEAUD, Antoine. — **ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE.**

2005, nº 6, JUNIO. **EMPLOI:** “L’avenir incertain du modèle social européen dans une Europe élargie”, por SPYROPOULOS, Georges. — “À propos d’un ouvrage d’Emmanuel Dockès”, por PÉLISSIER, Jean y CABANIS, André. — **DROIT DU TRAVAIL:** “Une renaissance de la liberté du travail? (Conseil d’État, 4 octobre 2004, *Société Mona Lisa Investissements*)”, por RENEAUD, Fabrice. — “La résiliation de l’essai fondée sur un motif étranger à ses résultats – Pour une autre logique”, por MOULY, Jean. — “Repos ou argent? Un arbitrage variable dans le droit de la durée du travail”, por MOREL, Franck. — “À propos de la modification du lieu de travail et de la clause de mobilité (Cour de cassation, ch. soc., 23 février 2005)”, por BOUAZIZ, Paul y GOULET, Isabelle. — “Qu’est-ce que l’interprofession?”, por LANGLOIS, Philippe. — “Variations sur les conventions et accords collectifs de groupe”, por TEYSSIÉ, Bernard. —

“Les perspectives de la médecine du travail – Réflexion à partir d’une réforme”, por BABIN, Matthieu. — **PROTECTION SOCIALE**: “L’accès des étrangers aux prestations servies par les caisses d’allocations familiales”, por SEGUES, Stéphanie y TOULLIER, Adeline. — Bibliographie: protection sociale, por BORGETTO, Michel. — **ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE**.

2005, nº 7/8, JULIO-AGOSTO. Número spécial: *Les transferts d’entreprise en droit social*: “Sur les transferts d’entreprise en droit social”, por TEYSSIÉ, Bernard. — “La notion de transfert d’entreprise”, por CESARO, Jean-François. — “La consultation des représentants du personnel sur le transfert de l’entreprise”, por FAVENNEC-HÉRY, Françoise. — “Le sort des contrats de travail lors des transferts d’entreprise”, por MAZEAUD, Antoine. — “L’impact des transferts sur les normes collectives en vigueur dans l’entreprise”, por OLIVIER, Jean-Michel. — “L’incidence des transferts d’entreprise sur les instances de représentation du personnel”, por VERKINDT, Pierre-Yves. — “Délocalisation d’entreprise et relations collectives de travail”, por TEYSSIÉ, Bernard. — “Les transferts d’entreprise et les régimes de protection sociale”, por MORVAN, Patrick. — **DROIT DU TRAVAIL**: “L’ouverture par l’employeur des dossiers personnels du salarié (Cass. soc., 17 mai 2005: le retour de L. 120-2)”, por RAY, Jean-Emmanuel. — “Vers l’autoréglementation du temps de travail dans l’entreprise”, por FAVENNEC-HÉRY, Françoise. — “L’impartialité des juridictions du travail devant la Cour européenne des droits de l’homme (arrêt *AB Kurt Kellermann c./ Suède* du 26 octobre 2004)”, por MARGUÉNAUD, Jean-Pierre y MOULY, Jean. — **ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE**.

ENTSCHEIDUNGEN DES BUNDESGERICHTSHOFES IN ZIVILSACHEN. Colonia-Berlín, Carl Heymanns Verlag KG. **2006, VOLS. 165 (FASCÍCULO ÚNICO) y 166, NROS. 1 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. 4 al 6.**

II. Teil: Verwaltungsrecht und Internationales Öffentliches Recht (inkl. Klagen aus dem öffentlichen Recht) / Ite 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. 7 al 10.**

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 5; y 2006, VOL. 132, NROS. 1, 2 y 11 al 16.**

IV. Teil: Strafrecht und Strafvollzug / IVe partie: Droit pénal, exécution des peines / Parte IV: Diritto penale, esecuzione delle pene. **2006, VOL. 132, N 3.**

V. Teil: Sozialversicherungsrecht / Ve partie: Droit des assurances sociales / Parte V: Diritto delle assicurazioni sociali. **2006, VOL. 132, NROS. 4 al 7.**

ESTUDIOS PÚBLICOS. Santiago de Chile, Centro de Estudios Públicos.

2005, nº 98. ENSAYO: “Pluralismo global y religión”, por BERGER, Peter L. — **ESTUDIOS**: “Crecimiento económico en Chile: Evidencia, fuentes y perspectivas”, por DE GREGORIO, José. — “Para aumentar la competencia entre las AFP”, por VALDÉS PRIETO, Salvador. — **ENSAYOS**: “El valor de la igualdad: Explorando el argumento de Farrell”, por SELEME, Hugo Omar. — “Crítica de Carl Schmitt al liberalismo”, por ORO TAPIA, Luis R. — **ESTUDIOS**: “La lógica oculta de la selección de candidatos en las elecciones parlamentarias chilenas”, por SIAVELIS, Peter. — “Occidente ante las nuevas tipologías del terrorismo”, por WITKER, Ivan. — **ENSAYOS**: “*In necessariis unitas*. Constitución europea, traje a la medida de un continente”, por BRAVO LIRA, Bernardino. — “Dialéctica de la convivencia: El *otro* y el *nosotros*”, por SUBERCASEAUX, Bernardo. — **CONFERENCIA**: “El totalitarismo y la naturaleza humana: Cómo y por qué fracasó el comunismo”, por MONTANER, Carlos Alberto. — **LIBROS**. — **DOCUMENTOS**: Reacciones al Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura: Dos ceremonias, por SOTO, Héctor. — Especial sobre el Informe de la Tortura, por VIAL, Gonzalo. — Responsabilidades institucionales. — “Tres claves sobre el Informe Valech”, por CAVALLO, Ascanio. — “Hechos y contexto”, por SIERRA, Lucas. — Informes. — “La tortura: una reflexión”, por PIÑERA, José. — “Informe Valech: Texto, contextos y procesos históricos”, por CORTÉS TERZI, Antonio. — “«Yo asumía la tortura como parte de las reglas del juego»”, entrevista a ÁLVARO VALENZUELA M, por CORTÉS TERZI, Antonio. — “Momento de dignidad”, por el COMITÉ PERMANENTE DE LA CONFERENCIA EPISCOPAL DE CHILE.

2005, nº 99. ENSAYO: “Nación y cultura”, por MARTÍNEZ BONATI, Félix. — **ESTUDIOS**: “Productividad en Chile: Determinantes y desempeño”, por VERGARA, Rodrigo. — “Reformando el sector eléctrico chileno: Diga *No* a la

liberalización del mercado spot”, por ARELLANO, M. Soledad. — “Sistema financiero y crecimiento económico en Chile”, por HERNÁNDEZ, Leonardo y PARRO, Fernando. — “Mercado laboral y crecimiento económico: Recomendaciones de política para Chile”, por ALBAGLI, Elías. — “Candidatos fuertes en la concertación: ¿Seguro para subcampeones o prevalencia de los dos tercios?”, por GARRIDO, Carolina y NAVIA, Patricio. — **ENSAYOS:** “El saber y entender de la profesión docente”, por SHULMAN, Lee S. — “Análisis del bromear: A cien años de *Der Witz und seine Beziehung zum Unbewussten*, de Sigmund Freud”, por ORELLANA BENADO, M. E. — **CONFERENCIA:** “Republicanism, liberalismo y democracia”, por GODOY ARCAÑA, Óscar. — **ENSAYO:** “La épica del mar en la obra de Francisco Coloane”, por VALDIVIESO, Jaime. — **LIBRO.** — **DOCUMENTO:** “*La Ciudad de Dios* de Agustín de Hipona: Selección de textos políticos”, por CHUAQUI, Tomás A.

ÉTUDES INTERNATIONALES. Québec, Institut québécois des hautes études internationales.

2005, VOL. XXXVI, N° 2, JUNIO. NOTES: “L’Allemagne et l’élargissement à l’Est de l’Union européenne”, por IFFLY, Catherine. — “La labellisation et la lutte contre le travail des enfants”, por BHUKUTH, Augendra. — “Le projet de Convention internationale sur la diversité culturelle comme réponse au marché mondial de la culture”, por MARTIN, Éric. — **ESSAI:** “La responsabilité du FMI et de la Banque mondiale dans le conflit en Côte d’Ivoire”, por CONTE, Bernard. — **LIVRES:** ÉTUDE BIBLIOGRAPHIQUE. — **COMPTES RENDUS.**

2005, VOL. XXXVI, N° 3, SEPTIEMBRE. NOTES: “Le financement extérieur pour le développement: le rôle de la Banque interaméricaine de développement”, por ADAMS, Francis. — “Frontières et identités: la Roumanie et la Moldavie dans l’Europe élargie”, por TOMESCU-HATTO, Odette y HATTO, Ronald. — “Analyse de la politique commerciale: état des travaux théoriques”, por FORTIN, Jean-François. — **ESSAI:** “Le monde selon Hardt et Negri”, por THIBAUT, Jean-François. — **LIVRES:** COMPTES RENDUS.

2005, VOL. XXXVI, N° 4, DICIEMBRE. LA REDÉFINITION DE LA PUISSANCE AMÉRICAINE, dirigido por DAVID, Charles-Philippe y GRONDIN, David: INTRODUCTION: “Lectures sur l’hégémonie et l’avenir de la puissance américaine”, por DAVID, Charles-Philippe. — “Impérialisme américain: des réalités passées aux prétextes présents”, por MANN, Michael. — “Une lecture critique du discours néoconservateur du nouvel impérialisme: la lutte globale contre le terrorisme comme *Pax Americana*”, por GRONDIN, David. — “En conformité avec la Maison-Blanche: le Congrès et la politique de sécurité nationale des États-Unis durant le premier mandat de George W. Bush”, por GAGNON, Frédéric. — “Les États-Unis et l’Europe face à la guerre: perceptions et divergences dans l’emploi de la force armée”, por VENNESSON, Pascal. — **LIVRES:** ÉTUDE BIBLIOGRAPHIQUE. — **COMPTES RENDUS.**

EUREDIA. Revue européenne de Droit bancaire & financier / European banking & financial law journal. Bruselas, Bruylant.

2005, N° 2. ARTICLES: “The work of the mortgage credit forum group: a first step towards deeper integration in the EU Mortgage Market?”, por GAYBOR, Marcela. — “Unfair commercial practices and an integrated retail financial services market: a window of opportunity?”, por DIEZHANDINO, Gabriela. — **JURISPRUDENCE / CASE LAW:** Cour de cassation française, 4 mars 2005, *Hubert X et autre / An-Hyp (devenue Axa Bank)*, con nota de SOUSI, Blanche: “Libre prestation de services dans le secteur bancaire: enfin un arrêt de l’Assemblée Plénière de la Cour de cassation française!”. — CJEC, 7 September 2004, C-346/02, *Commission of the European Communities v. Grand Duchy of Luxembourg*, et CJEC, 7 September 2004, Case C-347/02, *Commission of the European Community / France*, con nota de THIERY, Yves y DE GRAEVE, An. — “Du paiement des intérêts en cas de révocation d’un contrat de crédit conclu par démarchage à domicile – Quelques remarques sur les conclusions de l’avocat général Léger dans l’affaire *Crailsheimer Volksbank*”, por MÜLLER-IBOLD, Till.

2005, N° 3. EDITORIAL: “Titres intermédiés, droit européen et Convention de La Haye”, por DEGUÉE, Jean-Pierre. — **ARTICLES:** “La Convention de La Haye sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d’un intermédiaire (*Convention de La Haye sur les titres*)”, por BERNASCONI, Christophe y SIGMAN, Harry C. — “Les titres détenus auprès d’un intermédiaire (titres intermédiés) en droit suisse – Aspects de droit matériel et de droit international privé”, por GUILLAUME, Florence. — **JURISPRUDENCE / CASE LAW:** Article 43 EC and 48 EC – Corporation tax – Groups of companies – Tax relief – Profits of parent companies – Deduction of losses incurred by a resident subsidiary – Allowed – Deduction of losses incurred in another Member State by a non-resident subsidiary – Not included: CJCE, 13 December 2005, Case C-446/03, *Marks & Spencer plc v. David Halsey (Her Majesty’s Inspector of Taxes)*, con nota de WERBROUCK, Jan.

2005, N° 4. ARTICLES: “The Legal Framework Applicable to ECB Consultations on Proposed Community Acts”, por WÜRTZ, Ms. — “The Enlargement of the Euro Area: its Impact on the ECB Governing Council”, por SERVAIS, Dominique. — “Main Differences and Similarities between Standards and Legal Rules in the Area of Financial Regulation”, por DIALTI, Francesco. — **BOOK REVIEW / BIBLIOGRAPHIE.**

EUROPEAN HUMAN RIGHTS LAW REVIEW. Londres, Sweet & Maxwell.

2005, nº 3. OPINION: “Monitoring the Performance of the Police Service in Northern Ireland for Compliance with the Human Rights Act 1998”, por STARMER, Keir y GORDON, Jane. — **BULLETIN:** European Court of Human Rights. — Council of Europe. — Committee for the Prevention of Torture. — Signatures and ratifications. — **ARTICLES:** “Community Law and the Limits of Deference”, por THOMPSON, Rhodri. — “Unlocking the Human Rights Act: The «Radical» Approach to Section 3(1) Revisited”, por KAVANAGH, Aileen. — “Citizenship as a Requirement for Minorities”, por THIELE, Carmen. — “Political Advertising and the Communications Act 2003: Tailored Suit or Old Blanket?”, por LEWIS, Tom. — **CASE ANALYSIS:** “Free Speech and Equality of Arms – The Decision in *Steel and Morris v. United Kingdom*”, por HUDSON, Anthony. — **CASES AND COMMENT:** Selected decisions from the European Court of Human Rights (January-February 2005): **ARMED CONFLICT:** *Khashiyev and Akayeva v. Russia; Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia; Isayeva v. Russia*. — **CIVIL PROCEDURE:** *Steel and Morris v. United Kingdom*. — **CRIME AND SENTENCING:** *Mamatkulov and Askarov v. Turkey*. — *Sciaccia v. Italy*. — **ENVIRONMENT, PLANNING AND PROPERTY:** *Hutten-Czapska v. Poland*. — **HEALTH CARE:** *Enhorn v. Sweden*. — **PRISONS:** *Sanchez v. France*. — **BOOK REVIEWS.**

2005, nº 4. OPINION: “Gypsies and Travellers: Britain’s Forgotten Minority”, por SPENCER, Sarah. — **BULLETIN:** European Court of Human Rights. — Social Charter. — Council of Europe. — Committee for the Prevention of Torture. — Signatures and ratifications. — **ARTICLES:** “2000-2005: Laying the Foundations of Human Rights Law in the United Kingdom”, por LORD STEYN. — “Execution of Insane Prisoners in the United States”, por LOVELAND, Ian. — “Privacy and the DNA Database”, por ROBERTS, Andrew y TAYLOR, Nick. — “Some Other Truths About Reconciliation: A Response to Albie Sachs”, por JOYCE, Daniel. — **CASE ANALYSIS:** “*Mamatkulov and Askarov v. Turkey*: The Relevance of Article 6 to Extradition Proceedings”, por POYNOR, Bryony. — **CASES AND COMMENT:** Selected decisions from the European Court of Human Rights (March-April 2005): **CRIME AND SENTENCING:** *Buck v. Germany*. — *Shamayev and 12 others v. Georgia and Russia*. — **ENVIRONMENT, PLANNING AND PROPERTY:** *Von Maltzan v. Germany; Von Zitewitz v. Germany; Man Ferrostaal and Alfred Töpfer Stiftung v. Germany*. — **FREEDOM OF ASSEMBLY:** *Epple v. Germany*. — **FREEDOM OF RELIGION:** *Fairfield v. United Kingdom*. — **MEDIA LAW:** *Ukrainian Media Group v. Ukraine*. — **POLICING:** *Adali v. Turkey*. — *Bubbins v. United Kingdom*. — **BOOK REVIEWS.**

2005, nº 5. OPINION: “A Brake? The Union’s New «Bill of Rights»”, por DAVIS, Roy W. — **BULLETIN:** European Court of Human Rights. — Committee for the Prevention of Torture. — Signatures and ratifications. — **ARTICLES:** “The European Convention on Human Rights and the Control of Private Law”, por KAY, Richard S. — “Derogation from the European Convention of Human Rights in Light of «Other Obligations under International Law»”, por ALLAIN, Jean. — “Religious Symbols in the School: Freedom of Religion, Minorities and Education”, por KNIGHTS, Samantha. — “Discriminatory Profiles: Law Enforcement After 9/11 and 7/7”, por MOECKLI, Daniel. — **CASE ANALYSIS:** “AIDS, Expulsion and Article 3 of the European Convention on Human Rights”, por PALMER, Stephanie. — **CASES AND COMMENT:** Selected decisions from the European Court of Human Rights (May-June 2005): **CRIME AND SENTENCING:** *Blackstock v. United Kingdom*. — *Hackett v. United Kingdom*. — **EMPLOYMENT AND DISCRIMINATION:** *Grant v. United Kingdom*. — **ENVIRONMENT, PLANNING AND PROPERTY:** *Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland*. — *Fadeyeva v. Russia*. — **MEDIA LAW:** *Independent News and Media and Independent Newspapers Ireland Limited v. Ireland*. — **MENTAL HEALTH:** *Kolanis v. United Kingdom*. — *Storck v. Germany*. — **BOOK REVIEW.**

EUROPEAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW. Oxford, Oxford University Press.

2005, VOL. 16, Nº 3, JUNIO. ARTICLES: “International Law in Times of Hegemony: Unequal Power and the Shaping of the International Legal Order”, por KRISCH, Nico. — “Core Labour Rights – The True Story (Reply to Alston)”, por LANGILLE, Brian A. — “Revitalization Not Retreat: The Real Potential of the 1998 ILO Declaration for the Universal Protection of Workers’ Rights”, por MAUPAIN, Francis. — “Facing Up to the Complexities of the ILO’s Core Labour Standards Agenda”, por ALSTON, Philip. — **SYMPOSIUM: OIL PLATFORMS CASE:** “Fragmenting International Law through Compromissory Clauses? Some Remarks on the Decision of the ICJ in the *Oil Platforms Case*”, por CANNIZZARO, Enzo y BONAFÉ, Beatrice. — “Exploring the Limits of International Law relating to the Use of Force in Self-defence”, por OCHOA-RUIZ, Natalia y SALAMANCA-AGUADO, Esther. — **REVIEW ESSAYS.**

2005, VOL. 16, Nº 4, SEPTIEMBRE. ARTICLES: “The Design of International Agreements”, por GUZMAN, Andrew T. — “Guantánamo Bay and the Annihilation of the Exception”, por JOHNS, Fleur. — “From Benchmarking to Final Status? Kosovo and the Problem of an International Administration’s Open-Ended Mandate”, por KNOLL, Bernhard. — **SYMPOSIUM: FOREIGN OCCUPATION AND INTERNATIONAL LAW:** “Legislation and Maintenance of Public Order and Civil Life by Occupying Powers”, por SASSÒLI, Marco. — “Foreign Occupation and International Territorial Administration: The Challenges of Convergence”, por RATNER, Steven R. — “The Antinomies of Transformative Occupation”, por BHUTA, Nehal. — “A Human Rights Law of Internal Armed Conflict: The European Court of Human Rights in Chechnya”, por ABRESCH, William. — **REVIEW ESSAY.** — **BOOK REVIEWS.** — **CURRENT DEVELOPMENTS:** Decisions of the Appellate Body of the World Trade Organization, por TRACHTMAN, Joel.

2005, VOL. 16, Nº 5, NOVIEMBRE. ARTICLES: “The Controversies Over the Customary Prohibition on the Use of Force: A Methodological Debate”, por CORTEN, Olivier. — “The Vocabulary of Progress in Interwar International Law: An Intellectual Portrait of Stelios Seferiades”, por SKOUTERIS, Thomas. — “Dispelling the Chimera of ‘Self-Contained Regimes’ International Law and the WTO”, por LINDROOS, Anja y MEHLING, Michael. — “The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ”, por ÖBERG, Marko Divac. — “Toward a General Margin of Appreciation Doctrine in International Law?”, por SHANY, Yuval. — **SYMPOSIUM: THE WALL:** “Unchart(ered) Waters?: Consequences of the Advisory Opinion on the *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* for the Responsibility of the UN for Palestine”, por SCOBBI, Iain. — “Light Treatment of a Complex Problem: The Law of Self-Defence in the *Wall Case*”, por TAMS, Christian J. — **REVIEW ESSAY.** — **BOOK REVIEWS.**

EUROPEAN LAW REVIEW. Londres, Sweet & Maxwell.

2005, VOL. 30, Nº 3, JUNIO. EDITORIAL: “Overdose”, por ARNULL, Anthony. — **ARTICLES:** “Twenty years after *Von Colson*: the impact of «indirect effect» on the protection of the individual’s Community rights”, por DRAKE, Sara. — “Why go to court in Europe? An analysis of cartel appeals 1995-2004”, por HARDING, Christopher y GIBBS, Alun. — “Can selling arrangements be harmonised?”, por DAVIES, Gareth. — “Safeguards in food law – ensuring food scares are scarce”, por BERENDS, Gijs y CARREÑO, Ignacio. — **ANALYSIS AND REFLECTIONS:** “The plight of the regions in a multi-layered Europe”, por WAKEFIELD, Jill. — “The Court of Justice interprets the database *sui generis* right for the first time”, por DERCLAYE, Estelle. — “The impact of the European Company (SE) on legal culture”, por SIEMS, Mathias M. — **BOOK REVIEWS.**

2005, VOL. 30, Nº 4, AGOSTO. EDITORIAL: “Constitutional modesty”, por CHALMERS, Damian. — **ARTICLES:** “What is left of the European Economic Constitution? A melancholic eulogy”, por JOERGES, Christian. — “What are the prospects for enhanced private antitrust litigation? A Swedish perspective”, por GUSTAFSSON, Magnus. — “*Locus standi* of private applicants under the EU Constitution: preserving gaps in the protection of individuals’ right to an effective remedy”, por KOCH, Cornelia. — “The tale of multilateral trust and the European law of civil procedure”, por BLOBEL, Felix y SPÄTH, Patrick. — **ANALYSIS AND REFLECTIONS:** “A cascade of rights, or who shall care for little Catherine? Some reflections on the *Chen* case”, por HOFSTÖTTER, Bernhard. — “Defence procurement and EU law”, por GEORGOPOULOS, Aris. — “Work and private life: *Sidabras and Dziutas v. Lithuania*”, por MANTOUVALOU, Virginia. — **BOOK REVIEWS.**

2005, VOL. 30, Nº 5, OCTUBRE. EDITORIAL: “Arrested development”, por ARNULL, Anthony. — **ARTICLES:** “The new public procurement regime of the European Union: a critical analysis of policy, law and jurisprudence”, por BOVIS, Christopher H. — “The internal market in energy: harnessing the new regulatory regime”, por CAMERON, Peter D. — “Risk, anxiety and the European mediation of the politics of life”, por CHALMERS, Damian. — “The Council of the European Union and access to documents”, por DRIESSEN, Bart. — **REVIEW ARTICLE:** “Is it healthy to have an EU health law?”, por HATZOPOULOS, Vassilis. — **ANALYSIS AND REFLECTIONS:** “WTO undercurrents at the Court of Justice”, por YOUNG, Margaret A. — “The 2004 Communication on European Contract Law: those magnificent men in their unifying machines”, por KENNY, Mel. — “The British Parliament and the Convention on the Future of Europe”, por BECK, Gunnar. — **BOOK REVIEWS.**

2005, VOL. 30, Nº 6, DICIEMBRE. EDITORIAL: “The Court of Justice and the Third Pillar”, por CHALMERS, Damian. — **ARTICLES:** “The bride of Messina: constitutionalism and democracy in Europe”, por HALBERSTAM, Daniel. — “Rules of procedure do matter: the legal status of the institutions’ power of self-organisation”, por LEFEVRE, Silvére. — “The European Community’s competence for a comprehensive harmonisation of contract law – an empirical analysis”, por VOGENAUER, Stefan y WEATHERILL, Stephen. — “EC competition law and cultural diversity: the case of the cinema, music and book publishing industries”, por PSYCHOGIOPOULOU, Evangelia. — **ANALYSIS AND REFLECTIONS:** “Extending «indirect effects» to the third pillar: the significance of *Pupino*?”, por FLETCHER, Maria. — “Preliminary problems and jurisdiction uncertainties: the admissibility of questions referred by bodies performing quasi-judicial functions”, por ANAGNOSTARAS, Georgios. — “*Celtec*: Asking the Court of Justice for a date *or* the limits of consensual behaviour in privatisations”, por BARRETT, Gavin. — **BOOK REVIEWS.**

FAMILIA. Milán, Giuffrè.

2005, Nº 3, MAYO-JUNIO. PARTE I: DOTTRINA: “Dal *code civil* del 1804 alla disciplina vigente: considerazioni sugli itinerari del diritto di famiglia”, por AULETTA, Tommaso. — “L’amministrazione di sostegno (leggendo il Quaderno di *Familia*)”, por PARADISO, Massimo. — “Dalla «famiglia pluriematica» alla «famiglia putativa» come soggetto giuridico: prime considerazioni”, por UCCELLA, Fulvio. — “Procreazione medicalmente assistita e selezione degli embrioni: il sogno di un figlio tra diritti e aspirazioni”, por CHIARELLA, Maria Luisa. — “L’obbligo filiale di mantenimento dei genitori in un recente disegno di legge”, por PIRONTI, Fulvio. — **OSSERVATORIO SULL’EUROPA:** “Un modello alternativo

di giustizia: la mediazione familiare in Europa”, por ZAMBRANO, Virginia. — “L’influenza del diritto comunitario sul diritto di famiglia”, por CALÒ, Emanuele. — “La tutela contro la violenza in famiglia nell’ordinamento austriaco”, por SCHWARZL, Ursula. — **PARTE II: GIURISPRUDENZA:** Corte cost., 20 luglio 2004, n. 245, con nota de RENDA, Andrea: “L’adozione di maggiorenni e la Corte costituzionale”. — Cass., sez. I civ., 24 settembre 2004, n. 19250, con notas de ANGELOZZI, Daniela: “Acquisti personali: necessità della partecipazione del coniuge dell’acquirente”, y de CICCARELLI, Alessandra: “Regime di comunione, acquisto di bene personale e natura dell’intervento all’atto dell’altro coniuge”. — Trib. Pordenone, 9 febbraio 2004, con nota de GRASSI, Cristina: “In assenza di opposizione dei coniugi è possibile l’esecuzione sui beni destinati a fondo patrimoniale”.

2005, n° 4-5, JULIO-OCTUBRE. PARTE I: DOTTRINA: “Effetti privatistici del trattamento di fine rapporto”, por GALLI, Gianni y MERELLO, Maria Stefania. — “Gli atti personalissimi del beneficiario dell’amministrazione di sostegno”, por BALESTRA, Luigi. — “Comunione legale fra coniugi e partecipazioni sociali”, por RIMINI, Carlo. — “La scelta del tipo di società tra coniugi (e familiari) tra fisiologia e patologia della società e della famiglia”, por POLI, Stefano y VANCINI, Angiola. — “Le famiglie ricomposte”, por DE MAURO, Antonio. — “Il contratto e il corpo: meritevolezza e liceità degli atti di disposizione dell’integrità fisica”, por D’ARRIGO, Cosimo M. — OSSERVATORIO SULL’EUROPA: “Límites al secreto en la adopción”, por AGUILAR RUIZ, Leonor. — “Domestic violence. New laws and a new kind of tort”, por RESETAR, Branka. — **PARTE II: GIURISPRUDENZA:** Cass., sez. I civ., 10 maggio 2005, n. 9801, con nota de CARICATO, Cristina: “Impotenza taciuta prima delle nozze: risarcimento o indennità?”. — *Bundesgerichtshof*, 12 gennaio 2005, XII ZR 227/03, con nota de CARBONE, Enrico: “*Informationelle Selbstbestimmung* e diritto alla prova negli accertamenti di discendenza”. — Cass., sez. I civ., 2 luglio 2004, n. 12121, con nota de MAZZOTTA, Valeria: “Sulla rilevanza della capacità lavorativa del coniuge richiedente l’assegno di mantenimento”. — Cass., sez. III civ., 21 giugno 2004, n. 11488, con nota de QUERCI, Agnese: “Vita indesiderata, ingiusta, non sana: profili di responsabilità civile”. — Cass., sez. I civ., 1 aprile 2004, n. 6365, con nota de IRTI, Claudia: “L’interpretazione dell’art. 279 c.c.: l’ultima lettura della Cassazione”.

FORDHAM INTERNATIONAL LAW JOURNAL. Nueva York, Fordham University School of Law.

2005, VOL. 28, n° 5, MAYO. Special Issue: Refugees and the Right of Return (dedicated to Arthur C. Helton). Introduction & Dedication, por LOESCHER, Gil. — **ESSAY:** “End of Exile: Practical Solutions to the Palestinian Refugee Question”, por HELTON, Arthur C. — **ARTICLES:** “Refuge in an Insecure Time: Seeking Asylum in the Post-9/11 United States”, por ACER, Eleanor. — “Refugees, Internally Displaced Persons, and International Humanitarian Law”, por BUGNION, François. — “The Judiciary, the State, and the Refugee: The Evolution of Judicial Protection in Asylum – A U.K. Perspective”, por CARE, Geoffrey. — “Palestinian Refugees in Gaza”, por MARTIN, Susan; WARNER, John G. y FAGEN, Patricia. — “Development Without Refugee Rights? A Civil Society Response”, por SMITH, Merrill. — “Return Seen from a European Perspective: An Impossible Dream, an Improbable Reality, or an Obstruction to Refugee Policy?”, por VAN SELM, Joanne.

2005, VOL. 28, n° 6, JUNIO. ARTICLES: “The «Friendly But Cautious» Reception of International Law in the Jurisprudence of the South African Constitutional Court: Some Critical Remarks”, por DE WET, Erika. — “The Dichotomy Between Judicial Economy and Equality of Arms Within International and Internationalized Criminal Trials: A Defense Perspective”, por KNOOPS, Geert-Jan Alexander. — **NOTE:** “Reason Without Borders: How Transnational Values Cannot be Contained”, por KELBLEY, Shane B.

2005, VOL. 29, n° 1, DICIEMBRE. Sixteenth Annual Philip D. Reed Memorial Issue. SPECIAL REPORT: “Exporting Despair: The Human Rights Implications of U.S. Restrictions on Foreign Health Care Funding in Kenya”, por HOODBHOY, Mehlika; FLAHERTY, Martin S. y HIGGINS, Tracy E. — **ARTICLES:** “Private International Law-Making for the Financial Markets”, por BRADLEY, Caroline. — “Critical Analysis of the International Court of Justice Ruling on Israel’s Security Barrier”, por KELLY, Michael J. — **ESSAY:** “Economic Growth, Democracy, the Rule of Law, and China’s Future”, por MUSHKAT, Miron y MUSHKAT, Roda.

FORO DE DERECHO MERCANTIL. Revista Internacional. Bogotá, LEGIS.

2005, n° 8, JULIO-SEPTIEMBRE. PUNTOS DE VISTA: “La reglamentación de las telecomunicaciones en Estados Unidos y la Comunidad Europea”, por WOLFRAM, Dieter. — “Apuntes sobre el ‘fronting’: inconvenientes y ventajas”, por CANDELARIO MACÍAS, María Isabel. — “El novísimo concepto de valor mobiliario”, por DE OLIVEIRA ASCENSÃO, José. — “Las normas jurídicas de resolución de los contratos en el ordenamiento colombiano”, por MANTILLA ESPINOSA, Fabricio y TERNERA BARRIOS, Francisco. — “La reforma de la legislación marítima comercial de Venezuela”, por OMAÑA PARÉS, Gustavo Adolfo. — **IURIS DICTIO:** “Exclusión del acreedor concursal por aplicación del régimen competitivo argentino”, por MOLINA SANDOVAL, Carlos A. — **DOCUMENTOS:** CHILE: Ley de arbitraje comercial internacional chilena. — **ESCENARIOS.** — **DOCTRINA.** — **WEB MERCATORIA.**

2005, n° 9, OCTUBRE-DICIEMBRE. PUNTOS DE VISTA: “La carta de intención y el memorándum de entendimiento”, por

CALVINHO, Gustavo. — “Los principios contractuales de Unidroit: ¿un mero ejercicio académico de juristas notables?”, por MORENO RODRÍGUEZ, José Antonio. — “Comentario sobre las acciones preferentes en México”, por GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco. — “La publicación electrónica del folleto informativo en la admisión a cotización y OPV”, por GARCÍA MANDALONIZ, Marta y RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLEL, Teresa. — “Retos del derecho de grupos societarios en el siglo XXI”, por GAVIRIA GIL, Juan Antonio. — **IURIS DICTIO**: “Comentarios a un reciente fallo judicial español sobre compraventa internacional”, por SCHLECHTRIEM, Peter y PERALES VISCASILLAS, Pilar. — **DOCUMENTOS**: COLOMBIA: Estabilidad jurídica para los inversionistas (Ley N 963, del 8 de julio de 2005). — **ESCENARIOS**. — **DOCTRINA**. — **WEB MERCATORIA**.

FORO INTERNACIONAL. México, D.F., El Colegio de México.

2005, VOL. XLV, Nº 3 (181), JULIO-SEPTIEMBRE. ARTÍCULOS: “Cerremos la llave: la economía política del terrorismo”, por SERRANO, Mónica. — “Nuevos enfoques de desarrollo regional para América Latina. El caso de Ceará, Brasil”, por FRAGOSO LUGO, Lucero. — “Los «hijos del cielo» en el infierno: un reporte sobre el racismo hacia las comunidades chinas en México, 1880-1930”, por TREVIÑO RANGEL, Javier. — “La crisis financiera mexicana de 1994: una visión política-económica”, por BANDA, Humberto y CHACÓN, Susana. — “Nuevos campos de juego: mecanismos de acuerdo para el federalismo mexicano”, por MORALES RAMÍREZ, Rafael. — “Redefiniendo la soberanía, creando una red: la observación internacional del plebiscito chileno de 1988”, por SANTA-CRUZ, Arturo. — “El TLCAN y la integración económica de la frontera México-Estados Unidos: situación presente y estrategias para el futuro”, por MENDOZA, Jorge Eduardo. — **RESEÑAS**.

2005, VOL. XLV, Nº 4 (182), OCTUBRE-DICIEMBRE. ARTÍCULOS: “Gobernanza y burocracia pública: ¿nuevas formas de democracia o nuevas formas de control?”, por PETERS, B. Guy. — “El Servicio Profesional de Carrera en México: de la tradición al cambio”, por PARDO, María del Carmen. — “Flexibilizar la gestión de los recursos humanos en el gobierno federal de los Estados Unidos: ¿lo que ordenó el doctor o una receta equivocada?”, por INGRAHAM, Patricia W. y GETHA-TAYLOR, Heather. — “La formación de la agenda pública”, por TAMAYO, Manuel y CARRILLO, Ernesto. — “Control político y autonomía de gestión en las administraciones públicas noruegas”, por CHRISTENSEN, Tom. — “Los políticos y la reforma de la administración pública en la era de la Nueva Gestión Pública: el caso noruego”, por LÆGREID, Per. — “La disputa por el control: las reformas administrativas en Estados Unidos vistas desde la relación Congreso-Presidencia”, por CEJUDO, Guillermo M. — “Sobre la pertinencia del Servicio Profesional de Carrera en México”, por DUSSAUGE LAGUNA, Mauricio I. — **RESEÑAS**.

GIURISPRUDENZA COMMERCIALE. Milán, Giuffrè.

2005, Nº 32.3, MAYO-JUNIO. PARTE PRIMA: DOTTRINA: “L'imprenditore agricolo e la «professionalità» concessa per legge”, por BUONOCORE, Vincenzo. — “Il recesso del socio di società di capitali”, por CALANDRA BUONAURA, Vincenzo. — “Il momento di operatività del recesso nelle società per azioni”, por CORSI, Francesco. — “I lineamenti di una nuova... improbabile legge fallimentare”, por JORIO, Alberto. — “Il risparmio come oggetto di tutela penale”, por SGUBBI, Filippo. — “Libertà e responsabilità nell'ordinamento dei patrimoni destinati”, por SANTOSUOSSO, Daniele U. — “Il problema del controllo giudiziario nella s.r.l., tra tentazioni «correttrici» degli interpreti e dubbi di incostituzionalità”, por AMBROSINI, Stefano. — “Gli strumenti finanziari di s.p.a.: pluralità delle fattispecie e coordinamento delle discipline”, por CIAN, Marco. — **PROBLEMI D'ATTUALITÀ**: “L'introduzione della *class action* nell'ordinamento italiano. Profili generali”, por RESCIGNO, Matteo. — **PARTE SECONDA: COMMENTI**: “Fallimento, piccola impresa e forma societaria”, por IBBA, Carlo. — “Responsabilità degli amministratori, operazioni infragruppo e vantaggi compensativi”, por SALINAS, Francesco. — “La partecipazione di società di capitali in società di persone”, por DAGNINO, Francesco. — “Buona fede oggettiva e tutela in forma specifica del diritto di opzione dei soci”, por QUARTICELLI, Paola. — “Ancora sull'esaurimento internazionale del marchio”, por CALVELLO, Stefania. — “Brevi note su forma e modalità di esercizio del diritto di recesso”, por BARTOLACELLI, Alessio. — “Sulla legittimazione del singolo sindaco a proporre istanza di accertamento della causa di scioglimento”, por BALZOLA, Stefano. — “Bilancio «straordinario» ex art. 2446 c.c. e nota integrativa”, por LUKACS, Francesco. — “Piani di *stock option* a favore di dipendenti di società controllate e offerta fuori sede”, por ENRIQUES, Luca y SCASELLATI SFORZOLINI, Giuseppe. — **INDICE ANALITICO DELLE DECISIONI**. — **INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI**.

2005, Nº 32.4, JULIO-AGOSTO. PARTE PRIMA: DOTTRINA: “L'unico azionista tra «vecchia» e «nuova» normativa”, por PAVONE LA ROSA, Antonio. — “La responsabilità degli amministratori nell'impresa globalizzata”, por MONTALENTI, Paolo. — “Le attività che «utilizzano o possono utilizzare» il fondo nella nozione d'imprenditore agricolo”, por MONTANARI, Massimo. — “La trasformazione delle società cooperative”, por PACIELLO, Andrea. — “Brevi riflessioni in tema di conformità al diritto comunitario dell'obbligo di iscrizione del mediatore”, por SPADARO, Giuseppe. — “Gruppi cooperativi e gruppo cooperativo paritetico”, por GENCO, Roberto. — “Il gruppo cooperativo paritetico (una prima lettura dell'art. 2545-*septies* c.c.)”, por SANTAGATA, Renato. — “I patrimoni di destinazione nell'insolvenza”, por D'AMBROSIO, Corrado. — **PROBLEMI D'ATTUALITÀ**: “Il nuovo codice della proprietà industriale”, por DI CATALDO, Vincenzo. — **PARTE SECONDA**:

COMMENTS: “La posizione della Cassazione sulla disciplina delle società consortili: i limiti della rilevanza causale sulla forma societaria”, per SARALE, Marcella. — “Sindacato giudiziario della diligenza dell’amministratore e prova dei vantaggi compensativi”, per MONACI, Debora. — “L’art. 2409 c.c. e la nuova s.r.l.”, per DALMARTELLO, Andrea. — “La prima pronuncia in tema di recesso *ex art.* 2328, 2 comma, n. 13, c.c.”, per DE BIASI, Pierluigi. — “Regole di condotta degli intermediari finanziari: gli obblighi di informazione”, per NEGRO, Ettore Maria. — “Responsabilità dell’intermediario finanziario per violazione degli obblighi di informazione e protezione dell’investitore non professionale”, per PALMIERI, Marco. — “Caso Parmalat e tutela cautelare «sommatoria»: amministratori di s.p.a. o accomandatari?”, per SANFILIPPO, Pierpaolo M. — INDICE ANALITICO DELLE DECISIONI. — INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI.

2005, n° 32.5, SEPTIEMBRE-OCTUBRE. PARTE PRIMA: DOTTRINA: “La nozione di informazione privilegiata tra «Shareholder Value» e «Socially Responsible Investing»”, per DENOZZA, Francesco. — “Modifiche di patti parasociali, tutela delle minoranze e opa obbligatoria (considerazioni sul patto anti-opa RCS MediaGroup)”, per MEO, Giorgio. — “Capitale sociale, informazione contabile e sistema del netto: una risposta a Francesco Denozza”, per ENRIQUES, Luca. — “Modifiche, piccole e non, in tema di responsabilità dei sindaci di s.p.a.”, per LOFFREDO, Elisabetta. — “Il conflitto di interessi degli amministratori di s.r.l. e la collocazione del tipo”, per CORSO, Silvia. — “Le collezioni d’arte contemporanea tra diritto di autore e diritto di impresa”, per LEUZAPPA, Antonio Maria. — “La funzione del *trust* nel fallimento”, per GRECO, Vincenzo. — PROBLEMI D’ATTUALITÀ: “Brevi note sulla «filosofia» della nuova revocatoria fallimentare”, per FORTUNATO, Sabino. — “Il «nuovo» concordato preventivo”, per CENSONI, Paolo Felice. — **PARTE SECONDA: COMMENTS:** “Difetto di legittimazione attiva del curatore ad agire *ex art.* 2560, 2 comma, c.c.”, per SPIOTTA, Marina. — “Surroga assicurativa e sentenza condizionale”, per CORRIAS, Paoloefisio. — “Brevi note in tema di novità e capacità distintiva del marchio di forma”, per TONI, Anna Maria. — “La ripartizione dell’onere probatorio nei giudizi di risarcimento dei danni derivanti dallo svolgimento di servizi di investimento”, per GILOTTA, Sergio. — “Sede legale della società non conforme alla sede effettiva della stessa”, per PAVONE LA ROSA, Antonio. — “La revoca giudiziale per giusta causa dell’amministratore unico accomandatario di società in accomandita semplice”, per BATTISTINI, Nicola. — “Aumento di capitale ed esclusione del diritto di opzione nella società per azioni tedesca”, per SANGIOVANNI, Valerio. — “La nuova *golden share*: l’amministratore senza diritto di voto e gli altri poteri speciali”, per SACCO GINEVRI, Andrea. — INDICE ANALITICO DELLE DECISIONI. — INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI.

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE. Milán, Giuffrè.

2005, n° 3, MAYO-JUNIO. CORTE COSTITUZIONALE. DECISIONI DELLA CORTE: mayo/junio 2005. — *OSSERVAZIONI A DECISIONI DELLA CORTE:* “Ordinamento penale e norme di organizzazione «a confronto»: livelli essenziali, ed ulteriori, del diritto all’imparzialità ed al buon andamento delle Pubbliche Amministrazioni”, per BOTTINO, Gabriele. — “La nuova disciplina di alienazione e devoluzione delle cose sequestrate al vaglio della Corte costituzionale”, per MASSARI, Francesca. — “Tutela del *Made in Italy* e riparto di competenza tra Stato e Regioni”, per LOMBARDI, Cristiana. — “Le questioni di legittimità costituzionale su norme già dichiarate incostituzionali: perché la Corte restituisce gli atti al giudice *a quo*?”, per PISTORIO, Giovanna. — “L’insindacabilità «di gruppo» e le oscillazioni della Corte costituzionale”, per ZANON, Nicolò. — “Lo strano caso della «costituzionalità sopravvenuta» e lo pseudo-principio di libera scelta del medico”, per CUOCOLO, Lorenzo. — “Art. 10, Statuti speciali e competenza esclusiva dello Stato”, per DI LELLO, Carla. — “Diritto al congedo straordinario per l’assistenza al soggetto disabile: verso una preferenza estesa ai familiari diversi dai genitori?”, per TONDI DELLA MURA, Vincenzo. — “Vicende dell’imputazione e giudizio abbreviato”, per FIORIO, Carlo. — “Sul fondamento (o sulla mancanza di fondamento) costituzionale delle Comunità montane”, per RESCIGNO, Giuseppe Ugo. — “Titolo V, ordinamento degli enti locali e Comunità montane”, per MANGIAMELI, Stelio. — **NOTE E OSSERVAZIONI A DECISIONI DELLA CORTE PUBBLICATE IN PRECEDENTI FASCICOLI:** “La natura del ricorso straordinario e la nozione di «giudizio»: la Corte costituzionale e l’«ircocervo»”, per PIGNATELLI, Nicola. — “La Corte accentra la gestione del rischio di incidente rilevante”, per DE LEONARDIS, Francesco. — “Un passo avanti in tema di ragionevole durata del processo”, per DINACCI, Filippo Raffaele. — “L’immediata esecutività (ed esecuzione) del provvedimento amministrativo di espulsione dello straniero rende la lesione della libertà personale «irrelevante»”, per CENTINI, Matteo. — **GIURISDIZIONI ORDINARIE E SPECIALI EUROPEE ED ITALIANE. DECISIONI DI RILIEVO COSTITUZIONALE:** Tribunale di Milano, ord. 7 settembre 2004, con obsevaciones de DI TODARO, Andrea Aurelio: “Responsabilità del *provider* per fatto altrui e diritto di satira: un’ordinanza... sui giusti binari?”. — **ARTICOLI:** “Libertà di impresa e libertà professionale nell’esperienza costituzionale italiana”, per GIANFRANCESCO, Eduardo. — “Il diritto di accesso ad un tribunale secondo la Corte di Strasburgo e l’insindacabilità parlamentare prevista dall’art. 68, comma 1, della Costituzione italiana”, per PALOMBINO, Fulvio Maria. — “Il falso mito del «principio di non regressione» nel procedimento di autorizzazione alla ratifica del Trattato costituzionale europeo”, per PICCIONE, Daniele. — **DOCUMENTAZIONE E CRONACA COSTITUZIONALE. PARLAMENTO:** “Il parere parlamentare sugli schemi di decreto legislativo: le tendenze del «neoparlamentarismo consultivo» nella XIV legislatura”, per CACOPARDO, Paolo. — “Il procedimento formativo dei decreti legislativi nell’analisi delle leggi delega e della prassi parlamentare”, per PERRONE, Alessandro.

2005, n° 4, JULIO-AGOSTO. CORTE COSTITUZIONALE. DECISIONI DELLA CORTE: julio 2005. — *OSSERVAZIONI A DECISIONI DELLA CORTE:* “Una additiva di principio «inutile» o «ridondante»?”, per CELOTTO, Alfonso. — “Il principio

costituzionale di buon andamento e l'organizzazione «esterna» delle Pubbliche Amministrazioni: i limiti alla disciplina delle società regionali di servizi”, por BOTTINO, Gabriele. — “Norme generali sull’istruzione e potestà legislativa concorrente in materia di istruzione: alla ricerca di un criterio discrezionale”, por SCACCIA, Gino. — “Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato: quali limiti all’impugnazione della legge?”, por BONANNI, Roberto. — “Questioni *ex art.* 819 c.p.c. e giudizio incidentale di legittimità costituzionale”, por ESPOSITO, Mario. — “Prognosi sul futuro delle interpretative di rigetto”, por DOLSO, Gian Paolo. — “Sull’operatività del termine «massimo di fase» *ex art.* 304 comma 6 c.p.p. in caso di regressione del procedimento: è costituzionalmente illegittimo l’art. 303 comma 2 c.p.p., nella parte in cui non consente il computo della custodia cautelare sofferta nelle fasi diverse”, por CERESA-GASTALDO, Massimo. — “Sempre incerti ruolo e limiti dell’iscrizione nel registro delle notizie di reato”, por DINACCI, Filippo Raffaele. — “La Corte, le Regioni e il «Codice delle comunicazioni elettroniche»”, por DI SALVATORE, Enzo. — “Il doppio percorso del nuovo Statuto ligure. Una vicenda esemplare, in negativo”, por CUOCOLO, Fausto. — **NOTE E OSSERVAZIONI A DECISIONI DELLA CORTE PUBBLICATE IN PRECEDENTI FASCICOLI:** “La «concorrenza di competenze» ovvero la formazione professionale tra ordinamento civile e competenze regionali”, por PELLIZZONE, Irene. — “Giudizio abbreviato e indagini difensive al vaglio della Corte costituzionale”, por ZACCHÈ, Francesco. — **GIURISDIZIONI ORDinarie E SPECIALI EUROPEE ED ITALIANE. DECISIONI DI RILIEVO COSTITUZIONALE:** Consiglio di Stato, Sez. V, sent. 8 agosto 2005, n. 4207, con osservaciones de MORBIDELLI, Giuseppe: “Controlimiti o contro la pregiudiziale comunitaria?” y de DI SERI, Chiara: “Un «tentativo» di applicazione dei «controlimiti»”. — **ARTICOLI:** “Gli «ordinamenti territoriali distinti» nella tradizione e nelle prospettive del diritto privato”, por VITUCCI, Paolo. — “La recente giurisprudenza della Corte costituzionale sulla «tutela della concorrenza» (art. 117, comma 2, lett. e): linee di tendenza e problemi aperti”, por CERASO, Linda.

HARVARD LAW REVIEW. Cambridge, The Harvard Law Review Association.

2005, VOL. 118, N° 7, MAYO. ARTICLE: “Congressional Authorization and the War on Terrorism”, por BRADLEY, Curtis A. y GOLDSMITH, Jack L. — **BOOK REVIEW.** — **DEVELOPMENTS IN THE LAW – JOBS AND BORDERS:** I. Introduction. — II. The Trafficking Victims Protection Act. — III. Legal Tools for Altering Labor Conditions Abroad. — IV. Legal Protections for Illegal Workers. — V. The Constitutionality of Immigration Federalism. — VI. Drawing Lines Around Corporate Inversion. — **NOTES:** “Old Regionalism, New Regionalism, and Envision Utah: Making Regionalism Work”. — “Toward a Greater State Role in Election Administration”. — “Collective Sanctions and Large Law Firm Discipline”. — “Successor Liability, Mass Tort, and Mandatory-Litigation Class Action”. — “The Offences Clause After *Sosa v. Alvarez-Machain*”. — “Juvenile Curfews and the Major Confusion over Minor Rights”. — **BOOK NOTE.** — **RECENT CASES:** TITLE VII – SEX DISCRIMINATION: Ninth Circuit Holds That Women Can Be Required To Wear Makeup as a Condition of Employment. – *Jespersen v. Harrah’s Operating Co.* — CRIMINAL LAW – MUTUAL COMBAT MITIGATION: Appellate Court of Illinois Holds That Disproportionate Reaction to Provocation Negates Mutual Combat Mitigation. – *People v. Thompson.* — CRIMINAL PROCEDURE – JURY TAMPERING: Ninth Circuit Holds That Glaring by Government Agents May Trigger Presumption of Prejudice. – *United States v. Rutherford.* — ADMINISTRATIVE LAW – JUDICIAL REVIEW: District Court for the District of Columbia Invalidates Regulations Implementing Bipartisan Campaign Reform Act. – *Shays v. FEC.* — ELECTION LAW – STATUTORY INTERPRETATION: Sixth Circuit Employs Clear Statement Rule in Holding That the Help America Vote Act Does Not Require States To Count Provisional Ballots Cast Outside Voters’ Home Precincts. – *Sandusky County Democratic Party v. Blackwell.* — AMERICAN INDIAN LAW – TRIBAL COURT CIVIL JURISDICTION: Ninth Circuit Holds That Tribal Courts Lack Subject Matter Jurisdiction over Products Liability Suits Arising on Tribal Land. – *Ford Motor Co. v. Todecheene.* — CONSTITUTIONAL LAW – COMMERCE CLAUSE: Eleventh Circuit Holds That Congress May Not Criminalize Possession of Intrastate Child Pornography. – *United States v. Maxwell.*

2005, VOL. 118, N° 8, JUNIO. ARTICLES: “Delaware’s Politics”, por ROE, Mark J. — “Rethinking Fiscal Federalism”, por SUPER, David A. — **REPLIES TO CONGRESSIONAL AUTHORIZATION:** “International Law, U.S. War Powers, and the Global War on Terrorism”, por GOODMAN, Ryan y JINKS, Derek. — “Administrative Law Goes to War”, por SUNSTEIN, Cass R. — “Controlling Executive Power in the War on Terrorism”, por TUSHNET, Mark. — **REJOINDER:** “The War on Terrorism: International Law, Clear Statement Requirements, and Constitutional Design”, por BRADLEY, Curtis A. y GOLDSMITH, Jack L. — **BOOK REVIEW.** — **NOTES:** “The Case for Federal Threats in Corporate Governance”. — “Judicial Approaches to Direct Democracy”. — “Regulating Preimplantation Genetic Diagnosis: The Pathologization Problem”. — “Assessing the Viability of a Substantive Due Process Right to In Vitro Fertilization”. — “Actualizing the Trope of Internationalism in Class Action Theory”. — “Making Sense of Hybrid Speech: A New Model for Commercial Speech and Expressive Conduct”. — “Unfixing *Lawrence*”. — “Leaving Religious Students Speechless: Public University Antidiscrimination Policies and Religious Student Organizations”. — **RECENT CASES:** FIRST AMENDMENT – UNCONSTITUTIONAL CONDITIONS: Third Circuit Holds the Solomon Amendment Unconstitutional. – *Forum for Academic & Institutional Rights (FAIR) v. Rumsfeld.* — CRIMINAL LAW – DOUBLE JEOPARDY: First Circuit Upholds Re prosecution of Defendant Acquitted in «Sham» Trial. – *Gonzalez v. Justices of the Municipal Court of Boston.* — CONSTITUTIONAL LAW – FOURTH AMENDMENT: Ninth Circuit Holds That Destructive Search of Spare Tire at Border Is Constitutional. – *United States v. Cortez-Rocha.*

HASTINGS INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW REVIEW. San Francisco, University of California, Hastings College of the Law.

2005, VOL. 28, N° 3. FACTS, RIGHTS, AND REMEDIES: IMPLEMENTING INTERNATIONAL LAW IN THE ISRAEL/PALESTINE CONFLICT, sponsored by the TODA INSTITUTE FOR GLOBAL PEACE AND POLICY RESEARCH: "Facts, Rights, and Remedies: Implementing International Law in the Israel/Palestine Conflict", por BISHARAT, George E. — "International Law and the Peace Process", por FALK, Richard. — "Facts, Rights and Remedies", por SAID, Wadie E. — "To Reconcile, or to be Reconciled?: Agency, Accountability, and Law in Middle Eastern Conflicts", por KING-IRANI, Laurie. — "International Law & Rights-Based Remedies in the Israel-Palestine Conflict: Settlements", por BÂLI, Asl Ü. — "International Law and the Palestine Refugees", por QUIGLEY, John. — "The Mirage of Rights – Response", por BARKAN, Elazar. — "Palestinian/Israeli Water Conflict and Implementation of International Water Law Principles", por ELVER, Hilal. — "Discussion of the International Water Law Principles Dr. Elver Lays Out", por NACHBAUR, James W. — **NOTES:** "Challenging China's Fixed Exchange Rate Regime: An Analysis of U.S. Options", por LOU, Xinchun Sofia. — "Applying the Rule of Law in the War on Terror: An Examination of Guantanamo Bay Through the Lens of the U.S. Constitution and the Geneva Conventions", por PARISEAULT, John R. — "Trading Places: Illicit Antiquities, Foreign Cultural Patrimony Laws, and the U.S. National Stolen Property Act after *United States v. Schultz*", por PETR, Mark J.

2005, VOL. 29, N° 1. ARTICLES: "Informal Rules, Transaction Costs, and the Failure of the «Takings» Law in China", por LIU, Chenglin. — "Geographical Indicators: A Unique European Perspective on Intellectual Property", por GUTIERREZ, Eva. — "Going Toe to Toe: President Barak's and Chief Justice Rehnquist's Theories of Judicial Activism", por GUIORA, Amos N. y PAGE, Erin M. — **NOTES:** "The German Parental-Leave System as a Model for California: Creating a Race to the Top within a Federal System", por LARSEN, Dirk. — "Judicial Reform in Afghanistan: A Case Study in the New Criminal Procedure Code", por AHMED, Faiz. — "Who Gets the Better Deal?: A Comparison of the U.S. and English Infancy Doctrines", por GOODFELLOW, Simon.

HOUSTON LAW REVIEW. Houston, University of Houston Law Center.

2005, VOL. 42, N° 2. ARTICLES: "A House Divided: Mandatory Arrest, Domestic Violence, and the Conservatization of the Battered Women's Movement", por MICCIO, G. Kristian. — "«A Curious Chapter in the History of Judicature»: *Wheaton v. Peters* and the Rest of the Story (of Copyright in the New Republic)", por JOYCE, Craig. — "Spare the Rod, Spoil the Director? Revitalizing Directors' Fiduciary Duty Through Legal Liability", por FAIRFAX, Lisa M. — **COMMENTS:** "«To the Stars, Despite Adversity»: Liability for the *Columbia* Space Shuttle Tragedy", por DARSEY, Marcy. — "Analyzing the Urge to Merge: Conversion of Intangible Property and the Merger Doctrine in the Wake of *Kremen v. Cohen*", por FRANKS, Courtney W. — "Learning to Live Together: Exploring Interactions Between Bankruptcy Law and Energy Law", por HOLLRAH, Kendall.

2005, VOL. 42, N° 3. ARTICLES: "Erosive Interpretation of Environmental Law in the Supreme Court's 2003-04 Term", por LIN, Albert C. — "Moral Communities or a Market State: The Supreme Court's Vision of the Police Power in the Age of Globalization", por DELAHUNTY, Robert J. y PEREZ, Antonio F. — "IP Transactions: On the Theory & Practice of Commercializing Innovation", por KIEFF, F. Scott. — "The Residency Match: Competitive Restraints in an Imperfect World", por MADISON, Kristin. — **COMMENTS:** "Shopping for a Collective Voice When Unionization Is Unattainable: 1.6 Million Women Speak Up in *Dukes v. Wal-Mart Stores, Inc.*", por ARCHER, Anna M. — "Confronting Threats Through Unconventional Means: Offensive Information Warfare as a Covert Alternative to Preemptive War", por COX, Stephen J. — "Military Tribunals: Cure for the Terrorism Virus or a Plague All Their Own?", por YOUSEF, Shaden.

2005, VOL. 42, N° 4. SYMPOSIUM: TRANSACTIONS, INFORMATION AND EMERGING LAW, organizado por el INSTITUTE FOR INTELLECTUAL PROPERTY & INFORMATION LAW SYMPOSIUM: Introduction, por NIMMER, Raymond T. — "Contract and Copyright", por EASTERBROOK, Frank H. — "Pre-Approved Contracts for Internet Commerce", por GILLETTE, Clayton P. — "General Public License 3.0: Hacking the Free Software Movement's Constitution", por GOMULKIEWICZ, Robert W. — "Fairness in Electronic Contracting: Minimum Standards for Non-Negotiated Contracts", por OAKLEY, Robert L. — "Reconsidering the DMCA", por WAGNER, R. Polk. — **COMMENTS:** "A Postmortem of the Digital Television Broadcast Flag", por NGUYEN, Cuong Lam. — "Paper or Plastic?: Electronic Discovery and Spoliation in the Digital Age", por VAN OOSTENRIJK, Lloyd S.

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, N° 3. "Defending the Detainees at Guantánamo Bay", por WILSON, Richard J. — "«We Are the World» – Or Are We? The United States' Conflicting Views on the Use of International Law and Foreign Legal Decisions", por HARRIS, Hadar. — "Facing the Music: Traditional Knowledge and Copyright", por BACHNER, Bryan. — "Strengthening America's Foundation: Why Securing the Right to an Education at Home is Fundamental to the United States' Efforts to Spread Democracy Abroad", por LERUM, Eric; MOREIRA, Sheila y SCHEINKMAN, Rena. — "Marriage, Divorce, and Inheritance Laws in Sierra Leone and Their Discriminatory Effects on Women", por DAVIES, Pamela O. — "Political Developments in Post-Eyadema Togo: A Critical Analysis", por APPIAGYEI-ATUA, Kwadwo.

— “Protecting Mental Disability Rights: A Success Story in the Inter-American Human Rights System”, por HILLMAN, Alison A. — **UPDATES FROM THE REGIONAL HUMAN RIGHTS SYSTEMS: Africa: Bah Ould Rabah v. Mauritania. — Odjoriby Cossi Paul v. Benin.** — Subsequent Commission Sessions. — Benin. — Zimbabwe. — *European Court of Human Rights: Khashiyev and Akayeva v. Russia; Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia; Isayeva v. Russia.* — *Inter-American System: The Demobilization Process in Colombia.* — The Commission’s Report. — The Proposed Amnesty Program. — **INTERNATIONAL LEGAL UPDATES: Asia: Afghan Parliamentary Elections Delayed.** — King Gyanendra Declares a State of Emergency in Nepal. — India’s New Patent Law May Increase the Price of AIDS Drugs. — *Middle East: Egypt.* — Israel/Palestine. — Iraq/Jordan. — **UNITED NATIONS UPDATE: Towards a Global Ban on Human Cloning?** — **UPDATES FROM THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURTS: International Criminal Court: Côte d’Ivoire.** — Democratic Republic of the Congo. — *Darfur Update.* — *Rwanda: Eliézer Niyitegeka v. Prosecutor, Case No. ICTR-96-14-A.* — *Sylvestre Gacumbitsi v. Prosecutor, Case No. ICTR-2001-64-T.* — **LEGISLATIVE WATCH: Report on key U.S. legislation relevant to human rights and humanitarian law.** — **NGO UPDATE.**

2005, VOL. 13, Nº 1. “Criminalizing Hate Speech: A Comment on the ICTR’s Judgment in *The Prosecutor v. Nahimana, et al.*”, por ORENTLICHER, Diane F. — “Review of Conference: «International Criminal Tribunals in the 21st Century»”, por CURRY, Tim. — “*De Facto v. De Jure* Equality in the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia”, por MCGONIGLE, Brianne. — “The *Unocal* Settlement: Implications for the Developing Law on Corporate Complicity in Human Rights Abuses”, por CHAMBERS, Rachel. — “The Israeli Disengagement Plan: Unilateralism in the Face of Multilateral Agreements”, por HOLLINDER, Brandon. — “Iraq’s Constitutional Process: Challenges and the Road Ahead”, por JIMÉNEZ, Vanessa J. — **UPDATES FROM THE REGIONAL HUMAN RIGHTS SYSTEMS: European Court of Human Rights: Broniowski v. Poland.** — *Steel and Morris v. The United Kingdom.* — *Inter-American System: Yakye Axa v. Paraguay.* — *Yatama v. Nicaragua.* — *African Commission: African Commission on Human and People’s Rights.* — **INTERNATIONAL LEGAL UPDATES: Latin America: Prosecution of Former Dictatorship Officials in «Dirty War» Cases.** — Colombian Justice and Peace Law. — *Africa: African Union.* — Chad. — Rwanda. — Liberia. — *Middle East: Occupied Palestinian Territories.* — Algeria. — *Asia: China’s Ratification of the International Covenant on Civil and Political Rights.* — Censorship in China. — Elections in Afghanistan. — **UNITED NATIONS UPDATE: The 2005 World Summit: Soft Progress on Human Rights.** — **UPDATES FROM THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURTS: International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia: Progress of the Completion Strategy.** — Recent Arrests. — Contempt Indictments. — *International Criminal Tribunal for Rwanda: Prosecutor v. Emmanuel Nindabahizi, Case No. ICTR-2001-71-I.* — *Prosecutor v. André Ntagerura, Emmanuel Bagambiki, and Samuel Imanishimwe, Case No. ICTR-99-46-T.* — *International Criminal Court: Darfur.* — Northern Uganda. — Democratic Republic of Congo. — Working Group on the Crime of Aggression. — Ratifications. — *The Extraordinary Chambers of the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed during the Period of Democratic Kampuchea.* — *The Special Court of Sierra Leone.* — *The Iraqi Special Tribunal.* — **LEGISLATIVE WATCH: Report on key U.S. legislation relevant to human rights and humanitarian law.** — **NGO UPDATE.**

HUMAN RIGHTS LAW JOURNAL. Colonia-Estrasburgo-Arlington, N. P. Engel.

2005, VOL. 26, Nº 1-4, OCTUBRE. ARTICLES: “Reforming the Human Rights Protection System Established by the European Convention on Human Rights. A new Protocol No. 14 to the Convention and other measures to guarantee the long-term effectiveness of the Convention system”, por EATON, Martin y SCHOKKENBROEK, Jeroen. — **DECISIONS AND REPORTS: EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, Strasbourg:** Fundamental rights protection under EC law considered «equivalent» to that under the ECHR / Impounding by Irish authorities of Yugoslavian aircraft (leased and operated by Turkish airline) in pursuance of UN sanctions regime and EC Council regulation / *Bosphorus [Airways] v. Ireland.* — Binding effect of interim measures / Grand Chamber / *Mamatkulov et al. v. Turkey.* — Denial of legal aid in defamation proceedings (here: McDonald’s against two distributors of an extremely critical leaflet in an anti-McDonald’s campaign) / Freedom of expression / *Steel and Morris v. UK.* — COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, *Luxembourg:* Scope of an EU Council Framework Decision (2001/220/JHA) / Standing of victims in criminal proceedings / Protection of vulnerable persons (five-year-old children) / *Pupino case:* * Opinion of Advocate General Kokott / * Judgment of the Court. — **DOCUMENTATION: Effectiveness of the European Court of Human Rights – The 2004 reform package.** — EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Strasbourg:* Protocol No. 14 to the ECHR amending the control system of the Convention: Text and Explanatory Report. — Response to the Committee for Human Rights (CDDH) Interim Activity Report. — PARLIAMENTARY ASSEMBLY OF THE COUNCIL OF EUROPE, *Strasbourg:* Opinion on Draft Protocol No. 14 to the ECHR. — Candidates for the European Court of Human Rights – Rec. 1649 (2004). — COMMITTEE OF MINISTERS OF THE COUNCIL OF EUROPE, *Strasbourg:* Ensuring the effectiveness of the implementation of the ECHR – Declaration. — Recommendation to member states on the re-examination or reopening of certain cases at domestic level following judgments of the European Court of Human Rights – Rec. (2000) 2. — Recommendation to member states on the publication and dissemination in the member states of the text of the ECHR and of the case-law of the European Court of Human Rights – Rec. (2002) 13 and Res. (2002) 58. — Practice in respect of friendly settlements – Res. (2002) 59. — The ECHR in university education and professional training – Rec. (2004) 4. — Verification of the compatibility of draft laws, existing laws and administrative practice with the standards laid down in the ECHR – Rec. (2004) 5. — Improvement of domestic remedies

– Rec. (2004) 6. — Judgments revealing an underlying systemic problem – Res. (2004) 3. — THIRD SUMMIT OF HEADS OF STATE AND GOVERNMENT OF THE COUNCIL OF EUROPE: Warsaw Declaration / Warsaw Action Plan. — Memorandum by the European Court of Human Rights to the Summit. — International instruments relating to human rights / Classification and status of ratifications as of 1 January 2005, por MARIE, Jean-Bernard. — **PENDING PROCEEDINGS:** EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Strasbourg*: Aspects of conflict with Community law and ECJ case-law / Sex discrimination in social security to be reconsidered / *Stec et al. v. UK*.

2005, VOL. 26, Nº 5-8, NOVIEMBRE. ARTICLES: “Further Steps of the Council of Europe with a View to Combating Terrorism”, por TOMUSCHAT, Christian. — “Election Observation by the Parliamentary Assembly of the Council of Europe (PACE)”, por HALLER, Bruno. — **DECISIONS AND REPORTS:** EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Strasbourg*: Ban on wearing the Islamic headscarf in Turkish universities no violation of religious freedom / No violation of the right to education / Grand Chamber confirms the Chamber judgment / *Leyla ahin v. Turkey*. — Excessive use of firearms by military police / Shooting of two unarmed Roma fugitives during attempted arrest / Violation of the right to life (Article 2 ECHR) / Racist motives not proved / Grand Chamber modifies the Chamber judgment as to the burden of proof / *Nachova et al. v. Bulgaria*. — Living conditions of, and discrimination against, Roma villagers following the killing of fellow Roma and the destruction of their homes / Interference with human dignity amounted to degrading treatment / *Moldovan (No. 2) et al. v. Romania*. — Friendly settlement in a case of degrading treatment / *Moldovan (No. 1) et al. v. Romania*. — Death sentence imposed but not carried out and subsequent removal of risk of execution / No violation of the right to life / Grand Chamber / *Öcalan v. Turkey*. — Friendly settlement in the first pilot judgment / *Broniowski v. Poland*. — COURT OF FIRST INSTANCE OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, *Luxembourg*: Binding effect of measures taken by the UN Security Council (through its Sanctions Committee) to combat international terrorism / Freezing of funds of persons and entities associated with Usama bin Laden, the Al-Qaeda network and the Taliban / Criterion of the standard of universal protection of fundamental human rights / *Case of Yusuf et al.* — **DOCUMENTATION:** INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *The Hague*: Thomas Buergenthal re-elected ICJ Judge. — COUNCIL OF EUROPE, *Strasbourg*: Convention on the Prevention of Terrorism: Text and Explanatory Report. — COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF EXPERTS ON TERRORISM, *Strasbourg*: On the possible «added value» of a comprehensive Convention on Terrorism, informe por TOMUSCHAT, Christian. — PARLIAMENTARY ASSEMBLY OF THE COUNCIL OF EUROPE, *Strasbourg*: *The human rights situation in the Chechen Republic*: Resolution 1403 (2004) / Recommendation 1679 (2004) / Report of the Committee on Legal Affairs and Human Rights, por BINDIG, Rudolf. — Honouring of obligations and commitments by the Russian Federation – Res. 1455 (2005) and Rec. 1710 (2005). — Media and terrorism – Recommendation 1706 (2005). — Current situation in Kosovo – Resolution 1453 (2005). — **PENDING PROCEEDINGS:** EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Strasbourg*: Forced disappearance of a son in Chechnya / Forced disappearance of a husband after individual petition to Strasbourg / Intimidation / Admissibility / *Imakayeva v. Russia*. — Forced disappearance of a son in Ingushetia / Application admissible / *Bazorkina v. Russia*. — Killing of an active political figure in Chechnya and three members of her family / Anti-war protest and «Committee of Soldiers’ Mothers» / Harassment of the killed mother’s daughter because of her application to the European Court of Human Rights / Admissibility / *Bitiyeva et al. v. Russia*.

2005, VOL. 26, Nº 9-12, DICIEMBRE. ARTICLES: “Parting Thoughts of an Outgoing Registrar of the European Court of Human Rights”, por MAHONEY, Paul. — **DECISIONS AND REPORTS:** UN HUMAN RIGHTS COMMITTEE, *Geneva/New York*: Arbitrary refusal of a legally authorized therapeutic abortion by doctors in a public-sector hospital / Physical pain and mental suffering (Pregnancy involving an anencephalic foetus) / Cruel, inhuman or degrading treatment / Violation of Articles 2, 7, 17 and 24 CCPR / *Llantoy Huamán v. Peru*. — EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Strasbourg*: Killing of three civilians during a military operation / Failure to carry out an adequate and effective investigation / Violation of Article 2 ECHR / Mutilation of the applicant’s son amounting to degrading treatment contrary to Article 3 ECHR / Government’s failure to submit key documentary evidence to the Court / *Akkum et al. v. Turkey*. — Impending expulsion to the Democratic Republic of Congo of an alleged collaborator of former President Mobutu / Expulsion «at this moment in time» would amount to a violation of Article 3 ECHR / *N. v. Finland*. — Negative value judgments in strong, polemical, sarcastic language about politicians (including President Kuchma’s alleged intentions) protected by freedom of the press / Conviction of the publisher of the newspaper «The Day» violates freedom of expression (Article 10 ECHR) / *Ukrainian Media Group v. Ukraine*. — Highest award ever made by a jury in a libel case against a media group (IRE300,000) / Alleged knowledge of democratic left leader Proinsias de Rossa about criminal «special activities» of his party / Conformity with Article 10 ECHR / Adequate safeguards against disproportionate awards / *Independent News and Media and Independent Newspapers Ireland v. Ireland*. — HOUSE OF LORDS, *London*: Absolute rejection of torture as a constitutional principle / Evidence obtained by the infliction of torture non-admissible / Different approaches to the burden of proof / Preventive restrictive measures against suspected international terrorists before the Special Immigration Appeals Commission (SIAC). — **DOCUMENTATION:** COUNCIL OF EUROPE, *Strasbourg*: United Kingdom withdraws derogation under Article 15 ECHR / Extended power of arrest and detention in the Anti-terrorism Act 2001 ceases to operate. — EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Strasbourg*: Words of Farewell to Paul Mahoney, por WILDHABER, Luzius. — Review of the Working Methods of the European Court of Human Rights, informe por LORD WOOLF. — The Warsaw Information Office of the Council of Europe / Initial role and transformation / 15 years of experience, por MACHISKA, Hanna. — PARLIAMENTARY ASSEMBLY OF THE COUNCIL OF EUROPE, *Strasbourg*: Functioning of democratic institutions in

Moldova – Res. 1465 (2005) and Rec. 1721 (2005). — Post-monitoring dialogue with Latvia, memorándum por FRUNDA, György. — **PENDING PROCEEDINGS:** EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Strasbourg*: Evidence obtained under torture used in a criminal procedure / Application communicated to the Government / *Harutyunyan v. Armenia*.

HUMAN RIGHTS LAW REPORTS –UK CASES–. Londres, Sweet & Maxwell.

2005, PART 3. *R. v. Secretary of State for Education and Employment, Ex P. Williamson*: Corporal punishment – Freedom to manifest one’s religious belief – Independent schools – Parental rights – Religious education – Right to education. — *Huang v. Secretary of State for the Home Department*: Appeals – Asylum seekers – Immigration Adjudicators – Proportionality – Removal – Right to respect for private and family life. — *R. (on the application of S.B.) v. Headteacher and Governors of Denbigh High School*: Freedom to manifest one’s religious belief – Islamic law – Justification – Maintained schools – Right to education – School exclusions – School uniform. — *Taylor v. Lancashire County Council*: Agricultural holdings – Breach of covenant – Declarations of incompatibility – Discrimination – Justification – Notices to quit – Parliamentary intention – Possession orders. — *R. v. Durham Constabulary Ex P. R.*: Consent – Reprimands and warnings – Right to fair trial – Young offenders. — *Beaulane Properties Limited v. Palmer*: Adverse possession – Deprivation of possessions – Exclusive possession – Justification – Legitimate aim – Limitation periods – Registered land – Trespassers. — *Austin v. Metropolitan Police Commissioner*: Breach of the peace – Burden of proof – Demonstrations – False imprisonment – Necessity – Police powers and duties – Processions – Right to liberty and security. — *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.

2005, PART 4. *R. (on the application of Hooper) v. Secretary of State for Work and Pensions*: Peaceful enjoyment of possessions – Pensions – Right to respect for private and family life – Sex discrimination – Widows benefits. — *N. v. Secretary of State for the Home Department*: AIDS – Asylum seekers – Death – Deportation – HIV – Inhuman or degrading treatment or punishment – Medical treatment – Torture. — *R. (on the application of Carson) v. Secretary of State for Work and Pensions*; *R. (on the application of Reynolds) v. Secretary of State for Work and Pensions*: Discrimination – Income Support – Jobseekers Allowance – Justification – Peaceful enjoyment of possessions – Pension benefits. — *R. (on the application of Bagdanavicius) v. Secretary of State for the Home Department*: Asylum seekers – Deportation – Inhuman or degrading treatment or punishment – Persecution. — *Holland v. HM Advocate*: Dock identification – Privilege against self incrimination – Prosecution disclosure – Right to fair trial – Scotland – Solemn procedure. — *Sinclair v. HM Advocate*: Disclosure – Prosecution witnesses – Right to fair trial – Scotland – Witness statements. — *Michael Douglas, Catherine Zeta-Jones, Nothern & Shell Plc. v. Hello! Ltd., Hola S.A., Eduardo Sanchez Junco*: Breach of confidence – Conspiracy to injure – Economic torts – Freedom of expression – Inconvenience – Licences – Mental distress – Press – Privacy – Right to respect for private and family life – Trade secrets – Unlawful interference.

2005, PART 5. *R. v. Mushtaq*: Admissibility – Confessions – Jury directions – Misdirections – Oppression – Privilege against self incrimination. — *Mabon v. Mabon*: Children’s guardians – Children’s rights – Children’s welfare – Guardians ad litem – Independent advice. — *R. v. Secretary of State for Work and Pensions Ex P. Kehoe*: Child support – Enforcement – Maintenance – Orders – Right to fair trial. — *The Commissioner of Police for the Metropolis v. Christine Hurst*: Coroners – Inquests – Right to life. — *Copsey v. W.W.B. Devon Clays Limited*: Employees – Freedom of thought, conscience and religion – Unfair dismissal. — *R. (on the application of Smith) v. Secretary of State for the Home Department*: Life prisoners – Murder – Periodic reviews – Prisoners’ rights – Sentencing tariff – Young offenders. — *R. (on the application of Dudson) v. Secretary of State for the Home Department*: Detention – Minimum term – Murder – Right to fair and public hearing – Young offenders. — *R. (on the application of Burke) v. The General Medical Council*: Death – General Medical Council – Medical treatment – Patients’ rights – Right to life – Right to respect for private and family life – Withdrawal. — *Thomas Tangney v. The Governor of HMP Elmley and the Secretary of State for the Home Department*: Additional days – Adjudicators – Declarations of incompatibility – Disciplinary procedures – Life prisoners – Prison discipline – Prison governors – Right to fair and public hearing.

2005, PART 6. *In the Matter of the Children of O’Connell, Whelan and Watson*: Disclosure – Family proceedings – Litigants in person – McKenzie friends. — *Roberts v. Parole Board*: Disclosure – Parole Board – Prisoners’ rights – Right to liberty and security – Special advocate. — *R. (on the application of Al-Jedda) v. Secretary of State for Defence*: Iraq – Lawfulness of detention – Right to liberty and security – United Nations resolutions. — *R. (on the application of B.) v. Dr S.S., Responsible Medical Officer, and Others*: Capacity – Consent – Inhuman or degrading treatment or punishment – Medical treatment – Mental illness – Right to respect for private and family life. — *R. (on the application of Quark Fishing Limited) v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs*: Damages – Fishing rights – Peaceful enjoyment of possessions – Territorial application. — *R. (on the application of Munjaz) v. Mersey Care NHS Trust*: Codes of practice – Inhuman or degrading treatment or punishment – Mental patients – Right to liberty and security – Right to respect for private and family life – Seclusion. — *R. (on the application of Badu) v. London Borough of Lambeth; Westminster City Council v. Morris*: Citizenship – Declarations of incompatibility – Dependants – Discrimination – Homelessness – Local authorities’ powers and duties – Priority needs – Right to respect for private and family life.

HUMAN RIGHTS QUARTERLY. A Comparative and International Journal of the Social Sciences, Humanities, and Law. Baltimore, The Johns Hopkins University Press.

2005, VOL. 27, N° 2, MAYO. ARTICLES: “Truth, Lies, Ritual: Preliminary Reflections on the Truth and Reconciliation Commission in Sierra Leone”, por KELSALL, Tim. — “Victims on Transitional Justice: Lessons from the Reparation of Human Rights Abuses in the Czech Republic”, por DAVID, Roman y CHOI YUK-PING, Susanne. — “Civil Nationalism and Ethnocultural Justice in Turkey”, por SMITH, Thomas W. — “Power, Capture, and Conflict: A Call for Human Rights Accountability in Development Cooperation”, por DARROW, Mac y TOMAS, Amparo. — “A Second Look at the South African Human Rights Commission, Access to Information, and the Promotion of Socioeconomic Rights”, por KLAAREN, Jonathan. — “Islamic Law and Gender Equality – Could There be a Common Ground?: A Study of Divorce and Polygamy in Sharia Law and Contemporary Legislation in Tunisia and Egypt”, por MASHHOUR, Amira. — “*La Muchacha Respondona*: Reflections on the Razor’s Edge Between Crime and Human Rights”, por SNODGRASS GODOY, Angelina. — “Recognizing Minority Identities Through Collective Rights”, por JOVANOVI, Miodrag A. — “The Rights of Indigenous Peoples and the Development Process”, por QUANE, Helen. — “Women’s Rights, International Norms, and Domestic Violence: Asian Perspectives”, por AMIRTHALINGAM, Kumaralingam. — “Unmasked Questions about Economic, Social, and Cultural Rights from the Experience of the Special Rapporteur on the Right to Education (1998-2004): A Response to Kenneth Roth, Leonard S. Rubenstein, and Mary Robinson”, por TOMAŠEVSKI, Katarina. — **BOOK REVIEWS.**

2005, VOL. 27, N° 3, AGOSTO. ARTICLES: “Ships Passing in the Night: The Current State of the Human Rights and Development Debate Seen Through the Lens of the Millennium Development Goals”, por ALSTON, Philip. — “Bremer’s «Gordian Knot»: Transitional Justice and the US Occupation of Iraq”, por STOVER, Eric; MEGALLY, Hanny y MUFTI, Hania. — “Is Spain Recovering its Memory? Breaking the *Pacto del Olvido*”, por DAVIS, Madeleine. — “Global Governance, Dam Conflicts, and Participation”, por GOULET, Denis. — “Judging History: The Historical Record of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia”, por ASHBY WILSON, Richard. — “Human Rights and Police Training in Transitional Societies: Exporting the Lessons of Northern Ireland”, por O’RAWE, Mary. — “Transnationalization of Human Rights Norms and Its Impact on Internally Displaced Kurds”, por ÇELİK, Aye Betül. — “Kwangju and Beyond: Coping with Past State Atrocities in South Korea”, por HAN, In Sup. — “International Human Rights Law as Power/Knowledge”, por EVANS, Tony. — “Testing the Red Lines: On the Liberalization of Speech in Morocco”, por SMITH, Andrew R. y LOUDIY, Fadoua. — **COMMENTARY.** — **BOOK REVIEWS.**

2005, VOL. 27, N° 4, NOVIEMBRE. ARTICLES: “When Neutrality is a Sin: The Darfur Crisis and the Crisis of Humanitarian Intervention in Sudan”, por UDOMBANA, Nsongurua J. — “The Future in the Mirror: Incorporating Strategies for the Defense and Promotion of Economic, Social, and Cultural Rights into the Mainstream Human Rights Agenda”, por YAMIN, Alicia Ely. — “Who’s Watching «Big Brother»? Globalization and the Protection of Cultural Rights in Present Day Africa”, por OLOKA-ONYANGO, J. — “Male/Male Rape and the «Taint» of Homosexuality”, por SIVAKUMARAN, Sandesh. — “Vive la France! French Multinationals and Human Rights”, por COLONOMOS, Ariel y SANTISO, Javier. — “The Right to a Green Future: Human Rights, Environmentalism, and Intergenerational Justice”, por HISKES, Richard P. — **BOOK REVIEWS.**

IL POLITICO. Rivista italiana di scienze politiche. Pavia–Milán, Università degli Studi di Pavia, Facoltà di Scienze Politiche–Giuffrè.

2005, N° 2 (209), MAYO-AGOSTO. “La Costituente: *Veni Creator Spiritus*”, por BETTINELLI, Ernesto. — “Filippo Burzio, il demiurgo e l’Occidente in crisi”, por COLOMBO, Arturo. — “Processi globali e nuovo ruolo dello Stato”, por MASALA, Antonio. — “L’uso della preferenza unica nelle elezioni regionali (1995-2005)”, por SCARAMOZZINO, Pasquale. — **NOTE E DISCUSSIONI:** “Rileggendo Cipolla: Nuovo declino e finanza pubblica”, por BERNARDI, Luigi. — **ATTIVITÀ DEGLI ISTITUTI.** — **RECENSIONI E SEGNALAZIONI.**

2005, N° 3 (210), SEPTIEMBRE-DICIEMBRE. “Secularism: The Indian Way”, por CASCI, Simonetta. — “The Services of General Economic Interest. The Case of Local Public Transport in Italy”, por OSCULATI, Franco y ZATTI, Andrea. — “Servizi pubblici locali: tutela della concorrenza e normativa antitrust”, por MARRONCELLI, Franca. — “Potere, istituzioni, ideologie: le dimensioni analitiche del sistema internazionale contemporaneo”, por TESTONI, Michele. — “Politique indigène et administration au Sénégal (1890-1920)”, por BRUSCHI, Francesca. — “Il regime linguistico e la tutela delle minoranze in Francia”, por RATTO, Fabio. — **ATTIVITÀ DEGLI ISTITUTI - NOTIZIARIO.** — **RECENSIONI E SEGNALAZIONI.**

INTERNATIONAL & COMPARATIVE LAW QUARTERLY. Oxford–Londres, Oxford University Press – British Institute of International and Comparative Law.

2005, VOL. 54, N° 3, JULIO. ARTICLES: “Rule, Practice, and Pragmatism in Transnational Commercial Law”, por GOODE,

Roy. — “Further Development of the Law of the Sea Convention: Mechanisms for Change”, por BOYLE, Alan. — “Jurisdiction over Cross-Border Wrongs on the Internet”, por BIGOS, Oren. — “Reforming the Laws on Public Procurement in the Developing World: The Example of Kenya”, por MOSOTI, Victor. — “Contracting Out War?: Private Military Companies, Law and Regulation in the United Kingdom”, por WALKER, Clive y WHYTE, Dave. — **SHORTER ARTICLES, COMMENTS, AND NOTES:** “Recent Developments in International Criminal Law: Trying to Stay Afloat between Scylla and Charybdis”, por SWAAK-GOLDMAN, Olivia. — “The Precarious Position of Embassy and Consular Employees in the United Kingdom”, por GARNETT, Richard. — “Fixing the Boundaries of the Concept of Crime: The Challenge for Human Rights”, por GUINCHARD, Audrey. — “French Constitutional Council and European Law”, por BELL, John. — **CURRENT DEVELOPMENTS. PUBLIC INTERNATIONAL LAW**, editado por WARBRICK, Colin: I. The Gillon Affair, por HARTMANN, Jacques. — II. Conventional weapons: A cluster of developments, por McCLELLAND, Justin. — III. Attorney General’s advice on the Iraq War: Resolution 1441. — **DECISIONS OF INTERNATIONAL TRIBUNALS. International Court of Justice**, editado por EVANS, Malcolm D.: I. *Avena and other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Judgment of 31 March 2004, por GHANDHI, Sandy. — II. Legality of Use of Force (*Serbia and Montenegro v. Belgium*); (*Serbia and Montenegro v. Canada*); (*Serbia and Montenegro v. France*); (*Serbia and Montenegro v. Germany*); (*Serbia and Montenegro v. Italy*); (*Serbia and Montenegro v. Netherlands*); (*Serbia and Montenegro v. Portugal*); (*Serbia and Montenegro v. United Kingdom*): Preliminary Objections. Judgment of 15 December 2004, por GRAY, Christine. — III. Cases before the Court as of 4 February 2005. — IV. Other Developments. — **BOOK REVIEWS.**

2005, VOL. 54, N° 4, OCTUBRE. ARTICLES: “The European Union and the Systematic Dismantling of the Common Law of Conflict of Laws”, por HARTLEY, Trevor C. — “The Uses of Putativity and Negativity in the Conflict of Laws”, por CRAWFORD, Elizabeth B. — “The Common Law Choice of Law Rules for Resulting and Constructive Trusts”, por CHONG, Adeline. — “Free Movement, Equal Treatment, and Citizenship of the Union”, por WHITE, Robin C.A. — “Taking the Strasbourg Jurisprudence into Account: Developing a ‘Municipal Law of Human Rights’ under the Human Rights Act”, por MASTERMAN, Roger. — **SHORTER ARTICLES, COMMENTS, AND NOTES:** “Stays of Proceedings and the Brussels Convention”, por HARRIS, Jonathan. — “Denying Foreign State Immunity for Commission of International Crimes: The *Ferrini* Decision”, por FOCARELLI, Carlo. — “The Continuing Debate on a UN Convention on State Responsibility”, por CRAWFORD, James y OLLESON, Simon. — **CURRENT DEVELOPMENTS. PRIVATE INTERNATIONAL LAW**, editado por McELEVAY, Peter: I. *Forum non conveniens* and the Brussels Convention, por CUNIBERTI, Gilles. — **EUROPEAN UNION LAW**, editado por McMAHON, Joe: I. Social Policy, por SZYSZCZAK, Erika. — II. External Relations, por DENZA, Eileen. — **DECISIONS OF INTERNATIONAL TRIBUNALS. International Court of Justice**, editado por EVANS, Malcolm D.: I. Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory: Advisory Opinion, 9 July 2004, por BREAU, Susan C. — II. Application for Revision of the Judgment of 11 September 1992 in the case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua Intervening)*, (*El Salvador v. Honduras*). Judgment of 18 December 2003, por SHAW, Malcolm N. — **BOOK REVIEWS.**

INTERNATIONAL JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW. Nueva York, Oxford University Press – New York University School of Law.

2005, VOL. 3, NROS. 2 & 3, MAYO. Special Issue: Symposium on the proposed European Constitution. PREFACE, por EISGRUBER, Christopher y WEILER, J. H. H. — PROLOGUE: “On the power of the Word: Europe’s constitutional iconography”, por WEILER, J. H. H. — KEYNOTE ESSAY: “Integration by constitution”, por GRIMM, Dieter. — PART I: *EUROPE’S CONSTITUTIONAL MOMENT:* “Europe’s constitutional momentum and the search for polity legitimacy”, por WALKER, Neil. — “Europe’s constitutional momentum: A comment on Walker”, por PETTIT, Philip. — “Constitution without the constitutional moment: A view from the new member states”, por SAJÓ, András. — “Misleading metaphors in comparative constitutionalism: Moments and enthusiasm”, por TUSHNET, Mark. — “Preserving hegemony? Assessing the political origins of the EU Constitution”, por HIRSCHL, Ran. — PART II: *A CONSTITUTIONAL IDENTITY FOR EUROPE?:* “The European constitution and European identity: Text and subtext of the Treaty establishing a Constitution for Europe”, por VON BOGDANDY, Armin. — “The European treaty-constitution and constitutional identity: A view from America”, por ROSENFELD, Michel. — “The importance of being called a constitution: Constitutional authority and the authority of constitutionalism”, por POIARES MADURO, Miguel. — “Whose Europe? After the constitution: A goal-based citizenship”, por PALOMBELLA, Gianluigi. — “The new revision of the old constitution”, por PFERSMANN, Otto. — PART III: *INSTITUTIONS, POWERS, DECISION MAKING, AND ACCOUNTABILITY:* “European governance: Executive and administrative powers under the new constitutional settlement”, por CRAIG, Paul. — “Executive power in the new European constitution: A comment on Craig”, por BERMANN, George A. — “Judicial authority and the constitutional treaty”, por CHALMERS, Damian. — “The primacy clause of the constitutional treaty and the future of constitutional conflict in the European Union”, por KUMM, Matthias y FERRERES COMELLA, Victor. — “Competences – reloaded? The vertical division of powers in the EU and the new European constitution”, por MAYER, Franz C.

2005, VOL. 3, N° 4, OCTUBRE. A CONVERSATION BETWEEN U.S. SUPREME COURT JUSTICES: “The relevance of foreign legal materials in U.S. constitutional cases”, conversación entre los jueces SCALIA, Antonin y BREYER, Stephen. —

CONSTITUTIONAL COURT JUDGES' ROUNDTABLE: «Comparative constitutionalism in practice»: Sixth World Congress of the International Association of Constitutional Law (Santiago, Chile, January 12-16, 2004). — **ARTICLES:** “Balancing, constitutional review, and representation”, por ALEXY, Robert. — “Indigenous constitutionalism and the death penalty: The case of the Commonwealth Caribbean”, por BURNHAM, Margaret A. — “The legitimacy of judicial review: The limits of dialogue between courts and legislatures”, por TREMBLAY, Luc B. — **CONSTITUTIONAL DEVELOPMENTS:** *Bosnia and Herzegovina:* Renaming cities in Bosnia and Herzegovina, por FELDMAN, David. — *Democratic Republic of the Congo:* The Transitional Constitution of April 1, 2003, por ZIEGLER, Kai Peter. — *European Union:* Compulsory military service, por RUDOLF, Beate. — *Germany:* The Electronic Eavesdropping Case, por NOHLEN, Nicolas. — *Spain:* The Order of the Spanish Constitutional Court on the proposal to convert the Basque Country into a freely associated community: Keeping hands off constitutional politics”, por ACIERNO, Silvia y BAQUERO CRUZ, Julio. — **BOOK REVIEW.** — **REVIEW ESSAY.**

INTERNATIONAL LAW. Revista Colombiana de Derecho Internacional. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana. **2005, nº 6, JULIO-DICIEMBRE.** “L’articulation des modes de règlement des différends entre l’OMC et l’ALENA”, por OÑATE ACOSTA, Tatiana y MEDINA CASAS, Héctor M. — “Intellectual property and competition law intertwined in the European Union: the IMS case”, por LAGUADO GIRALDO, Roberto. — “Autonomía de la voluntad y contratos de arrendamiento de bienes inmuebles de corta duración en el régimen comunitario de competencia judicial internacional”, por DURÁN AYAGO, Antonia. — “El árbitro en el derecho peruano”, por MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto. — “Ley de justicia y paz y justicia transicional: un avance significativo”, por MORA SARASTI, Roberto. — “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el Reino Unido”, por CERÓN ZAPATA, Pilar Victoria. — “Les obligations positives dans les jurisprudences des cours européenne et interaméricaine des droits de l’homme”, por PAVAGEAU, Stéphanie. — “Jurisdictional problems in cyberspace defamation”, por VELÁSQUEZ POSADA, Obdulio César. — “*Sui generis* systems for the protection of traditional knowledge”, por LÓPEZ ROMERO, Tatiana. — “El lobby y las relaciones comerciales internacionales”, por SIERRALTA RÍOS, Aníbal. — “Analyse de la compétence de la Cour Internationale de Justice selon le Pacte de Bogotá”, por ABELLO GALVIS, Ricardo. — “El problema de la efectividad del derecho internacional público”, por TÉLLEZ NÚÑEZ, Andrés. — “On terrorists, zombies & bikinis. A Study on Police Measures, State Security & Terrorism”, por GUARDIOLA-RIVERA, Óscar. — “Tratado de libre comercio –TLC– y derechos humanos”, por NOVOA, Carlos. — **SECCIONES ESPECIALES:** SECCIÓN BIBLIOGRÁFICA. — SECCIÓN EVENTOS.

INTERNATIONAL LEGAL MATERIALS. Washington, DC, The American Society of International Law.

2005, VOL. 44, nº 3, MAYO. JUDICIAL AND SIMILAR PROCEEDINGS: NAFTA CHAPTER ELEVEN TRIBUNAL: *GAMI Investments, Inc. v. The Government of the United Mexican States.* — INTERNATIONAL CENTRE FOR THE SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES (ICSID) (Award): *Salini Construttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. the Hashemite Kingdom of Jordan*, ICSID Case No. ARB/02/13, Decision on Jurisdiction, con nota introductoria de CAIRNS, David J. A. — PERMANENT COURT OF ARBITRATION (PCA), ERITREA-ETHIOPIA CLAIMS COMMISSION: Partial Award, *Civilians Claims – Eritrea’s Claims 15, 16, 23 & 27-32.* — Partial Award, *Civilians Claims – Ethiopia’s Claim 5.* — UNITED KINGDOM HOUSE OF LORDS: *Opinions of the Lords of Appeal for Judgment in the Cause of A (FC) and others (FC) (Appellants) v. Secretary of State for the Home Department (Respondent); X (FC) and another (FC) (Appellants) v. Secretary of State for the Home Department (Respondent) UKHL 56.* — INTERNATIONAL CENTRE FOR THE SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES (ICSID): *Plama Consortium Limited v. The Republic of Bulgaria*, Decision on Jurisdiction, con nota introductoria de REINISCH, August. — EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS (ECHR): *Case of Mamatkulov and Askarov v. Turkey.* — **DECLARATIONS, RESOLUTIONS AND OTHER DOCUMENTS:** NAFTA FREE TRADE COMMISSION: Statement of the Free Trade Commission on Non-Disputing Party Participation. — UNITED NATIONS (U.N.) SECURITY COUNCIL: Resolution 1559 (2004) (The Situation in the Middle East).

2005, VOL. 44, nº 4, JULIO. TREATIES AND AGREEMENTS: United Nations (U.N.) Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property, con nota introductoria de STEWART, David P. — International Convention for the Suppression of Acts of Nuclear Terrorism. — Regional Cooperation Agreement on Combating Piracy and Armed Robbery against Ships in Asia, con nota introductoria de HAYASHI, Moritaka. — **JUDICIAL AND SIMILAR PROCEEDINGS:** NAFTA CHAPTER ELEVEN TRIBUNAL: *The Loewen Group, Inc. and Raymond Loewen v. United States of America.* — WORLD TRADE ORGANIZATION (WTO) APPELLATE BODY REPORT: *United States – Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services.* — *Dominican Republic – Measures Affecting the Importation and Internal Sale of Cigarettes*, con nota introductoria de PATTERSON, Eliza. — U.S. COURT OF APPEALS FOR THE NINTH CIRCUIT: *Nuru v. Gonzales.* — U.S. SUPREME COURT: *Medellín v. Dretke*, con nota introductoria de KIRGIS, Frederic L. — **DECLARATIONS, RESOLUTIONS AND OTHER DOCUMENTS:** U.S. PRESIDENT GEORGE W. BUSH: Memorandum for the U.S. Attorney-General Regarding Compliance with the Decision of the ICJ in *Avena*, con nota introductoria de KIRGIS, Frederic L. — UNITED KINGDOM HOUSE OF COMMONS AND HOUSE OF LORDS: Prevention of Terrorism Act 2005. — GLOBAL ENVIRONMENTAL FACILITY (GEF): Beijing Declaration of the Second Global Environmental Facility Assembly, con nota introductoria de RAGAZZI, Maurizio. — UNITED NATIONS (U.N.) SECURITY COUNCIL: Resolution 1593 (Reports of the Secretary-General on the Sudan).

2005, VOL. 44, Nº 5, SEPTIEMBRE. TREATIES AND AGREEMENTS: WORLD HEALTH ORGANIZATION: Revision of the International Health Regulations, con nota introductoria de SCHATZ, Gerald S. — **JUDICIAL AND SIMILAR PROCEEDINGS:** EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS GRAND CHAMBER: *Öcalan v. Turkey*. — UNITED NATIONS COMMITTEE AGAINST TORTURE: Decision on Communication No. 233/2003, *Mr. Ahmed Hussein Kamil Agiza v. Sweden*. — INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR RWANDA APPEALS CHAMBER: *Kajelijeli v. The Prosecutor*. — INTERNATIONAL CENTRE FOR THE SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES: *CMS Gas Transmission Company v. The Argentine Republic*. — UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE SEVENTH CIRCUIT: *Enahoro v. Abubakar*. — UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE DISTRICT OF COLUMBIA CIRCUIT: *Salim Ahmed Hamdan v. Donald H. Rumsfeld*.

IUS ECCLESIAE. Rivista internazionale di diritto canonico. Roma-Milán, Pontificia Università della Santa Croce - Giuffrè.

2005, VOL. XVII, Nº 2, MAYO-AGOSTO. “Giovanni Paolo II, legislatore”, por GROCHOLEWSKI, Zenon. — **DOTTRINA:** “Il concetto giuridico del diritto ecclesiale in prospettiva filosofico-storica”, por LANDAU, Peter. — “La funzione della giurisprudenza della Segnatura Apostolica nello sviluppo del Diritto amministrativo canonico”, por CANOSA, Javier. — “Il diritto alla difesa dell’autore nel procedimento per l’esame delle dottrine”, por DE GREGORIO, Laura. — “Lo statuto giuridico del catecumeno tra diritto universale e legislazione particolare”, por MADONNA, Michele. — “La riconciliazione dei coniugi”, por ROMA, Bruno. — **RASSEGNA DI BIBLIOGRAFIA.** — **DOCUMENTI: ATTI DI GIOVANNI PAOLO II:** Discorso alla Rota Romana, 29 gennaio 2005, con nota de LLOBELL, Joaquín: “Sulla valenza giuridica dei Discorsi del Romano Pontefice al Tribunale Apostolico della Rota Romana”. — **ATTI DELLA SANTA SEDE:** TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA: Indirizzo di omaggio del Decano, S.E. Mons. Antoni Stankiewicz, al Santo Padre, 29 gennaio 2005. — **LEGISLAZIONE PARTICOLARE:** CONFERENZA EPISCOPALE DEL BELGIO: Erezione dei Tribunali Interdiocesani fiamminghi e francofoni di prima e di seconda istanza, 1993-2004, con nota de SCHOUPPE, Jean-Pierre: “L’érection des tribunaux interdiocésains flamands et francophones de première et de seconde instance dans la province ecclésiastique de Belgique”. — **GIURISPRUDENZA CIVILE:** ITALIA. CONSIGLIO DI STATO: Sezione VI. Sentenza, 18 aprile 2005, n. 1762, con nota de PICICHÉ, Gerardo: “La tutela dell’identità religiosa dei centri educativi e la libertà religiosa”.

2005, vol. XVII, Nº 3, SEPTIEMBRE-DICIEMBRE. DOTTRINA: “La comprensione del realismo giuridico nel pensiero canonistico di Javier Hervada”, por DEL POZZO, Massimo. — “Le radici sacramentali del diritto canonico”, por HERVADA, Javier. — “L’equità canonica quale limite interno della discrezionalità dell’amministrazione ecclesiale”, por SERRA, Beatrice. — **GIURISPRUDENZA:** TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA: *Int. Malaesiae Paeninsulae seu Pinangen. Nullità del matrimonio – Discrezione di giudizio – Immaturità, specialmente affettiva – Necessità o meno della perizia*. Sentenza definitiva, 22 maggio 2002, con nota de ERRÁZURIZ M., Carlos J.: “Sull’immaturità, specie quella affettiva, e il suo rapporto con la nullità del matrimonio”. — *Reg. Insubris seu Mediolanen., Nullitatis matrimonii*. Sentenza definitiva (11/04), 23 gennaio 2004, con commento de LLOBELL, Joaquín: “Ancora sulla modifica «ex officio» del decreto di concordanza del dubbio”. — **NOTE E COMMENTI:** “Problema ambientale e diritto alla vita nel rapporto tra Chiesa e società civile: profili giuridici”, por CHIRICO, Adriana. — “Diez tesis sobre el derecho norteamericano de libertad religiosa (Corte Rehnquist: 1986-2005)”, por RUBIO LÓPEZ, José Ignacio. — **RASSEGNA DI BIBLIOGRAFIA.** — **DOCUMENTI: ATTI DELLA SANTA SEDE:** PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI: Nota esplicativa sul can. 1681 CIC, 2 marzo 2005. — **LEGISLAZIONE PARTICOLARE:** ITALIA. CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA. PRESIDENZA: Indicazioni su «I matrimoni tra cattolici e musulmani in Italia», 29 aprile 2005, con nota de PERLASCA, Alberto: “Le «Indicazioni» della Presidenza della Conferenza Episcopale Italiana concernenti i matrimoni tra cattolici e musulmani in Italia”.

IUS ET PRAXIS. Derecho en la región. Talca, Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. **2005, Nº 2. I. ARTÍCULOS DE DOCTRINA:** “Aspectos de una teoría de los derechos fundamentales: la delimitación, regulación, garantías y limitaciones de los derechos fundamentales”, por NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. — “Constitución y dominio público (dominio público de minas y aguas terrestres)”, por ZÚÑIGA URBINA, Francisco. — “El amparo del derecho de acceso a la información pública”, por ALLESCH PEÑAILILLO, Johann y OBANDO CAMINO, Iván. — “Los orígenes de la jurisdicción arbitral en el derecho de aguas chileno”, por OBANDO CAMINO, Iván Mauricio. — “Los grupos de empresas y sus efectos jurídico-laborales en el derecho comparado”, por AYLWIN CHIORRINI, Andrés y ROJAS MIÑO, Irene. — “El sistema de internalización de normas en el Mercosur: la supranacionalidad plena y la vigencia simultánea”, por BERGAMASCHINE MATA DIZ, Jamile. — “¿Puede demandarse el divorcio, cuando ya se ha debatido y resuelto judicialmente la separación judicial?”, por BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. — “La formación del consentimiento a través de las nuevas tecnologías de la información. Parte III: El momento de formación del consentimiento electrónico”, por PINOCHET OLAVE, Ruperto. — “Incardinación de la responsabilidad por daños y el concepto de obligación en la compraventa internacional de mercaderías”, por VIDAL OLIVARES, Álvaro R. — **II. DOCUMENTOS:** Informe acerca de algunos aspectos que se han mostrado problemáticos en la aplicación práctica de la Ley N 20.000, por MATUS ACUÑA, Jean Pierre. — **III. RECENSIONES Y COMENTARIOS.**

IUS PUBLICUM. Santiago de Chile, Universidad Santo Tomás.

2005, VOL. 9, Nº 14, MARZO. ESTUDIOS: “La noción de *synallagma* en Aristóteles”, por DESPOTOPOULOS, Constantino. — “¿Quién es iusnaturalista? ¿De qué iusnaturalista hablamos?”, por PUY MUÑOZ, Francisco. — “Inclinacionismo, derivacionismo e identidad real. Sobre algunas versiones actuales de la teoría del derecho natural”, por MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio. — “Un punto de vista sobre la paz”, por OTERO PARGA, Milagros. — “Derecho constitucional y reforma procesal penal”, por MUÑOZ DÍAZ, Patricio. — “Sobre el significado del término «resoluciones» que utiliza el artículo 140 de la ley N 18.695, orgánica constitucional de municipalidades”, por SOTO KLOSS, Eduardo. — “De la imprescriptibilidad de la nulidad de derecho público”, por BOCKSANG HOLA, Gabriel. — “En el trigésimo centenario de la ocupación del Peñón de Gibraltar”, por PÉREZ DE FRANCISCO, Eugenio. — “El proyecto constitucional de la Convención Europea”, por MARTÍNEZ ARRIBAS, Fernando. — **CRÓNICA:** “Kant y el conocimiento existencial del yo”, por DROSTE, Klaus. — “Las bases y límites del consenso”, por SILVA ABBOTT, Max. — “La Reina Isabel, testigo de la Fe Católica”, por GARCÍA BURILLO, Jesús. — “Católicos y vida pública”, por GINÉS ORTEGA, Jesús. — **DOCUMENTOS:** *El derecho a la vida se funda en la naturaleza y en la dignidad de las personas humanas*, por S.S. JUAN PABLO II. — *Derecho a la vida*, por GUZMÁN ERRÁZURIZ, Jaime. — *La televisión*, por VIAL LARRAÍN, Juan de Dios. — *Penumbra en la Universidad*, por VIAL CORREA, Juan de Dios. — *No hay fe sin cultura*, por TETTAMANZI, Dionigi Cardenal. — *Declaración sobre el «Informe sobre detención y tortura» [informe Valech]*, por HISTORIADORES Y PROFESORES DE HISTORIA. — *Las causas y sus efectos*, por RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. — *Bush y sus enemigos*, por VIAL CORREA, Gonzalo. — **JURISPRUDENCIA:** CORTE SUPREMA, 5.1.2005: Exención de responsabilidad civil de Arzobispado. — CORTE SUPREMA, 16.8.2004, y CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 16.12.2002: Responsabilidad del Estado/Fisco (cuasidelito de lesiones graves cometido por carabiniero en servicio). — CORTE SUPREMA, 28.7.2004: Responsabilidad del Estado por daños producidos por sus Servicios de Salud. — CORTE SUPREMA, 30.9.2004: Torres Velásquez con Servicio de Salud de Talcahuano. — CORTE SUPREMA, 14.9.2004: Reclamo de ilegalidad municipal/«resoluciones» que son reclamables (con comentario de SOTO KLOSS, Eduardo). — CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN, 30.10.2003: Responsabilidad por daño moral/Empresa Sanitaria del Bío Bío (rebalse de aguas servidas de cámara de alcantarillado). — **RESEÑAS Y RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS.**

2005, VOL. 9, Nº 15, SEPTIEMBRE. ESTUDIOS: “El relativismo y la nostalgia del absoluto”, por LOBATO, A. — “Los derechos del hombre en el Magisterio de Juan Pablo II”, por ALVEAR TÉLLEZ, Julio. — “Nota en torno al *ius naufragii* y la libertad de navegación. Observaciones romanistas”, por CARVAJAL RAMÍREZ, Patricio. — “Aspectos fundamentales del gobierno político: la virtud, el bien común y la ley”, por CALVO ÁLVAREZ, Felipe. — “Peculiar planteo de la dignidad humana en la legislación y la jurisprudencia polacas”, por COMPLAK, Krystian. — “Juez y Constitución en el sistema constitucional angloamericano y en la tradición jurídica europeo-continental”, por MARTÍNEZ ESTAY, José Ignacio. — “Algunas aproximaciones a la Reforma Constitucional”, por VAN DE WYNGARD MOYANO, Jorge. — “Para inconstitucionalidades ¡Salud! (a propósito de una sedicente «mediación»/Ley N 19.966)”, por SOTO KLOSS, Eduardo. — “Ley 19.966 vista por los ojos de un mediador”, por SENDIC DE SANTIAGO, María Lucila. — “Concesión de obras públicas. Bases del modelo chileno”, por ARÓSTICA MALDONADO, Iván. — “Impugnación de las medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad en el nuevo proceso penal”, por MEINS OLIVARES, Eduardo. — **CRÓNICA:** “Juan Pablo II. Peregrino de lo absoluto”, por FOSBERY, Aníbal. — “¡Sígueme!”, texto de la homilía del CARDENAL J. RATZINGER, Decano del Colegio Cardenalicio, en la Misa de funeral de S.S. Juan Pablo II el viernes 8.4.2005, en la Plaza de San Pedro (Vaticano). — “Johannes Paulus II, mediator et arbiter”, por MUNIZ, Petronio R.G. — “Un simple homenaje”, por COLOMA C., Juan Antonio. — “Elogio del pudor”, por FONTAINE ALDUNATE, Arturo. — “Meditaciones éticas”, por GINÉS ORTEGA, Jesús. — “Educación y cultura permisiva”, por ECHEVERRÍA GÁLVEZ, Mauricio. — “Derecho y bioética”, por SILVA ABBOTT, Max. — “Boomerang constitucional. Un retorno de la Constitución escrita a la histórica”, por BRAVO LIRA, Bernardino. — “Recordando la historia”, por ROJAS SÁNCHEZ, Gonzalo. — “Empresas estatales: pecado original”, por FERNANDOIS, Arturo. — **DOCUMENTOS:** *Política reproductiva y totalitarismo*, por VIAL CORREA, Gonzalo. — *Un crimen abominable*, por SÁNCHEZ, Alberto M. — *Muerte de Terri Schiavo. La eutanasia, del Tercer Reich hasta hoy*, extracto de “El fin del derecho”, por DE PRADA, Juan Manuel (publicado en *La Segunda*, Santiago, 31.3.2005). — *Evitar toda forma de eutanasia*, discurso a los participantes de la Conferencia Internacional sobre los cuidados paliativos (Roma, 12.11.2004), por S.S. JUAN PABLO II. — *Los trabalenguas del relativismo*, por MILLÁN PUELLES, Antonio. — SENADO – Sesión 32a, Ordinaria (2 de marzo de 2005): *Incentivos para información sobre delitos vinculados a detenidos desaparecidos y ejecutados políticos*. — **JURISPRUDENCIA:** CORTE SUPREMA, 12.8.2004: Desafuero Senadora/preterridas injurias graves. — CORTE SUPREMA, 31.5.2004: Tuición definitiva de menores (con comentario de SCALA, Jorge). — TRIBUNAL CONSISTENCIAL, 14.6.2004: Requerimiento en proyecto de ley sobre jornada escolar completa (con comentario de SOTO VELASCO, Sebastián). — **RECENSIONES Y RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS.**

JOURNAL DU DROIT INTERNATIONAL. París, LexisNexis–JurisClasseur.

2005, Nº 2, ABRIL-MAYO-JUNIO. DOCTRINE: “La «circulation» des conventions d’arbitrage”, por MAYER, Pierre. — “La Convention de Montréal du 28 mai 1999 pour l’unification de certaines règles relatives au transport aérien international ou le nouveau droit du transport aérien”, por DELEBECQUE, Philippe. — “Retour sur la qualification *lege causae* en droit international privé”, por ELHOUEISS, Jean-Luc. — **VARIÉTÉS:** “Le traitement spécial et préférentiel. Plaidoyer contre les

systèmes de préférences généralisées”, por VADCAR, Corinne. — **JURISPRUDENCE: FRANCE**, por CACHARD, Olivier; MÉLIN, François; MONÉGER, Françoise; MOURRE, Alexis y PÉDONE, Priscille: **Arbitrage international** (Cour de cassation, 1ère ch. civ., 27 avril 2004, *Société Bureau Véritas c/ Société Silja Oyj ABP*). — **Arbitrage international** (CA Paris, 1ère ch. C., 18 nov. 2004, *Thalès Air Defence c/ Euromissile e.a.*). — **Arbitrage international** (CA Paris, 1ère ch. C., 7 oct. 2004, *Otor Participations et autres c/ Carlyle*). — **Faillite internationale** (Cour de cassation, 1ère ch. civ., 29 sept. 2004, *Fortis Banque c/ Mancini*). — **Mariage** (Cour de cassation, 1ère ch. civ., 29 sept. 2004, *Sugnot c/ Montier*). — TRIBUNAL ET COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, por BERR, Claude J.; GAUTIER, Yves; LUBY, Monique y PRIETO, Catherine: Circulation des marchandises: **Interdiction d’importation** (CJCE, 13 janv. 2005, aff. C-145/02, *Land Nordrhein-Westfalen c/ Denavit Futtermittel GmbH*). — **Médicaments** (CJCE, 29 avr. 2004, aff. C-387/99, *Commission c/ Allemagne – CJCE*, 29 avr. 2004, aff. C-150/00, *Commission c/ Autriche*). — **Médicaments** (CJCE, 1er avr. 2004, aff. C-112/02, *Kohl-Pharma GmbH et Bundesrepublik Deutschland*). — **Mesures d’effet équivalent** (CJCE, 5 févr. 2004, aff. C-270/02, *Commission c/ République italienne*). — **Mesures d’effet équivalent** (CJCE, 2 déc. 2004, aff. C-41/02, *Commission c/ Royaume des Pays-Bas*). — **Mesures d’effet équivalent** (CJCE, 5 févr. 2004, aff. C-95/01, *John Greenham et Léonard Abel*). — **Manquement d’État** (CJCE, 5 févr. 2004, aff. C-24/00, *Commission c/ République française*). — **Normes techniques** (CJCE, 13 janv. 2005, aff. C-38/03, *Commission c/ Royaume de Belgique*). — **Ordre public** (CJCE, 14 oct. 2004, aff. C-36/02, *Omega Spielhallen und Automatenaufstellungs GmbH c/ Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn*). — **Protection des consommateurs** (CJCE, 8 juill. 2004, aff. C-166/03, *Commission c/ République française*). — **Protection des consommateurs** (CJCE, 17 juin 2004, aff. C-255/03, *Commission c/ Royaume de Belgique*). — **Protection des consommateurs** (CJCE, 15 juill. 2004, aff. C-239/02, *Douwé Egberts NV et Westrom Pharma NV, Christophe Souranis et FICS-World BVBA*). — **Protection des consommateurs** (CJCE, 25 mars 2004, aff. C-71/02, *Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH et Troostwijk GmbH*). — **Protection de l’environnement** (CJCE, 14 déc. 2004, aff. C-463/01, *Commission c/ République fédérale d’Allemagne – CJCE*, 14 déc. 2004, aff. C-309/02, *Radlberger Getränkegesellschaft mbH & Co., et S. Spitz KG c/ Land Baden Württemberg*). — Circulation des personnes et des services: **Circulation des personnes** (CJCE, 15 juill. 2004, aff. C-365/02, *Marie Lindfors*). — **Établissement** (CJCE, 11 mars 2004, aff. C-9/02, *Hughes de Lasteyrie du Saillant*). — **Établissement** (CJCE, 5 oct. 2004, aff. C-442/02, *CaixaBank France*). — **Prestation de services** (CJCE, 13 juillet 2004, aff. C-262/02, *Commission c/ Royaume-Uni de Grande Bretagne et d’Irlande du Nord – CJCE*, 13 juill. 2004, aff. C-429/02, *Bacardi France SAS*). — Concurrence: **Abus de position dominante** (CJCE, 29 avr. 2004, aff. C-481/01, *IMS Health*). — **Abus de position dominante** (TPICE, Ord., 22 déc. 2004, aff. T-201/04 R2, *Microsoft*). — **Contrôle des concentrations** (CJCE, 15 févr. 2005, aff. C-12/03P, *Commission c/ Tetra Laval*). — **Entente** (TPICE, 29 avr. 2004, aff. T-236/01, T-239/01, T-244 à 246/01, T-251/01 et T-252/01, *Tokai Carbon, SGL Carbon, Nippon Carbon, Showa Denko, GrafTech International, SEC, Carbide/GraphiteGroup*). — Institutions et ordre juridique communautaire: **Primauté du droit communautaire** (CJCE, 13 janv. 2004, aff. C-453/00, *Kühne & Heitz NV*). — **Questions préjudicielles** (CJCE, 16 déc. 2004, aff. C-293/03, *Gregorio MY c/ Office National des pensions – ONP*). — COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L’HOMME, por DECAUX, Emmanuel y TAVERNIER, Paul, entre otros: Procédure devant la Cour: **Étendue de la compétence de la grande chambre** (CEDH, gr. ch., 28 avr. 2004, *Azinas c/ Chypre*). — **Avis consultatif** (CEDH, gr. ch., 2 juin 2004, Décision sur la compétence de la Cour pour rendre un avis consultatif). — **Recevabilité** (CEDH, gr. ch., 10 mars 2004, *Senator Lines GmbH c/ Allemagne, Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, Finlande, France, Grèce, Irlande, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni et Suède*). — **Révision d’un arrêt** (CEDH, 2e sect., 21 sept. 2004, *Stoicescu c/ Roumanie*). — Juridiction des États: **Juridiction des États** (CEDH, 2e sect., 16 nov. 2004, *Issa et autres c/ Turquie*). — **Obligation des États de reconnaître à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis dans la Convention** (CEDH, gr. ch., 8 juill. 2004, *Ilaşcu et autres c/ Moldova et Russie*). — **Responsabilité de l’État pour une détention arbitraire** (CEDH, gr. ch., 8 avr. 2004, *Assanidzé c/ Géorgie*). — Droits processuels: **Accès à un tribunal** (CEDH, 2e sect., 24 févr. 2004, *Vodarenska Akciová Spolecnost, A. S. c/ République Tchèque*). — **Constitution de partie civile** (CEDH, gr. ch., 12 févr. 2004, *Perez c/ France*). — **Délai raisonnable** (CEDH, 2e sect., 8 juin 2004, *Mutimura c/ France*). — **Droit à la liberté et à la sûreté** (CEDH, 1re sect., 5 oct. 2004, *H. L. c/ Royaume-Uni*). — **Droit à un procès équitable** (CEDH, 27 oct. 2004, *Edwards et Lewis c/ Royaume-Uni*). — **Durée de la procédure devant la juridiction constitutionnelle** (CEDH, 3e sect., 8 janv. 2004, *Voggenreiter c/ Allemagne*). — **Immunité parlementaire** (CEDH, 1re sect., 3 juin 2004, *De Jorio c/ Italie*). — **Impartialité de la Cour de cassation** (CEDH, 2e sect., 10 mai 2004, *Depiets c/ France*). — **Principe de légalité pénale** (CEDH, 4e sect., 10 févr. 2004, *Puhk c/ Estonie – CEDH*, 2e sect., 30 mars 2004, *Radio France et autres c/ France – CEDH*, 4e sect., 13 juill. 2004, *Ciszewski c/ Pologne – CEDH*, 1re sect., 10 nov. 2004, *Achour c/ France*). — **Procès par contumace** (CEDH, 1re sect., 10 nov. 2004, *Sejdovic c/ Italie*). — Droits substantiels: **Brutalités policières** (CEDH, 3e sect., 19 mai 2004, *R. L. et M.-J. D. c/ France*). — **Décès d’un individu placé en centre de rétention administrative** (CEDH, 2e sect., 27 juill. 2004, *Slimani c/ France*). — **Détention d’une personne âgée et paraplégique** (CEDH, 1re sect., 2 déc. 2004, *Farbutuhs c/ Lettonie*). — **Discrimination fondée sur la naissance** (CEDH, 2e sect., 13 janv. 2004, *Haas c/ Pays-Bas*). — **Discrimination fondée sur la naissance** (CEDH, 4e sect., 13 juill. 2004, *Plat et Puncernau c/ Andorre*). — **Droit à l’image** (CEDH, 3e sect., 24 juin 2004, *Von Hannover c/ Allemagne*). — **Droit à la vie et environnement** (CEDH, gr. ch., 30 nov. 2004, *Öneryildiz c/ Turquie*). — **Droit à la vie** (CEDH, gr. ch., 8 juill. 2004, *Vo c/ France*). — **Droit à la vie** (CEDH, gr. ch., 8 avr. 2004, *Thasin Acar c/ Turquie*). — **Droit au respect de la vie privée** (CEDH, 4e sect., 9 mars 2004, *Glass c/ Royaume-Uni*). — **Droit disciplinaire** (CEDH, gr. ch., 17 févr. 2004, *Maestri c/*

Italie). — **Exclusion de certaines professions** (CEDH, 2e sect., 27 juill. 2004, *Sidabras et Dziautas c/ Lituanie*). — **Expulsion d'une aire de stationnement** (CEDH, 1re sect., 27 mai 2004, *Connors c/ Royaume-Uni*). — **Handicap et privation de liberté** (CEDH, 1re sect., 15 janv. 2004, *Matencio c/ France*). — **Indemnisation des biens abandonnés au-delà du Boug (Pologne)** (CEDH, gr. ch., 22 juin 2004, *Broniowski c/ Pologne*). — **Inéligibilité** (CEDH, 1re sect., 17 juin 2004, *danoka c/ Lettonie*). — **Interdiction du foulard islamique dans les universités** (CEDH, 4e sect., 29 juin 2004, *Leyla Sahin c/ Turquie*). — **Levée du secret médical** (CEDH, 2e sect., 18 mai 2004, *Société Plon c/ France*). — **Liberté d'association et minorité nationale** (CEDH, gr. ch., 17 févr. 2004, *Gorzelik et autres c/ Pologne*). — **Liberté d'expression** (CEDH, 2e sect., 29 juin 2004, *Chauvy et autres c/ France*). — **Liberté d'expression** (CEDH, 2e sect., 28 sept. 2004, *Sabou et Pircalab c/ Roumanie*). — **Liberté de la presse** (CEDH, gr. ch., 17 déc. 2004, *Pedersen et Baadsgaard c/ Danemark*). — **Notion de «bien»** (CEDH, gr. ch., 28 sept. 2004, *Kopecky c/ Slovaquie*). — **Privation de propriété** (CEDH, 3e sect., 22 janv. 2004, *Jahn et autres c/ Allemagne*). — **Privation du droit de vote** (CEDH, 2e sect., 22 juin 2004, *Aziz c/ Chypre*). — **Protection de l'environnement** (CEDH, 3e sect., 10 nov. 2004, *Taskin et autres c/ Turquie*). — **Respect de la vie familiale** (CEDH, 2e sect., 22 juin 2004, *Pini et Bertani et Manera et Atripaldi c/ Roumanie*). — **Respect des biens** (CEDH, 1re sect., 22 déc. 2004, *Merger et Cros c/ France*). — **Torture** (CEDH, 2e sect., 12 oct. 2004, *Bursuc c/ Roumanie*). — **Usage de la force policière et mise en danger de la vie** (CEDH, gr. ch., 20 déc. 2004, *Makaratzis c/ Grèce*). — **Usage du nom patronymique** (CEDH, 4e sect., 16 nov. 2004, *Ünal Tekeli c/ Turquie*). — **BIBLIOGRAPHIE**. — **INFORMATIONS: DOCUMENTS**. — **TRAITÉS ET ACTUALITÉS LEGISLATIVES**. — **COMMUNICATIONS**.

2005, n° 3, JULIO-AGOSTO-SEPTIEMBRE. DOCTRINE: “Les individus face aux systèmes d’information de l’Union européenne: l’impossible équation du contrôle juridictionnel et de la protection des données personnelles au niveau européen?”, por QUILLERÉ-MAJZOUB, Fabienne. — “Le règlement CE n 805/2004 du 21 avril 2004 portant création d’un titre exécutoire européen pour les créances incontestées”, por PÉROZ, Hélène. — “Réflexions sur les interactions entre la proposition de règlement «Rome II» et les conventions internationales”, por BRIÈRE, Carine. — “La primauté constitutionnelle de la Convention européenne des droits de l’homme sur les conventions bilatérales donnant effet aux répudiations musulmanes”, por GUERCHOUN, Frédéric. — **VARIÉTÉS:** “Centre des intérêts principaux et coordination des procédures dans la jurisprudence européenne sur le règlement relatif aux procédures d’insolvabilité”, por RAIMON, Michaël. — “Le Timor oriental et l’espoir contrarié d’un grand soleil levant”, por POISSONNIER, Ghislain. — **JURISPRUDENCE:** FRANCE, por BARRIÈRE-BROUSSE, Isabelle; RAIMON, Michaël y RICHEZ-PONS, Anne: **Arbitrage international** (Cour de cassation, 1ère ch. civ., 30 juin 2004, *ABC International Bank et Inter-Arab Investment Guarantee Corporation c/ BAH Recouvrement*). — **Conflits de juridictions** (Cour de cassation, 1ère ch. civ., 30 mars 2004, *Mc X c/ Y*). — **Conflits de juridictions** (Cour d’appel d’Aix-en-Provence, 18 nov. 2004, *Moore c/ Mc Lean*). — TRIBUNAL ET COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, por BERGÉ, Jean-Sylvestre y JOBARD-BACHELLIER, Marie-Noëlle: **Protection des consommateurs** (CJCE, 9 sept. 2004, aff. C-70/03, *Commission c/ Espagne*). — CHRONIQUE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ SUISSE: Loi fédérale de droit international privé (LDIP) du 18 décembre 1987 (1996-2004), por el estudio LALIVE y dirigido por DUTOIT, Bernard: *I. Partie générale – Droit des personnes – Mariage – Divorce – Filiation – Tutelle et protection des mineurs – Successions*, por DUTOIT, Bernard. — *II. Arbitrage international*, por SCHERER, M. — CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, por RUIZ FABRI, Hélène y SOREL, Jean-Marc: Introduction. — État du rôle de la Cour fin 2004. — Arrêts et ordonnances rendus en 2004: *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c/ États-Unis d’Amérique)* (Arrêt du 31 mars 2004). — *Conséquences juridiques de l’édification d’un mur dans le Territoire palestinien occupé. Requête pour avis consultatif à la demande de l’Assemblée générale des Nations Unies* (Avis du 9 juillet 2004). — *Licéité de l’emploi de la force* (huit affaires: *Yougoslavie c/ Allemagne, Yougoslavie c/ Belgique, Yougoslavie c/ Canada, Yougoslavie c/ France, Yougoslavie c/ Italie, Yougoslavie c/ Pays-Bas, Yougoslavie c/ Portugal, Yougoslavie c/ Royaume-Uni*). — ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE. CHRONIQUE DU RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS (2004), por RUIZ FABRI, Hélène y MONNIER, Pierre: Introduction générale. — État des affaires: *Suites d’affaires précédentes*. — *Affaires nouvelles: Antidumping* (Organe d’appel, 11 août 2004, *États-Unis – Détermination finale de l’existence d’un dumping concernant les bois d’œuvre résineux en provenance du Canada* (Plainte du Canada)). — **Antidumping** (Organe d’appel, 29 novembre 2004, *États-Unis – Réexamens à l’extinction des mesures antidumping visant les produits tubulaires pour champs pétrolifères en provenance d’Argentine* (Plainte de l’Argentine)). — **Entreprises commerciales d’État** (Organe d’appel, 30 août 2004, *Canada – Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés* (plainte des États-Unis)). — **Exception de l’article XX du GATT** (Organe d’appel, 25 avril 2005, *République dominicaine – Mesures affectant l’importation et la vente de cigarettes sur le marché intérieur* (plainte du Honduras)). — **Indications géographiques** (Groupe spécial, 15 mars 2005, *Communautés européennes – Protection des marques et des indications géographiques pour les produits agricoles et les denrées alimentaires* (plainte des États-Unis et de l’Australie)). — **Services** (Organe d’appel, 7 avril 2005, *États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières de services de jeux et paris* (plainte d’Antigua et Barbuda)). — **Subventions** (Groupe spécial, 7 mars 2005, *Corée – Mesures affectant le commerce des navires de commerce* (Plainte de la Communauté européenne)). — **Subventions agricoles** (Organe d’appel, 3 mars 2005, *États-Unis – Subventions concernant le coton upland* (Plainte du Brésil)). — **Subventions agricoles** (Organe d’appel, 28 avril 2005, *Communautés européennes – Subventions à l’exportation de sucre* (plainte de l’Australie, du Brésil et de la Thaïlande)). — **BIBLIOGRAPHIE**. — **INFORMATIONS: DOCUMENTS**. — **TRAITÉS ET ACTUALITÉS LEGISLATIVES**. — **COMMUNICATIONS**.

JOURNAL INTERNATIONAL DE BIOÉTHIQUE / INTERNATIONAL JOURNAL OF BIOETHICS. París, ESKA. 2005, VOL. 16, Nº 3-4, SEPTIEMBRE-DICIEMBRE. *ÉTHIQUE MÉDICALE ET BIOÉTHIQUE EN RUSSIE / MEDICAL ETHICS AND BIOETHICS IN RUSSIA*: JUSTE UN MOT: “Au lieu d’une introduction” / FOREWORD: “Instead of introduction”, por YUDIN, Boris. — *ÉTHIQUE MÉDICALE / MEDICAL ETHICS*: **Chapitre 1**: “Medical Ethics in Russia before the October Revolution (1917)”, por LICHTERMAN, Boleslav L. y YAROVINSKY, Michail. — **Chapitre 2**: “Soviet Medical Ethics (1917-1991)”, por LICHTERMAN, Boleslav L. — **Chapitre 3**: “Basic Problems of Medical Ethics in Russia in a Historical Context”, por LICHTERMAN, Boleslav L. — **Chapitre 4**: “Palliative Care in Russia”, por IVANYUSHKIN, A.Y. y KHETAGUROVA, A. K. — *BIOÉTHIQUE / BIOETHICS*: **Chapitre 5**: “Bioethics in Russia”, por TISHCHENKO, P. D. — **Chapitre 6**: “Values of Preservation and Values of Change in Bioethics”, por YUDIN, Boris. — **Chapitre 7**: “Under the Shelter of Ethics”, por LICHTERMAN, Boleslav L. — **Chapitre 8**: “Ethical Aspects in Clinical Trials in the CIS, in Particular the Setting Up of Ethical Committees”, por KUBAR, Olga. — **Chapitre 9**: “Human Life: Genetic or Social Construction?”, por YUDIN, Boris. — **POLOGNE**: “L’enseignement de la bioéthique dans la Pologne postcommuniste”, por SAFJAN, Marek. — *ÉTHIQUE CLINIQUE / CLINICAL ETHICS*: “Discursivité et co-autorité en éthique clinique: regard critique sur le rôle et les fonctions de la délibération éthique en comité”, por CAENEPEEL, Didier y JOBIN, Guy. — **COMITÉS NATIONAUX ET INTERNATIONAUX D’ÉTHIQUE / NATIONAL AND INTERNATIONAL ETHICS COMMITTEES**: *Canada - Québec: Avis de la Commission de l’éthique de la science et de la technologie: Pour une gestion éthique des OGM – Mises en garde.* — *France: Comité consultatif national d’éthique pour les sciences de la vie et de la santé: Problèmes éthiques posés par les collections de matériel biologique et les données d’information associées: «biobanques», «biothèques»* (avis n 77). — *Inégalités d’accès aux soins et dans la participation à la recherche à l’échelle mondiale: problèmes éthiques* (avis n 78). — *Orientation de travailleurs vers un poste comportant un risque. Rôle du médecin du travail et réflexions sur l’ambiguïté du concept d’aptitude* (avis n 80). — *Performance et santé* (avis n 81). — *United Kingdom: Scottish Council on Human Bioethics: Significant Developments in Stem Cell Research.*

JOURNAL OF AFRICAN LAW. Cambridge–Londres, Cambridge University Press – University of London, School of Oriental and African Studies (SOAS). 2005, VOL. 49, Nº 2. **ARTICLES**: “Deontological Retributivism and the Legal Practice of International Jurisprudence: The Case of the International Criminal Tribunal for Rwanda”, por FINK, Jason Benjamin. — “The Collapse of the Organization of African Unity: Lessons from Economics and History”, por OTENG KUFUOR, Kofi. — “Improving Tax Administration: A Case Study of the Uganda Revenue Authority”, por KANGAVE, Jalia. — “Nigeria’s Principal Investment Laws in the Context of International Law and Practice”, por EKWUEME, Khrushchev U. K. — “A Full Loaf Is Better Than Half: The Constitutional Protection of Economic, Social and Cultural Rights in Malawi”, por CHIRWA, Danwood Mzikenge.

JOURNAL OF ENVIRONMENTAL LAW. Oxford, Oxford University Press.

2005, VOL. 17, Nº 2. **ARTICLES**: “The Regulatory Enforcement of Pollution Control Laws: The Australian Experience”, por ABBOT, Carolyn. — “Water Law Reform in Australia and South Africa: Sustainability, Efficiency and Social Justice”, por GODDEN, Lee. — “Environmental Law in Wales”, por JENKINS, Victoria. — “Environmental Law and Self-Management by Industries in Kenya”, por CHEGE KAMAU, Evanson. — **CASE LAW ANALYSIS**: “Human Rights and Regulatory Takings – *The Queen (on the Application of Trailer & Marina (Leven) Ltd.) v. Secretary of State for the Environment, Food & Rural Affairs and English Nature*”, por ALLEN, Tom. — “Shellfish for Fishermen or for Birds? Article 6 Habitats Directive and the Precautionary Principle – *Landelijke Vereniging tot Behoud van de Waddenzee and Nederlandse Vereniging tot Bescherming van Vogels v. Staatssecretaris van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij*”, por VERSCHUUREN, Jonathan. — **SIGNIFICANT UK ENVIRONMENTAL CASES**: January-December 2004, por HANNETT, Sarah. — **REVIEWS**.

2005, VOL. 17, Nº 3. **ARTICLES**: “Information Disclosure and the Regulation of Traded Product Risks”, por HILSON, Chris. — “Invasive Alien Species and the Protection of Biodiversity: The Role of Quarantine Laws in Resolving Inadequacies in the International Legal Regime”, por RILEY, Sophie. — “The Emergence of Environmental Concerns: Hydroelectric Schemes in Scotland”, por REID, Colin T.; PILLAI, Aylwin y BLACK, Andrew R. — “Polluting Environment, Polluting Constitution: Is a ‘Polluted’ Constitution Worse than a Polluted Environment?”, por DAM, Shubhankar y TEWARY, Vivek. — **CASE LAW ANALYSIS**: “Restricting the Application of EIA for Agricultural Projects – *Department for Environment, Food and Rural Affairs v. Alford*”, por MCGILLIVRAY, Donald. — “Court of Appeal (Civil Division) – *R. (Corner House Research) v. The Secretary of State for Trade and Industry*”, por STEIN, Richard y BEAGENT, Jamie. — **SIGNIFICANT INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW CASES 2004**, por HARRISON, James. — **REVIEWS**.

JOURNAL OF INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE. Oxford, Oxford University Press.

2005, VOL. 3, Nº 2, MAYO. **EDITORIAL COMMENTS: USA AND THE ICC (Part II): ARE THERE HOPES OF RECONCILIATION?**: “The Basic Reasons for US Hostility to the ICC in Light of the Negotiating History of the Rome Statute”, por CONSO, Giovanni. — “An Attempt to Explain the Position of the USA towards the ICC”, por HAFNER, Gerhard. — **ARTICLES**: “Article 98(2) of the Rome Statute: America’s Original Intent”, por SCHEFFER, David. — “Procedural Innovations in

War Crimes Trials”, por NICE, Geoffrey y VALLIÈRES-ROLAND, Philippe. — **SYMPOSIUM: NATIONAL PROSECUTION OF INTERNATIONAL CRIMES:** “The German Federal Supreme Court and the Prosecution of International Crimes Committed in the Former Yugoslavia”, por RISSING-VAN SAAN, Ruth. — “Prosecuting International Crimes in Belgium”, por VANDERMEERSCH, Damien. — “The Prosecution of War Crimes Committed by Nazi Forces in Italy”, por RIVELLO, Pier Paolo. — “Prosecuting the Perpetrators of International Crimes: What Role May Defence Counsel Play?”, por BOURDON, William. — **NOTES AND COMMENTS:** “Rape as a Human Rights Violation and a Criminal Offence: The European Court’s Judgment in *M.C. v. Bulgaria*”, por PITEA, Cesare. — “Can the Iraqi Special Tribunal Sentence Saddam Hussein to Death?”, por BOHLANDER, Michael. — “No Amnesty or Statute of Limitation for Enforced Disappearances: The *Sandoval* Case before the Supreme Court of Chile”, por LAFONTAINE, Fannie. — **HIGHLIGHTS:** Current Developments at the Ad Hoc International Criminal Tribunals, por MUNDIS, Daryl A. y GAYNOR, Fergal. — **BOOK REVIEWS.**

2005, VOL. 3, N° 3, JULIO. SYMPOSIA: THE COMMISSION OF INQUIRY ON DARFUR AND ITS FOLLOW-UP: A CRITICAL VIEW: “Reclaiming Fundamental Principles of Criminal Law in the Darfur Case”, por FLETCHER, George P. y OHLIN, Jens David. — “The Darfur Report and Genocidal Intent”, por KRESS, Claus. — “Darfur – Compensation for the Victims”, por TOMUSCHAT, Christian. — “Comments on the Security Council Referral of the Situation in Darfur to the ICC”, por CONDORELLI, Luigi y CIAMPI, Annalisa. — “The Darfur Commission as a Model for Future Responses to Crisis Situations”, por ALSTON, Philip. — **ICC AND NON-PARTY STATES:** “China’s Attitude Towards the ICC”, por JIANPING, Lu y ZHIXIANG, Wang. — “The ICC and Russian Constitutional Problems”, por TUZMUKHAMEDOV, Bakhtiyar. — “India and the ICC”, por RAMANATHAN, Usha. — “The Islamic Republic of Iran and the ICC”, por ABTAHI, Hira. — **GUILTY PLEA (Part II): HISTORY AND PRACTICE:** “Negotiating *Nolle Prosequi* at Nuremberg: The Case of Captain Zimmer”, por SALTER, Michael y EASTWOOD, Maggi. — “Plea Agreements in the ICTY: Purpose, Effects and Propriety”, por TIEGER, Alan y SHIN, Milbert. — “Advising Defendants about Guilty Pleas before International Courts”, por DIXON, Rodney y DEMIRDJIAN, Alexis. — **ARTICLES:** “Complementarity, Amnesties and Alternative Forms of Justice: Some Interpretative Guidelines for the International Criminal Court”, por STAHN, Carsten. — “Child Witnesses and the International Criminal Justice System: Does the International Criminal Court Protect the Most Vulnerable?”, por BERESFORD, Stuart. — “Military Criminal Procedures and Judicial Guarantees: The Example of Switzerland”, por ARNOLD, Roberta. — **NOTES AND COMMENTS:** “Should Genocide Subsume Crimes Against Humanity? Some Remarks in the Light of the *Krstić* Appeal Judgment”, por PALOMBINO, Fulvio Maria. — “Mutual Assistance in Criminal Matters between Switzerland and Taiwan: The *Andrew Wang and others* Case”, por HENZELIN, Marc.

JURIS-CLASSEUR DE DROIT COMPARÉ. París, JurisClasseur. **1997/2005, TOMOS 1, 2 y 3.** Publicación trimestral actualizada de legislación comparada de derecho privado.

JUSTICIA PENAL Y SOCIEDAD. Revista centroamericana. Guatemala, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala.

2003, N° 19, JULIO-DICIEMBRE. INVESTIGACIÓN: Informe de Seguimiento de la Reforma Procesal Penal en Guatemala, coordinado por RAMÍREZ GARCÍA, Luis. — *Informe de Seguimiento de la Reforma Procesal Penal en El Salvador,* coordinado por AMAYA CÓBAR, Edgardo A. — **ARTÍCULOS:** “La reforma judicial en América Latina: los cambios aparentes y las debilidades permanentes”, por CRUZ CASTRO, Fernando. — “Sobre la garantía de los derechos fundamentales del imputado en la investigación criminal”, por IBÁÑEZ, Perfecto Andrés.

2004, N° 20, ENERO-JUNIO. “La Reforma Procesal Penal en Honduras”, por PALACIOS MEJÍA, José María. — “El nuevo Código Procesal Penal: Del proceso inquisitivo al proceso acusatorio”, por ARÁUZ ULLOA, Manuel. — “Estructura judicial de Guatemala a partir de la vigencia de la Constitución de 1985”, por PÉREZ RUÍZ, Yolanda. — “Reforma Procesal Penal en Nicaragua: Logros, obstáculos y retos. Desigualdad económica y violencia delictiva”, por SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia y BAUTISTA LARA, Francisco Javier. — “Notas sobre la corrupción como impunidad y la impunidad como corrupción”, por CRUZ CASTRO, Fernando. — “Prueba Ilícita en la Legislación de El Salvador”, por MARTÍNEZ VENTURA, Jaime. — “La fuerza de la oralidad –desarrollo de la reforma de la justicia penal en Argentina y sus problemas actuales–”, por BINDER, Alberto. — “La relación entre justicia constitucional y poder judicial: diversos modelos”, por MORA MORA, Luis Paulino. — “Reforma Judicial en Guatemala”, por RAMÍREZ GARCÍA, Luis. — “Derecho a la vida y la ayuda al suicidio”, por ENRÍQUEZ COJULÚM, Carlos.

2004, N° 21, JULIO-DICIEMBRE. INVESTIGACIÓN: Control social, por CALDERÓN MENÉNDEZ, Rubén Aníbal. — *Reflexiones sobre la política criminal como política pública,* por AMAYA CÓBAR, Edgardo A. — **DOCTRINA:** “Una sentencia sobre los límites constitucionales de la penalidad”, por FUENTES, Elsa Elizabeth. — “La oralidad y el juicio por jurados: Su influencia decisiva en los sistemas de organización de la Defensa Pública”, por HARFUCH, Andrés. — **COLABORACIONES DE INVITADOS ESPECIALES:** “Una ética de la responsabilidad en la práctica”, por POULIGNY, Béatrice. — “Justiça Restaurativa”, por GOMES PINTO, Renato Sócrates. — “La violencia intrafamiliar y la representación de clientes”, por HENDRIX, Steven.

2005, nº 22, ENERO-JUNIO. “Transparentando el Plan Escoba, análisis de la estrategia policial en relación con las pandillas juveniles en Guatemala”, por RODRÍGUEZ BARILLAS, Alejandro y PÉREZ CASTILLO, Gerardo. — “El fracaso de la estrategia antimaras en Honduras”, por ANDINO MENCÍA, Tomás. — “Centro Penal de San Pedro Sula: crónica de una política de Estado anunciada, planificada y ejecutada”, por MEJÍA, Joaquín. — “Estado del control interno de la Policía en El Salvador”, por ARÉVALO HERRERA, Luisa Carolina. — **DOCTRINA:** “Más Ley Penal y menos Derecho Penal. Crítica a las iniciativas de Ley «Antimaras», desde una perspectiva dogmática, criminológica y político-criminal”, por SOLÓRZANO, Justo.

LA REVUE ADMINISTRATIVE. Histoire - Droit - Société. París, Puf.

2005, nº 345, MAYO. LIBRES PROPOS: “Le rejet de l’Europe”, por MONNIER, François. — **DOCTRINE ET INFORMATION GÉNÉRALE:** “Le préfet Louis Lépine et l’application de la loi de 1905”, por AZIMI, Vida. — “Pour une théorie de la contre-parole”, por LENAIN, Pierre. — “Un apôtre romantique: Simon Ganneau, le *Mapah* (1806-1851)”, por THUILLIER, Guy. — **DROIT ET SCIENCES ADMINISTRATIVES:** Chronique de jurisprudence constitutionnelle – deuxième semestre 2004: Introduction, por MERLAND, Guillaume. — “Le cadre du contrôle de constitutionnalité”, por TECHER, Séverine. — **JURISPRUDENCE FISCALE:** “Plus-values de cession des parts des sociétés de personnes: le juge, la loi et le trou noir”, por FOUQUET, Olivier. — **TRIBUNE LIBRE:** “Analyse de la réforme de l’assurance maladie. Loi du 13 août 2004” (*suite et fin*), por MILHAUD, Gérard. — **ADMINISTRATIONS ET SOCIÉTÉ: PREMIER MINISTRE:** “La médiocrité dans l’administration”, por GRANDGUILLAUME, Sylvie. — “L’art de louer”, por DAUTRIVE, Anne-Marie. — “L’expert vieillissant”, por LENAIN, Pierre. — “Dire les choses à demi”, por DE BÈZE, Marie-Odile. — “«C’est un imbécile heureux»”, por SPIFAME, Gilles. — “«Ouh là là!»”, por COURTOIS, Stéphanie. — “Une sottise: le transfert de l’ÉNA à Strasbourg”, por FROTTIN, Jean-Pierre. — “Le juge et le philosophe”, por X. L. — *Physiologie administrative:* “Hélène veut un enfant”, por H. V. — **AFFAIRES SOCIALES:** “Sur la théorie des délocalisations industrielles”, por J. C. — **FINANCES:** “Sur les abus de la Direction de l’enseignement supérieur”, por * * *, Dominique. — **JUSTICE:** “Constitution européenne et Conseil d’État”, por GAMBIER, Marie-Ange. — **FONCTION PUBLIQUE:** “Sur l’esprit de domesticité dans l’administration”, por COMMISSAIRE, François. — **COLLECTIVITÉS TERRITORIALES:** “Le logement social et la construction”, por PONTIER, Jean-Marie. — **INTERNATIONAL:** “Les Chiïtes et l’Irak”, por THUAL, François. — **RÉFLEXION, MÉTHODES ET PROSPECTIVES:** “Pour une théorie des erreurs: les *Idola* du Chancelier Bacon (1620)”, por G. T. — “Le droit mis à nu: Lucien François, parricide par clairvoyance”, por BELORGEY, Jean-Michel. — “Le contrôle du juge administratif sur les décisions du Conseil supérieur de l’audiovisuel”, por BA, Adiouma. — “Entre libéralisme et protectionnisme: la politique pré-libérale du contrôleur général Moreau de Séchelles”, por GLINEUR, Cédric. — “Intérêt local, intérêt national et intérêt mondial. Application à la protection du patrimoine versaillais”, por LA MAISON, Julien. — *Le métier d’historien:* “Les buts de guerre”, por CARITEY, Jacques. — **CHRONIQUES: CHRONIQUE POLITIQUE:** “Pays légal et pays réel: le référendum du 29 mai 2005”, por CHIROUX, René. — **BIBLIOGRAPHIE.**

2005, nº 346, JULIO. LIBRES PROPOS: “Les illusions perdues...”, por MONNIER, François. — **DOCTRINE ET INFORMATION GÉNÉRALE:** “Pour une théorie de la *disfiducia*”, por GUNZBURG, Sylvaine. — “Un journaliste politique sous Louis XIV: les *Dialogues politiques* du Procureur général Eustache Le Noble (1689-1691)”, por THUILLIER, Guy. — **DROIT ET SCIENCES ADMINISTRATIVES:** Chronique de jurisprudence constitutionnelle – deuxième semestre 2004 (*suite*): “Les techniques juridictionnelles”, por BONNET, Julien. — “L’objet du contrôle de constitutionnalité”, por ROURE, Sandrine. — **JURISPRUDENCE FISCALE:** “L’avis du comité d’urgence du Conseil National de la Comptabilité sur l’intégration fiscale: portrait de Dorian Gray ou tableau naïf?”, por DURAND, Philippe. — **TRIBUNE LIBRE:** “Sur la méthode de la réforme”, por BOUYSSOU, Jacques. — **ADMINISTRATIONS ET SOCIÉTÉ: PREMIER MINISTRE:** “Pour une analyse des conflits dans un ministère”, por LOMBARD, Claude. — “Pour une théorie des interventions”, por DE BÈZE, Marie-Odile. — “L’art de trier”, por LENAIN, Pierre. — “De l’incompétence”, por DAUTRIVE, Anne-Marie. — “Se souvenir”, por BOUYSSOU, Jacques. — “Ne jamais se poser de questions”, por TURMENYES, Marie. — “«C’est un petit génie»”, por LAULER, Sylvaine. — “Le faux-jeton”, por LORENZO, Dominique. — “L’examen de conscience du juge”, por X. L. — *Physiologie administrative:* “Hélène est devenue une machine”, por H. V. — **FINANCES:** “La mission *Conseil et contrôle des pouvoirs publics*”, discurso del Premier ministre M. RAFFARIN (9 mai 2005). — **FONCTION PUBLIQUE:** “L’improbable modernisation des statuts”, por PERRIN, Bernard. — **COLLECTIVITÉS TERRITORIALES:** “Le XIXe rapport sur le contrôle de légalité”, por PONTIER, Jean-Marie. — **INTERNATIONAL:** “Sud-Sud”, por THUAL, François. — **RÉFLEXION, MÉTHODES ET PROSPECTIVES:** “Patrimoine et bibliothèques: Les donations de fonds d’historiens locaux”, por COTTIN, Marie-Ange. — “Histoire d’une institution: les entreprises publiques aux États-Unis”, por ROUBAN, Luc. — “Le maquis des Aurès en juin 1952. Un rapport du sous-préfet de Batna” (26 juin 1952). — *Le métier d’historien:* “La question en histoire bureaucratique”, por CARITEY, Jacques. — **CHRONIQUES: CHRONIQUE POLITIQUE:** “Et, inexorablement, le non au référendum européen l’emporta”, por CHIROUX, René. — **BIBLIOGRAPHIE.**

LAW AND CONTEMPORARY PROBLEMS. Durham (North Carolina), Duke University School of Law. **2005, VOL. 68, NROS. 3&4. Symposium: The Emergence of Global Administrative Law,** editado por KINGSBURY, Benedict; KRISCH, Nico; STEWART, Richard B. y WIENER, Jonathan B.: **FOREWORD:** “Global Governance as Administration – National and Transnational Approaches to Global Administrative Law”, por KINGSBURY, Benedict; KRISCH, Nico; STEWART,

Richard B. y WIENER, Jonathan B. — “The Emergence of Global Administrative Law”, por KINGSBURY, Benedict; KRISCH, Nico y STEWART, Richard B. — “U.S. Administrative Law: A Model for Global Administrative Law?”, por STEWART, Richard B. — “Global Standards for National Administrative Procedure”, por CASSESE, Sabino. — “The Rule of (Administrative) Law in International Law”, por DYZENHAUS, David. — “Divergent Legal Conceptions of the State: Implications for Global Administrative Law”, por McLEAN, Janet. — “Decentralized Administrative Law in the Organization for Economic Cooperation and Development”, por SALZMAN, James. — “Global Private Governance: Lessons from a National Model of Setting Standards in Accounting”, por MATTLI, Walter y BÜTHE, Tim. — “Transnational Mutual Recognition Regimes: Governance without Global Government”, por NICOLAIDIS, Kalypso y SHAFFER, Gregory. — “The Interplay Between Actors as a Determinant of the Evolution of Administrative Law in International Institutions”, por BENVENISTI, Eyal. — “«Deliberative,» «Independent» Technocracy v. Democratic Politics: Will the Globe Echo the E.U.?”, por SHAPIRO, Martin. — A Global Administrative Law Bibliography.

LEGAL STUDIES. *The Journal of the Society of Legal Scholars.* Cardiff, Cardiff Law School.

2005, VOL. 25, N° 1, MARZO. ARTICLES: “Code, control, and choice: why East is East and West is West”, por BROWNSWORD, Roger. — “From need to choice, welfarism to advanced liberalism? Problematics of social housing allocation”, por COWAN, Dave y MARSH, Alex. — “Revisiting pure economic loss: lessons to be learnt from the Supreme Court of Canada?”, por GILIKER, Paula. — “The House of Lords and women’s rights or Am I really a Law Lord?”, por BARONESS HALE OF RICHMOND. — “Insurance and the tort system”, por LEWIS, Richard. — “The removal of failed asylum seekers”, por PHUONG, Catherine. — “Questioning common law constitutionalism”, por POOLE, Thomas. — **BOOK REVIEWS.** — **BOOKS RECEIVED.**

2005, VOL. 25, N° 2, JULIO. ARTICLES: “Should diagonal discrimination claims be allowed?”, por DAVIES, Gareth. — “Creditors and the concept of ‘family home’: a functional analysis”, por FOX, Lorna. — “Law, health and the European Union”, por HERVEY, Tamara K. y McHALE, Jean V. — “Laïcité and the banning of the ‘hijab’ in France”, por MAZHER IDRIS, Mohammad. — “‘Morning after’ pills, ‘miscarriage’ and muddle”, por KEOWN, John. — “Law, labour and resistance to French colonialism in Sembene Ousmane’s *Les Bouts de Bois de Dieu*”, por MANJI, Ambreena. — **BOOK REVIEWS.** — **BOOKS RECEIVED.**

2005, VOL. 25, N° 3, SEPTIEMBRE. ARTICLES: “Tax evasion and the Proceeds of Crime Act 2002”, por ALLDRIDGE, Peter y MUMFORD, Ann. — “Control and co-ordination in corporate rescue”, por FINCH, Vanessa. — “Consenting to bio-risk: xenotransplantation and the law”, por FOVARGUE, Sara. — “Wrongful trading and the liability of company directors: a theoretical perspective”, por KEAY, Andrew. — “Evaluating tribunal adjudication: administrative justice and asylum appeals”, por THOMAS, Robert. — “State of fear: Britain’s ‘compensation culture’ reviewed”, por WILLIAMS, Kevin. — **BOOK REVIEWS.** — **BOOKS RECEIVED.**

2005, VOL. 25, N° 4, NOVIEMBRE. ARTICLES: “Does it matter how the law thinks about corporate opportunities?”, por KERSHAW, David. — “Claiming damages upon an anticipatory breach: why should an acceptance be necessary?”, por LIU, Qiao. — “Citizenship and family life in Ireland: asking the question ‘Who belongs?’”, por MULLALLY, Siobhán. — “Making lawyers moral? Ethical codes and moral character”, por NICOLSON, Donald. — “Executioners, bystanders and victims: collective guilt, the legacy of denazification and the birth of twentieth-century transitional justice”, por O’DONNELL, Therese. — “Justice and the representative parties rule: an overriding interest?”, por SEYMOUR, Jillaine. — **BOOK REVIEWS.** — **BOOKS RECEIVED.**

LES CAHIERS DE DROIT. Québec, Faculté de droit de l’Université Laval.

2005, VOL. 46, N° 3 (167), SEPTIEMBRE. “Changing Codes and Changing Constitutions”, por KONG, Hoi. — “Que reste-t-il du transfert consensuel de la propriété des biens meubles en droit canadien? Considérations sur la codification d’un principe dans un système bijuridique”, por GAKWERERE, Jean-Paul. — “La Déclaration de Doha sur la santé publique: la bonne prescription? Une perspective historique sur le débat concernant la protection par brevet des médicaments”, por CARPENTIER, Marie y CÔTÉ, René. — “Conceptions abénakiées des droits ancestraux”, por LAJOIE, Andrée; BERGADA, Cécile y GELINEAU, Éric. — **NOTE:** “Note lexicographique: *cy-près*”, por NACCARATO, Mario. — **CHRONIQUE BIBLIOGRAPHIQUE.** — **LIVRES REÇUS.**

2005, VOL. 46, N° 4 (168), DICIEMBRE. “Le titre aborigène: émergence d’une figure nouvelle et durable du foncier autochtone?”, por OTIS, Ghislain. — “La liberté d’expression au travail et l’obligation de loyauté du salarié: plaidoyer pour un espace critique accru”, por BRUNELLE, Christian y SAMSON, Mélanie. — “Faut-il condamner la propriété des biens incorporels? Réflexions autour de la propriété des créances”, por EMERICH, Yaëll. — “Codes, silence et harmonie – Réflexions sur les principes généraux et les usages du commerce dans le droit transnational des contrats”, por GÉLINAS, Fabien. — **NOTE:** “L’affaire *Vallée* et l’exploitation des personnes âgées selon la Charte québécoise: quand l’harmonie fait défaut”, por GARDNER, Daniel y GOUBAU, Dominique. — **CHRONIQUE BIBLIOGRAPHIQUE.** — **LIVRES REÇUS.**

LES CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL. Paris, Dalloz. 2005, n° 19. DÉCISIONS ET DOCUMENTS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL: Liste des décisions du 1er avril au 30 septembre 2005. — Jurisprudence. — Documents et procédures. — COOPÉRATION INTERNATIONALE ET JURIDICTIONS CONSTITUTIONNELLES ÉTRANGÈRES: *LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE SLOVÉNIE*: Présentation de la Cour constitutionnelle de Slovénie, por UMEK, Urska. — Entretien avec M. JANEZ CEBULI, Président de la Cour constitutionnelle de Slovénie, por MAVCIC, Arne. — Les lieux de la justice constitutionnelle. — Textes à l'appui – Sélection de décisions de la Cour constitutionnelle de Slovénie (résumés). — ÉTUDES ET DOCTRINE: *LOI ET RÈGLEMENT* (estudios reunidos y presentados por AUBY, Jean-Bernard): “Les ordonnances de l'article 38 ou les fluctuations contrôlées de la répartition des compétences entre la loi et le règlement”, por VERPEAUX, Michel. — “Pouvoir exécutif et pouvoir législatif au Royaume-Uni”, por CRAIG, Paul. — “L'avenir de la jurisprudence *Blocage des prix et des revenus*”, por AUBY, Jean-Bernard. — “La loi et le règlement vus du droit communautaire”, por AZOULAI, Loïc. — “Codification, loi et règlement”, por MELLERAY, Fabrice. — “Le problème du pouvoir réglementaire des autorités administratives secondaires”, por FAURE, Bertrand. — RÉFÉRENCES ET BIBLIOGRAPHIE.

McGILL LAW JOURNAL / REVUE DE DROIT DE MCGILL. Montreal.

2005, VOL. 50, N° 2, JUNIO. ARTICLES: “How Do Canadian Administrative Law Protections Measure Up to International Human Rights Standards? The Case of Independence”, por HECKMAN, Gerald y SOSSIN, Lorne. — “The Constitutional Requirements for the Royal Morganatic Marriage”, por PELLETIER, Benoît. — “Legislative Reform in Post-conflict Zones: *Just Post Bellum* and the Contemporary Occupant's Law-Making Powers”, por BOON, Kristen. — “Private Law Redistribution, Predictability, and Liberty”, por KEREN-PAZ, Tsachi. — PERSPECTIVE: “Quelle justice pour quelle réconciliation? Le Tribunal pénal international pour le Rwanda et le jugement du génocide”, por PARADELLE, Murielle; DUMONT, Hélène y BOISVERT, Anne-Marie. — CASE COMMENT / CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE: “L'exercice de la compétence juridictionnelle internationale des tribunaux au Québec: une crise des valeurs? Commentaire sur *Spar Aerospace Itée c. American Mobile Satellite Corp.*”, por LUSSIER, Louise. — BOOK NOTES / RECENSIONS.

2005, VOL. 50, N° 3, NOVIEMBRE. ARTICLES: “Redressing the Democratic Deficit in Treaty Law Making: (Re-)Establishing a Role for Parliament”, por HARRINGTON, Joanna. — “Testamentary Conditions in Restraint of Religion in the Twenty-first Century: An Anglo-Canadian Perspective”, por GRATTAN, Sheena y CONWAY, Heather. — “L'article 3 de la *Convention de Vienne* et les contrats complexes dans le domaine de l'informatique: une lecture de la jurisprudence pertinente”, por BEVILACQUA, Thomas. — CASE COMMENT / CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE: “Duty, Causation, and Third-Party Perpetrators: The *Bonnie Mooney Case*”, por HALL, Margaret Isabel. — REVIEW ESSAY / CHRONIQUE DE DOCTRINE. — PERSPECTIVE: “Comparative Contraventions”, por LEGRAND, Pierre. — BOOK REVIEW / RECENSION COMPARATIVE. — BOOK NOTE / RECENSION SIMPLE.

2005, VOL. 50, N° 4, DICIEMBRE. Special Issue / Numéro Spécial: *Navigating the Transsystemic / Tracer le transsystème*. PRÉFACE: “Navigating the Transsystemic: A Course Syllabus”, por VAN PRAAGH, Shauna. — “Madly Off in One Direction: McGill's New Integrated, Polyjurial, Transsystemic Law Programme”, por ARTHURS, Harry. — “No Toilets in Park”, por MACDONALD, Roderick A. y MacLEAN, Jason. — “Where Law and Pedagogy Meet in the Transsystemic Contracts Classroom”, por JUKIER, Rosalie. — “Une lecture du système normatif de l'Église catholique par un pluraliste comparatiste aux personnalités multiples”, por VANDERLINDEN, Jacques P. — “The Chronology of the Legal”, por MELISSARIS, Emmanuel. — “Doin' the Transsystemic: Legal Systems and Legal Traditions”, por GLENN, H. Patrick. — “Prolegomenon to a Pedestrian Cartography of Mixed Legal Jurisdictions: The Case of Israel/Palestine”, por DRUMMOND, Susan. — “Bricolages anthropologiques pour promouvoir, en Afrique et ailleurs, un dialogue entre univers juridiques”, por LE ROY, Étienne. — “Toward Cosmopolitan Law”, por JANDA, Richard. — MCGILL LAW JOURNAL ANNUAL LECTURE SERIES / CONFÉRENCE ANNUELLE DE LA REVUE DE DROIT DE MCGILL: “One Man's Justice: My Life in the Courts”, por BERGER, Thomas R. — BOOK REVIEW / RECENSION COMPARATIVE. — THESIS SURVEY / RECENSION DES THÈSES.

MICHIGAN LAW REVIEW. Ann Arbor (Michigan), The Michigan Law Review Association.

2005, VOL. 103, N° 6, MAYO. 2005 Survey of Books Related to the Law.

2005, VOL. 103, N° 7, JUNIO. ARTICLES: “Police and Democracy”, por SKLANSKY, David Alan. — “The Market for Criminal Justice: Federalism, Crime Control, and Jurisdictional Competition”, por TEICHMAN, Doron. — NOTES: “Scylla or Charybdis: Navigating the Jurisprudence of Visual Clutter”, por CALO, M. Ryan. — “Subdivisions, Standing and the Supremacy Clause: Can a Political Subdivision Sue Its Parent State Under Federal Law?”, por KEENAN, Brian P. — “No Good Deed Goes Unpunished: The CERCLA Liability Exposure Unfortunately Created by Pre-acquisition Soil Testing”, por SCHELLER, Jennifer L.

2005, VOL. 103, N° 8, AGOSTO. ARTICLE: “A Theory in Search of a Court, and Itself: Judicial Minimalism at the Supreme Court Bar”, por SIEGEL, Neil S. — ESSAYS: “Search and Persuasion in Trademark Law”, por BEEBE, Barton. — “The

Myth of Accountability and the Anti-administrative Impulse”, por RUBIN, Edward. — NOTES: “SWANCC’s Clear Statement: A Delimitation of Congress’s Commerce Clause Authority to Regulate Water Pollution”, por BAUMGARTNER, Matthew B. — “Word Games: Raising and Resolving the Shortcomings in Accident-Insurance Doctrine That Autoerotic-Asphyxiation Cases Reveal”, por ERMAN, Sam. — “The Free Exercise of Religion and Public Schools: The Implications of Hybrid Rights on the Religious Upbringing of Children”, por LECHLITER, Michael E.

2005, VOL. 104, Nº 1, OCTUBRE. ARTICLES: “The Transformation of World Trade”, por PAUWELYN, Joost. — “Signatures of Ideology: The Case of the Supreme Court’s Criminal Docket”, por FARNSWORTH, Ward. — “The Changing Meaning of Patent Claim Terms”, por LEMLEY, Mark A. — **CORRESPONDENCE:** “Testing Minimalism: A Reply”, por SUNSTEIN, Cass R. — **NOTES:** “A Prudential Exercise: Abstention and the Probate Exception to Federal Diversity Jurisdiction”, por GROSTIC, Christian J. — “«Electronic Fingerprints»: Doing Away with the Conception of Computer-Generated Records as Hearsay”, por WOLFSON, Adam.

2005, VOL. 104, Nº 2, NOVIEMBRE. Issue Dedicated to John Pickering, Class of 1940. TRIBUTES TO JOHN PICKERING, por BADER GINSBURG, Ruth; CAMINKER, Evan; CLEVENGER, Raymond C.; DYK, Timothy B.; GREENBERGER, Marcia; JONES, Elaine R.; ANKETELL KRAMER, Noël; LARDENT, Esther; OBERDORFER, Louis F.; PAYTON, John; PERLSTEIN, William J.; ROBERTSON, James y TEMKO, Stanley L. — **ARTICLES:** “Deterrence versus Brutalization: Capital Punishment’s Differing Impacts among States”, por SHEPHERD, Joanna M. — “Uncertainty and Informed Choice: Unmasking *Daubert*”, por BERGER, Margaret A. y TWERSKI, Aaron D. — “Private Standards in Public Law: Copyright, Lawmaking and the Case of Accounting”, por CUNNINGHAM, Lawrence A. — **NOTE:** “Planting a Standard: Proposing a Broad Reading of *In re Elsner*”, por FROSTICK, Alicia L.

2005, VOL. 104, Nº 3, DICIEMBRE. ARTICLES: “Opting Out of Liability: The Forthcoming, Near-Total Demise of the Modern Class Action”, por GILLES, Myriam. — “*Brown and Lawrence (and Goodridge)*”, por KLARMAN, Michael J. — “Putting Religious Symbolism in Context: A Linguistic Critique of the Endorsement Test”, por HILL, B. Jessie. — **NOTES:** “What’s So Great about Nothing? The GNU General Public License and the Zero-Price-Fixing Problem”, por BOND, Heidi S. — The Toll for Traveling Students: Durational-Residence Requirements for In-State Tuition after *Saenz v. Roe*”, por CHARTIER, Douglas R. — “Expanding Forfeiture without Sacrificing Confrontation after *Crawford*”, por DEAHL, Joshua.

NATIONAL JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW / REVUE NATIONALE DE DROIT CONSTITUTIONNEL. Scarborough (Ontario), Thomson-Carswell.

2005, VOL. 16, Nº 2, JUNIO. ARTICLES: “The Principles of the Rule of Law and Parliamentary Sovereignty in Constitutional Theory and Litigation”, por NEWMAN, Warren J. — **COMMENTARY:** “The Effectiveness of an Express Paramountcy Clause in Proposed Federal Securities Legislation”, por WALTON, Luanne.

2005, VOL. 17, CONSTITUTIONAL UPDATE 2004. ARTICLES. LITIGATING CHARTER CHALLENGES: “Legislative Facts in Charter Litigation: Where are we Now?”, por JAMAL, Mahmud. — **FUNDAMENTAL FREEDOMS AND DEMOCRATIC RIGHTS:** “Section 3 of the *Charter*: Democratic Rights at the Supreme Court of Canada”, por BREDT, Christopher D. y KREMER, Markus F. — “Governance and Anarchy in the Section 2(b) Jurisprudence: A Comment on *Re Vancouver Sun* and *Harper v. Canada*”, por CAMERON, Jamie. — “The Media, Open Courts and Sealing Orders: Recent Developments”, por SCHABAS, Paul y GILLILAND, Ryder. — “Where Can I Pray? Sacred Space in a Secular Land”, por BROWN, David M. — **DEVELOPMENTS UNDER SECTION 7 AND SECTION 8:** “The Regulation of Marihuana and the Principles of Fundamental Justice: *R. v. Malmo-Levine*; *R. v. Caine* – A Case Comment”, por MICHAELSON, Croft. — “Mann Oh Man – We’ve Only Just Begun”, por FAIRBURN, Michal. — “The Limits of Children’s Rights under Section 7 of the *Charter*: Life, No Liberty and Minimal Security of the Person”, por MILNE, Cheryl. — **DEVELOPMENTS IN EQUALITY RIGHTS:** “Marriage (P)reference – Equality, Dignity and Individual Voices”, por RADBORD, Joanna y MCCARTHY, Martha. — **REMEDIES FOR BREACH OF CHARTER RIGHTS:** “*Charter* Remedies in Criminal Cases: A Cure for the Common Remedy”, por MANNING, Morris. — **OTHER CONSTITUTIONAL ISSUES:** “Have You Ever Wondered Where Section 91(24) Comes From? *Or (for the erudite)* The Content of Section 91(24) of the *Constitution Act, 1867*”, por BELL, Charlotte A. — “Judicial Independence and the Standard of Simple Rationality”, por MITCHELL, C. Michael y PAYNE, Vanessa. — **THE CHARTER IN THE INTERNATIONAL CONTEXT:** “Human Dignity as a Rights-Protecting Principle”, por WEINRIB, Lorraine E. — “The *Charter* in the International Context – Reflections from the Bench”, por JURIAN SZ, Russell G. — “The Protea and the Maple Leaf: The Impact of the *Charter* on South African Constitutionalism”, por DODEK, Adam M.

NETHERLANDS INTERNATIONAL LAW REVIEW. La Haya-Cambridge, T.M.C. Asser Press-Cambridge University Press.

2005, VOL. LII, Nº 2. ARTICLES: “The Review of the United Nations Security Council Decisions by the International Court of Justice”, por PETCULESCU, Ioana. — “The Neglected Aspect of Women and Armed Conflict-progressive Development of the Law”, por GARDAM, Judith. — “The GATT/WTO Regime, Economic Rights and Sub-Saharan Africa: The Musings of a Heretic”, por EFFE H, Ubong E. — **INFORMATION CONCERNING THE HAGUE CONVENTIONS ON**

PRIVATE INTERNATIONAL LAW, proporcionada por la SECRETARÍA DE LA CONFERENCIA DE LA HAYA SOBRE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. — **BOOK REVIEWS**. — **HAGUE CASE LAW – LATEST DEVELOPMENTS**, por HENRARD, K.: International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY). — International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR). — **DOCUMENTS: Reforming the United Nations: A Closer Look at the Annan Report**, informe del ADVISORY COUNCIL ON INTERNATIONAL AFFAIRS (perteneciente al MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE LOS PAÍSES BAJOS), presidido por SCHRIJVER, Nico.

2005, VOL. LII, N° 3. ARTICLES: “Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights: Territorial Focus in the Age of Globalization?”, por GONDEK, Michal. — “Reforming the United Nations: New Proposals in a Long-lasting Endeavour”, por HILPOLD, Peter. — “Social Science Experts and *Amicus Curiae* Briefs in International Courts and Tribunals: The WTO *Biotech* Case”, por FOSTER, Caroline E. — “The Military Ascent into Space: From Playground to Battleground: The New Uncertain Game in the Heavens”, por MAOGOTO, Jackson Nyamuya. — **BOOK REVIEWS**.

NETHERLANDS QUARTERLY OF HUMAN RIGHTS. Schoten (Antwerp), Intersentia.

2005, VOL. 23, N° 2, JUNIO. COLUMN: “The Rule of Law in the Netherlands in Crisis?”, por VAN REENEN, Piet. — **PART A. ARTICLES:** “Economic Oppression as an International Wrong or as Crime Against Humanity”, por DAVIDSSON, Elias. — “The Human Rights-Based Approach to Development: The Right to Water”, por FILMER-WILSON, Emilie. — “‘Past’ Violations under International Human Rights Law: The Indigenous ‘Stolen Generation’ in Australia”, por O’SULLIVAN, Maria. — **PART B. HUMAN RIGHTS NEWS:** I. United Nations, por BOEREFIJN, Ineke. — II. European Union, por BULTERMAN, Mielle. — III. OSCE, por BLOED, Arie. — IV. Inter-American System, por MARTIN, Claudia. — V. Africa, por MURRAY, Rachel. — **PART C. DOCUMENTATION**.

2005, VOL. 23, N° 3, SEPTIEMBRE. COLUMN: “Naming Without Blaming”, por GOLDSCHMIDT, Jenny. — **PART A. ARTICLES:** “A Need for Transnational *non bis in idem* Protection in International Human Rights Law”, por POELS, Alexander. — “Rotten Fruit: State Solicitation, Acceptance, and Use of Information Obtained through Torture by Another State”, por POLLARD, Matt. — “The Changing Human Rights Landscape in Africa: Organisation of African Unity, African Union, New Partnership for Africa’s Development and the African Court”, por MBATA B. MANGU, André. — “Towards a Just Institutional Order: A Commentary on the First Session of the UN Task Force on the Right to Development”, por SALOMON, Margot E. — **PART B. HUMAN RIGHTS NEWS:** I. United Nations, por BOEREFIJN, Ineke. — II. European Union, por BULTERMAN, Mielle. — III. OSCE, por BLOED, Arie. — IV. Inter-American System, por RODRÍGUEZ-PINZÓN, Diego. — V. Africa, por MURRAY, Rachel. — VI. International Criminal Court (ICC), por SLUITER, Göran. — **PART C. APPENDICES:** “Highlights of the Sixty-First Session of the United Nations Commission on Human Rights”, por THIELE, Bret y GÓMEZ, Mayra. — **PART D. DOCUMENTATION**.

2005, VOL. 23, N° 4, DICIEMBRE. COLUMN: “Three Cheers for the New Human Rights Council?”, por FLINTERMAN, Cees y BAEHR, Peter. — **PART A. ARTICLES:** “The Prohibition of Propaganda for War in the International Covenant on Civil and Political Rights”, por KEARNEY, Michael. — “Universal Criminal Jurisdiction over Torture: A State of Affairs After 20 Years UN Torture Convention”, por RYNGAERT, Cedric. — “Shattered Stones, Shattered Societies: Confronting Destruction of Cultural Property in Post-Transitional Societies”, por GOTTLIEB, Yaron. — **PART B. HUMAN RIGHTS NEWS:** I. United Nations, por BOEREFIJN, Ineke. — II. OSCE, por BLOED, Arie. — III. Inter-American System, por MARTIN, Claudia. — IV. Africa, por MURRAY, Rachel. — **PART C. APPENDICES:** “Highlights of the Fifty-Seventh Session of the United Nations Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights”, por THIELE, Bret y GÓMEZ, Mayra. — “Challenges to the Absolute Nature of the Prohibition of Torture and Ill-Treatment”, por NOWAK, Manfred. — **PART D. DOCUMENTATION**.

NEW YORK UNIVERSITY LAW REVIEW. Nueva York.

2005, VOL. 80, N° 2, MAYO. ARTICLES: “Unintended Consequences of Medical Malpractice Damages Caps”, por SHARKEY, Catherine M. — “Credit Where It Counts: The Community Reinvestment Act and Its Critics”, por BARR, Michael S. — **BOOK REVIEW**. — **BOOK NOTES**.

2005, VOL. 80, N° 3, JUNIO. ARTICLES: “Sacrificing Corporate Profits in the Public Interest”, por ELHAUGE, Einer. — “Creating Markets for Ecosystem Services: Notes from the Field”, por SALZMAN, James. — “Group Judgments: Statistical Means, Deliberation, and Information Markets”, por SUNSTEIN, Cass R. — **NOTE:** “Statutory Interpretation in a Choice of Law Context”, por TRAYLOR BRAUNIG, Lindsay.

2005, VOL. 80, N° 4, OCTUBRE. MADISON LECTURE: “Our 18th Century Constitution in the 21st Century World”, por WOOD, Diane P. — **ARTICLES:** “Girls! Girls! Girls!: The Supreme Court Confronts the G-String”, por ADLER, Amy. — “Empirically Testing Dworkin’s Chain Novel Theory: Studying the Path of Precedent”, por LINDQUIST, Stefanie A. y CROSS, Frank B. — **NOTES:** “Using Customary International Law to Identify «Fetishistic» Claims to Cultural

Property”, por GEORGE, Tanya Evelyn. — “New Frontiers in Fair Lending: Confronting Lending Discrimination Against Ex-Offenders”, por HENDERSON, Taja-Nia Y. — “Facilitating Informed Medical Treatment Through Production and Disclosure of Research into Off-Label Uses of Pharmaceuticals”, por OATES, Mitchell. — “In Bed with the Military: First Amendment Implications of Embedded Journalism”, por ZEIDE, Elana J.

2005, VOL. 80, N° 5, NOVEMBRE. BRENNAN LECTURE: “Challenges Facing an Independent Judiciary”, por GEORGE, Ronald M. — **ARTICLES:** “Representation Reinforcement Through Advisory Commissions: The Case of Election Law”, por ELMENDORF, Christopher S. — “Speechless: The Silencing of Criminal Defendants”, por NATAPOFF, Alexandra. — **NOTES:** “Reflexive Law Solutions for Factory Farm Pollution”, por BRAUNIG, Warren A. — “Global Environmental Threats: Can the Security Council Protect Our Earth?”, por KNIGHT, Alexandra. — “Blacklisted: The Unwarranted Divestment of Access to Bank Accounts”, por PÉREZ, James Marvin. — “Exclusionary Conduct After *Trinko*”, por SCHOEN, Frank X. — “The Unworkable Unworkability Test”, por STARK, Lauren Vicki.

2005, VOL. 80, N° 6, DICEMBRE. ARTICLE: “Religious Liberty in the Thirteenth Colony: Church-State Relations in Colonial and Early National Georgia”, por NICHOLS, Joel A. — **NOTES:** “A «New» No-Contact Rule: Proposing an Addition to the No-Contact Rule to Address Questioning of Suspects After Unreasonable Charging Delays”, por EDMONSON, William H. — “Toward Increased Notice of FMLA and ADA Protections”, por GREENBERGER, Debra L. — “A Pas de Deux for Choreography and Copyright”, por LAKES, Joi Michelle. — “The Eighth Amendment Reconsidered: A Framework for Analyzing the Excessiveness Prohibition”, por LUTZ, Samuel B. — “Beyond Admissibility: A Practical Look at the Use of Eyewitness Expert Testimony in the Federal Courts”, por OVERBECK, Jennifer L.

NOTIZIE DI POLITEIA. Rivista di etica e scelte pubbliche. Milán, POLITEIA.

2005, N° 78. LE PROSPETTIVE DELLA RESPONSABILITÀ SOCIALE IN EUROPA: STUDI, RICERCHE E CASI, a cargo de D’ORAZIO, Emilio: Premessa, por D’ORAZIO, Emilio. — “Per una cultura della responsabilità sociale e ambientale nel fare impresa”, por GUERRIERI, Claudio. — “Verso una teoria degli stakeholder descrittiva: modelli ad uso dei manager di organizzazioni complesse”, por D’ORAZIO, Emilio. — “Un management insufficientemente responsabile. Soggetti nell’incertezza e attori decisivi”, por CASICCIA, Alessandro. — “Ruolo delle rappresentanze d’impresa nello sviluppo della responsabilità sociale d’impresa”, por DELLA VALLE, Mauro. — “Etica e competitività. Analisi macroeconomica dell’incidenza del fattore corruzione nella crescita economica e sociale di un paese”, por MARRA, Anna. — “Il contributo dei manager”, por TADDEI, Giuseppe. — “La responsabilité sociale de l’entreprise dans le contexte de globalisation”, por BIR, Julianne. — “Responsabilità sociale d’impresa e partecipazione dei lavoratori: la posizione del sindacato”, por SANTINI, Giorgio. — “Corporate Social Responsibility: an SME approach combining growth capacities and social challenges”, por CAPPELLINI, Claudio y HENDRICKX, Luc. — “Le prospettive della RSI in Italia e il contributo del CNEL”, por SPERANZINI, Egidio. — “Il futuro degli standard di responsabilità sociale: l’iniziativa dell’ISO e una proposta per un *common framework* europeo”, por DE COLLE, Simone. — “I servizi di Assicurazione dei Report socio-ambientali nella prassi contabile internazionale: standard ed evidenze empiriche”, por MANETTI, Giacomo. — “L’organismo di vigilanza previsto dal D.Lgs. 231/2001”, por CORRADO, Diego y CORRADO, Simone. — “CSR e nuove dimensioni della funzione di relazioni pubbliche”, por CERANA, Nicoletta. — “La responsabilità sociale dei *Computer Professionals*”, por PATRIGNANI, Norberto. — “Per una cultura della responsabilità sociale nel fare impresa”, por BAGNI, Riccardo. — “La gestione della sostenibilità in ABB”, por GIACOMUCCI, Antonio. — “La sostenibilità crea valore. La scelta di Telecom Italia”, por PARAZZINI, Enrico. — “Analisi della condotta socio-responsabile degli istituti bancari italiani”, por GUIDANTONI, Stefano. — “Etica, finanza e sviluppo sostenibile”, por JOFFRAIN, Walter. — “An overall view of the rating activities on Italy carried out by AEI Standard Ethics”, por GAVAZZOLI SCHETTINI, Jacopo. — “Il ruolo della finanza etica e di Banca Etica nell’economia civile”, por MILANO, Riccardo. — “Comitato Etico e Ambientale di Pioneer Investments: l’esperienza del primo mandato di attività”, por CALABRO, Marcello. — “Etica ed economia: non basta l’accostamento”, por CLEMENTI, Giorgio. — “Responsabilità sociale d’impresa e sviluppo locale: un impegno comune pubblico-privato”, por TANESE, Angelo. — “La responsabilità sociale d’impresa e l’Amministrazione Provinciale di Arezzo”, por GRASSO, Paolo. — “Inail e responsabilità sociale di impresa”, por MERCADANTE, Lucina. — **RSI, DIALOGO SOCIALE E SVILUPPO LOCALE: IL PROGETTO LO.DE.RES.:** Introduzione, por PRIMAVERA, Giovanni y MARANI, Patrizia. — “La responsabilità sociale nelle piccole e medie imprese italiane”, por AA.VV. — “Responsabilidad social corporativa Andalucía-España”, por GONZALEZ ELORZ, Rafael y COUSINOU TOSCANO, María José. — “La RSE et les PME en France”, por NJO, Véronique. — Considerazioni finali, por ZAMAGNI, Stefano. — **RECENSIONI.**

2005, N° 79. SAGGI: “I problemi di una teoria della giustizia globale”, por VECA, Salvatore. — “Anglosfera? Illusione geopolitica, sogno necessario”, por BELLOCCHIO, Luca. — “Luck egalitarianism: Luck-insensitivity and Choice-sensitivity”, por PAGE, Olof. — “Le determinanti della spesa pubblica in Italia (1980-2002)”, por MAGAZZINO, Cosimo. — **INTERVENTI:** “Chine scivolose”, por RICCIARDI, Mario. — **FORUM: LA LIBERTÀ IN DISCUSSIONE:** “Il difficile della filosofia politica”, por BESUSSI, Antonella. — “Libertà eguale, non libertà ed eguaglianza”, por SALVATI, Michele. — “Ma la libertà eguale ha un senso?”, por SOMAINI, Eugenio. — Replica a Besussi, Salvati e Somaini,

por CARTER, Ian. — NOTE: “L’etica tra normatività e praxis”, por MINDUS, Patricia. — “Un riesame dell’etica utilitarista attraverso l’opera di Jeremy Bentham”, por FERRARO, Francesco. — “Meditazioni sul giuspositivismo dopo Hart”, por JORI, Mario.

PAPEL POLÍTICO. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales.

2005, nº 18, DICIEMBRE. CIENCIAS POLÍTICAS: “La compleja organización de un partido de élites: el Partido Liberal tras el fin de la Guerra de los Mil Días”, por MÁRQUEZ, Martha Lucía. — “Colombia in Armed Conflict? 1946-1985”, por GIRALDO FORERO, Juan Fernando. — “Reconciliación y justicia transicional: Opciones de justicia, verdad, reparación y perdón”, por HERRERA JARAMILLO, Carlos José y TORRES PACHECO, Silvana. — “Gobernabilidad local y ordenamiento territorial en Colombia – La ciudad región: modelo posible de intergobernabilidad subnacional”, por MONTEOLIVA VILCHES, Alejandra. — “Gobernabilidad territorial y descentralización en Colombia: ¿Regir el territorio o gobernar los territorios? A propósito de la política pública de descentralización en Colombia entre 1982 y 2002”, por JOLLY, Jean-François. — “La seguridad ciudadana y las dinámicas locales”, por RUIZ VÁSQUEZ, Juan Carlos. — “Resumen analítico: Aspectos teóricos e históricos de la desobediencia civil”, por BALLESTEROS PELUFFO, Gilma Liliana. — “La necesidad de un acuerdo humanitario en Colombia”, por RAMOS G., Alberto. — **RELACIONES INTERNACIONALES:** “Evolución de las teorías sobre integración en el contexto de las teorías de relaciones internacionales”, por VIEIRA POSADA, Edgar. — “Europa: el largo camino hacia una política de seguridad y defensa común”, por PASTRANA BUELVAS, Eduardo. — “Una aproximación al estudio de las relaciones transatlánticas en su dimensión tradicional”, por PACHÓN PINZÓN, Rocío. — “El desplazamiento forzado de colombianos hacia Venezuela en el contexto de las prioridades de EE.UU. en la región andina (2000-2004)”, por AHUMADA, Consuelo. — “Desarrollos geopolíticos en el sistema internacional”, por HERRERA CHAVES, Benjamín. — “El problema mundial de las drogas ilícitas: su efecto positivo en el crecimiento colombiano”, por PARDO, Camila. — **RESEÑA.**

2006, VOL. 11, Nº 1, ENERO-JUNIO. CIENCIAS POLÍTICAS: “Implicaciones electorales de la reinserción política de las autodefensas en Colombia”, por LOSADA, Rodrigo. — “Una reflexión crítica sobre los lineamientos del documento CONPES 3305”, por DANGOND GIBSONE, Claudia; JOLLY, Jean-François; MONTEOLIVA, Alejandra y NIÑO SOTO, Alexander. — “Subsidiar y segregar: la política de estratificación y sus efectos sobre la movilidad social en Bogotá”, por URIBE MALLARINO, Consuelo; VÁSQUEZ CARDOZO, Socorro y PARDO PÉREZ, Camila. — “La Forma-Estado en Colombia: fragmentación territorial y biopolítica molecular”, por VEGA, Luis Felipe. — “Estándares básicos en competencias ciudadanas: una aproximación al problema de la formación ciudadana en Colombia”, por RESTREPO R., Juan Cristóbal de J. — “La resistencia civil de los indígenas del Cauca”, por HERNÁNDEZ DELGADO, Esperanza. — “«Alguien que cuide de mí» para una lectura crítica sobre los discursos de igualdad de género”, por SERRANO LÓPEZ, Adriana María. — **RELACIONES INTERNACIONALES:** “Die Völkerrechtssoziologie, Versuch einer Grundlegung in den Hauptzügen. Defensio Scientiae Iuris Inter Gentes”, por TERZ, Panos. — “Las nuevas guerras: un enfoque desde las estructuras organizacionales”, por FORIGUA ROJAS, Emersson. — “Desarrollo de las relaciones de cooperación entre Colombia y la Unión Europea para la lucha contra el tráfico de drogas ilícitas”, por PICÓN, Ángela Milena. — “El Tratado por el que se establece una Constitución para Europa: ¿una etapa crucial en el proceso de federalización?”, por CABRALES BAQUERO, María Cristina. — “Transformaciones históricas del Movimiento Social Sin Tierra del Brasil y su relacionamiento con movimientos sociales de Latinoamérica”, por ESPITIA CAICEDO, Nessdy. — “Neoliberalismo y gobernabilidad democrática en América Latina”, por VALENCIA SARRIA, Luis Carlos. — **RESEÑA.**

2006, VOL. 11, Nº 2, JULIO-DICIEMBRE. CIENCIA POLÍTICA: “La Condición Política en Hannah Arendt”, por ZAPATA, Guillermo. — “El poder constituyente, fundamento de la democracia: Carl Schmitt”, por BOHÓRQUEZ MONTOYA, Juan Pablo. — “Aportes para a melhoria da gestão do transporte público por ônibus de Bogotá, a partir das experiencias de Belo Horizonte e Curitiba”, por ROJAS PARRA, Fernando. — “Transformaciones internas de las FARC a partir de los cambios políticos por los que atraviesa el Estado colombiano”, por MORENO TORRES, Aurora. — “La lucha contra la corrupción y el rol de la justicia: El caso del pool milanés *mani pulite* y algunas reflexiones acerca de la magistratura argentina”, por CALCEGLIA, Inés Malvina. — **RELACIONES INTERNACIONALES:** “Die Völkerrechtstheorie, Versuch einer Grundlegung in den Hauptzügen. *Pro theoria generalis scientiae iuris inter gentes*”, por TERZ, Panos. — “A indústria dos hidrocarbonetos no Brasil: o problema com o caso gasoduto Bolívia-Brasil e a solução com os combustíveis renováveis”, por DE CASTRO DE CARVALHO, Giselle. — “Por Detrás dos Véus: a mulher muçulmana e as revoluções turca e iraniana”, por MENEZES NEUMANN, Mariana. — **RESEÑAS.**

PERSONA Y DERECHO. Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos. Pamplona, Universidad de Navarra, Instituto de Derechos Humanos. **2005, N 53. Laicidad y laicismo. IN MEMORIAM: Peter J. Tettinger,** por OLLERO, Andrés; LÓPEZ-JURADO, Borja y VIDAL, Carlos. — **LAICIDAD Y LAICISMO:** “Un Estado laico. Apuntes para un léxico argumental, a modo de introducción”, por OLLERO, Andrés. — “Tribunal Constitucional y libertad religiosa”, por JIMÉNEZ SÁNCHEZ, Guillermo J. — “Laicidad de las instituciones, sociedad multicultural y religiones”, por VIOLA, Francesco. — “Religión y política (A propósito del Estado laico)”, por PRIETO SANCHÍS, Luis. — “Laicità: un concetto giuridicamente inutile”, por DALLA TORRE, Giuseppe. — “La laicidad en la

Constitución española”, por SUÁREZ PERTIERRA, Gustavo. — “Transición democrática y libertad religiosa en España”, por MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier. — “«Teoría» y «práctica» del principio de laicidad del Estado. Acerca de su contenido y su función jurídica”, por ROCA, María José. — “La objeción de conciencia a los matrimonios entre personas del mismo sexo”, por NAVARRO-VALLS, Rafael. — “Libertad religiosa y cooperación con las confesiones: el modelo alemán”, por TETTINGER, Peter J. — “Laicismo, laicidad y libertad religiosa: La experiencia norteamericana proyectada sobre el concepto de religión”, por PALOMINO, Rafael. — “Simbología religiosa y separación en los Estados Unidos de América: la doctrina del Tribunal Supremo en la sentencia *Van Orden v. Perry*”, por CAÑAMARES, Santiago. — “La laicidad «a la francesa», ¿modelo o excepción?”, por REY, Fernando. — **RECENSIONES.**

PIBD. Propriété Industrielle Bulletin Documentaire. París, La documentation Française.

2005, nº 805, 1 DE ABRIL. PREMIÈRE PARTIE. TEXTES OFFICIELS: TEXTES IN EXTENSO: Questions écrites à l'Assemblée nationale. — RELEVÉS: **Législation étrangère:** Croatie – Pays-Bas. — **Notifications relatives aux traités:** PCT – Arrangement de La Haye – Arrangement de Locarno. — **DEUXIÈME PARTIE. DOCTRINE: COMPTES RENDUS:** “Qu’y a-t-il dans un nom? L’usage de son propre nom en tant que moyen de défense en droit anglais et en droit communautaire” (según artículo de NISSEN, Dinah y PRATT, Giles: “What’s in a name? The own name defence under English and European law”, in *Trademark world*, 172, novembre 2004). — **LA DOCTRINE DANS LES REVUES.** — **TROISIÈME PARTIE. JURISPRUDENCE:** Brevets d’invention – Marques – Dessins et modèles – Obtentions végétales. — **QUATRIÈME PARTIE. ACTUALITÉS ET INFORMATIONS: CHRONIQUE DE L'ÉTRANGER: Comptes rendus:** “Un tribunal autorise l’enregistrement d’un nom de domaine similaire à une marque” [Allemagne] (según artículo: “Court allows registration of domain with name similar to trademark”, in *WIPR*, (19), 1, janvier 2005). — **Brèves:** Chambre de commerce internationale. — **BIBLIOGRAPHIE.** — **ÉCHOS.**

2005, nº 806, 15 DE ABRIL. PREMIÈRE PARTIE. TEXTES OFFICIELS: TEXTES IN EXTENSO: Office de l'harmonisation dans le Marché intérieur: Communication n 1/05 du président de l’Office du 26 janvier 2005 concernant la protection des marques, dessins et modèles communautaires dans les expositions internationales. — **Questions écrites à l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS: Journal officiel de l'Office européen des brevets.** — **Journal officiel de la République française.** — **Travaux parlementaires.** — **Législation étrangère:** Bahreïn – Corée du sud – Fédération de Russie. — **Notifications relatives aux traités:** Convention de Berne – PCT – PLT – Arrangement de Lisbonne. — **DEUXIÈME PARTIE. DOCTRINE: COMPTES RENDUS:** “Réflexions quant à la modification de la procédure *inter partes* de réexamen et à la création d’une procédure post-délivrance alternative” [États-Unis] (según artículo de PERNG PAN, Susan: “Considerations for modifying *inter-partes* reexam and implementing other post-grant review”, in *IDEA*, (45), 1, 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:** “Une juridiction québécoise juge que le caractère intentionnel entre parmi les critères d’appréciation du risque de confusion entre deux marques” (según artículo de GAMACHE, Barry: “Quebec court says intent matters in determining trademark confusion”, in *WIPR*, (18), 11, novembre 2004). — **ÉCHOS.**

2005, nº 807, 2 DE MAYO. PREMIÈRE PARTIE. TEXTES OFFICIELS: TEXTES IN EXTENSO: Journal officiel de l'Union européenne: Décision du Conseil du 17 février 2005, portant renouvellement du mandat du président de l’Office de l’harmonisation dans le Marché intérieur (marques, dessins et modèles). — **Journal officiel de l'Office européen des brevets:** Communiqué de l’Office européen des brevets, en date du 22 décembre 2004, relatif à l’introduction de la publication électronique des demandes de brevet européen (documents A) et des fascicules de brevet européen (documents B), ainsi qu’à la modification des règles 51(4), 54 et 108 CBE. — Communiqué de l’Office européen des brevets, en date du 1er décembre 2004, concernant la prolongation de la limitation de compétence de l’OEB agissant en qualité d’administration au titre du PCT. — **Question écrite à l'Assemblée nationale.** — **RELEVÉS: Journal officiel de la République française.** — **Législation étrangère:** Nouvelle-Zélande – Royaume-Uni – Serbie-et-Monténégro. — **DEUXIÈME PARTIE. DOCTRINE: COMPTES RENDUS:** “Dessins ou modèles communautaires non enregistrés: effet rétroactif?” (según artículo de HEADDON, Toby: “Can the unregistered Community design right apply retroactively?”, in *EIPR*, (27), 1, janvier 2005). — **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 caractère distinctif des slogans en droit des marques” (según artículo de WOODS, Aaron: “Trade marks – Slogan – Distinctiveness”, in *EIPR*, (27), 1, février 2005). — **Brèves:** États-Unis. — **ÉCHOS.**

2005, nº 808, 15 DE MAYO. PREMIÈRE PARTIE. TEXTES OFFICIELS: TEXTES IN EXTENSO: Question écrite à l'Assemblée nationale. — **Question écrite au Sénat.** — **RELEVÉS: Sites de l'Union européenne.** — **Journal officiel de la République française.** — **Travaux parlementaires.** — **Législation étrangère:** États-Unis – Italie – Pakistan. — **DEUXIÈME PARTIE. DOCTRINE: COMPTES RENDUS:** “Les titres d’ouvrages uniques et la protection en vertu de la loi fédérale sur les marques: les divergences entre la pratique de l’USPTO et la jurisprudence” [États-Unis] (según artículo de HARPER, James E.: “Single literary titles and federal trademark protection: the anomaly between the USPTO and case law precedents”, in *IDEA*, (45), 1, 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 marque complexe *Euro discount* n’est pas une imitation de l’emblème européen” [Suisse] (según artículo: “*Euro discount* (fig.): keine Nachahmung des Europa-Emblems”, in *Sic!*, 2, février 2005). — **Brèves:** OHMI – Royaume-Uni. — **ÉCHOS.**

POLÍTICA Y SOCIEDAD. Madrid, Universidad Complutense, Facultad de Ciencias Políticas y Sociología.

2005, VOL. 42, Nº 2. ACCIÓN COLECTIVA: PRESENTACIÓN: “Los avances en el análisis de la acción colectiva”, por REVILLA, Marisa. — ARTÍCULOS: “Los movimientos sociales entran en el siglo veintiuno”, por TILLY, Charles. — “Los movimientos sociales más allá del giro cultural: apuntes sobre la recuperación de las emociones”, por LATORRE CATALÁN, Marta. — “Propuesta para un análisis del movimiento indígena como movimiento social”, por REVILLA BLANCO, Marisa. — “Un nuevo poder en las calles. Repertorios de acción colectiva del Movimiento global en Europa. De Seattle a Madrid”, por IGLESIAS TURRIÓN, Pablo. — “Viejos y nuevos espacios para la ciudadanía: la manifestación del 15 de febrero de 2003 en Madrid”, por MORÁN, María Luz. — “La productiva introducción del espacio en el análisis de las confrontaciones políticas. Apuntes sobre el movimiento de desocupados en la Argentina reciente”, por ARMESTO, Melchor. — “Acciones colectivas en el conflicto político colombiano: ¿De guerrilla a grupos terroristas? El caso del ELN”, por RODRÍGUEZ PIZARRO, Alba Nubia. — VARIOS: “La sociología en el Leteo: el largo adiós de Georges Gurvitch”, por PÉREZ-AGOTE AGUIRRE, José María. — “Desigualdad y relaciones de género en las organizaciones: diferencias numéricas, acción positiva y paridad”, por OSBORNE, Raquel. — “Sobre el turismo y la movilidad en tiempos de movimiento y conjetura posdisciplinar”, por COLES, Tim; DUVAL, David Timothy y HALL, C. Michael. — RECENSIONES.

2005, VOL. 42, Nº 3. POLICÍA Y CIENCIAS SOCIALES: INTRODUCCIÓN: “Policía, Opacidad y Ciencias Sociales”, por PALACIOS CEREZALES, Diego. — ARTÍCULOS: “El Ejército, la Policía y el mantenimiento del Orden Público en Inglaterra (1750-1950)”, por EMSLEY, Clive. — “La historiografía sobre la Guardia Civil. Crítica y propuestas de investigación”, por BLANEY, Jr., Gerald. — “Policía sin ciencia: la investigación criminal en Portugal: 1880-1936”, por MADUREIRA, Nuno. — “Dilemas políticos y de orden público: alcaldías y fuerzas de seguridad en disturbios étnicos”, por RÍO RUIZ, Manuel Ángel. — “Armados, enrejados, desconfiados... Tres breves lecturas sobre la cultura policial mexicana”, por SUÁREZ DE GARAY, María Eugenia. — “El poder de la impotencia. Policías y migración clandestina entre Portugal y Francia (1957-1974)”, por PEREIRA, Victor. — “Vadios, mendigos, mitras: prácticas clasificatorias de la policía en Lisboa”, por DURÃO, Susana; GONÇALO GONÇALVES, Cândido e ÍNDIAS CORDEIRO, Graça. — “Ordenar la civilización: semántica del concepto de policía en los orígenes de la ilustración española”, por SÁNCHEZ LEÓN, Pablo. — “El sentimiento de inseguridad en la Unión Europea. Una aproximación desde las encuestas de opinión pública”, por MARTÍNEZ PARICIO, Jesús Ignacio y LABATUT, Bernard. — “Organizando la seguridad: análisis organizativo de los servicios privados de seguridad en España”, por TORRENTE, Diego; BOSCH, José Luís C. y VALENCIA, Verónica. — VARIOS: “La genealogía de la moral familiar”, por LENOIR, Remi. — “La representación del poder y el poder de la representación: la política cultural en los museos de Antropología y la creación del Museo del Traje”, por BARAÑANO, Ascensión y CÁTEDRA, María. — RECENSIONES.

PROBLÈMES D'AMÉRIQUE LATINE. París, Institut Choiseul pour la Politique internationale et la Géoeconomie. **2005, N 57/58. DOSSIER: LES HYDROCARBURES DANS LES AMÉRIQUES, LES NOUVELLES RÈGLES DU JEU:** Introduction, por ROUSSEAU, Isabelle y GARIBAY, David. — “L'énergie dans les Amériques: les enjeux de l'intégration”, por FAUCHER, Philippe y MARTIN-BRÛLÉ, Sarah-Myriam. — “La réorganisation administrative de Pemex (1989-2005): vers une nouvelle gouvernance d'entreprise?”, por ROUSSEAU, Isabelle. — “L'apogée et l'effondrement de PDVSA, trente ans après la nationalisation”, por ESPINASA, Ramón. — “Le Venezuela après la crise énergétique des années 1970: quatre périodes dans l'histoire de PDVSA”, por PIRELA, Arnoldo. — “Les changements institutionnels et organisationnels dans l'industrie pétrolière brésilienne: répercussions sur les stratégies des acteurs”, por FURTADO, André. — “L'échiquier pétrolier et gazier argentin: les règles du jeu”, por CARRIZO, Silvina Cecilia y VELUT, Sébastien. — “La politique pétrolière colombienne des 20 dernières années et le besoin de la repenser”, por LOPERA CASTRO, Sergio Hernando. — “Problèmes de la gouvernance énergétique en Équateur”, por FONTAINE, Guillaume y NARVÁEZ, Iván. — “Les «guerres du gaz» en Bolivie. Les enjeux de l'exportation des hydrocarbures”, por POUPEAU, Franck. — VARIO: “Réflexions sur la dissidence cubaine”, por BLOCH, Vincent.

PUBLIC LAW. Londres, Sweet & Maxwell.

2005, Nº 2, SUMMER. COMMENT: “Bias on appeal”, por BLOM-COOPER, Louis. — ANALYSIS: “Political accountability in play: the Budd Inquiry and David Blunkett's resignation”, por BAMFORTH, Nicholas. — “Vineet Narain v. Union of India: «A court of law and not of justice» – is the Indian Supreme Court beyond the Indian Constitution?”, por DAM, Shubhankar. — “The utility of the Human Rights Act: a reply to Keith Ewing”, por LESTER, Anthony. — “Readings of A. v. Secretary of State for the Home Department”, por TOMKINS, Adam. — ARTICLES: “Australian Administrative Law: The Asylum-Seeker Legacy”, por BEATON-WELLS, Caron. — “Devolution, Westminster and the English Question”, por HADFIELD, Brigid. — “Constitutional Dialogue, Constitutional Theories and the Human Rights Act 1998”, por HICKMAN, Tom R. — “Topsy and the King: the English Common Law, King James VI and I and the Union of the Crowns”, por RUSSELL, Conrad. — “Deference: a Tangled Story”, por LORD STEYN. — “Government by Publicity Management: Sunlight or Spin?”, por YEUNG, Karen. — CURRENT SURVEY: November 2004 to February 2005. — RECENT DECISIONS OF THE FRENCH CONSEIL D'ÉTAT, por ERRERA, Roger. — GOVERNMENT AND POLITICS JOURNALS. — BOOK REVIEWS.

2005, nº 3, AUTUMN. ANALYSIS: “Damage limitation: the courts and Human Rights Act damages”, por CLAYTON, Richard. — “Theory, «pure theory» and values in public law”, por CRAIG, Paul. — “The British military in Iraq – the applicability of the *espace juridique* doctrine under the European Convention on Human Rights”, por LEACH, Philip. — “Rights, relationships and retrospectivity: the impact of Convention rights on pre-existing private relationships following *Wilson and Ghaidan*”, por MEAD, David. — “The Electoral Commission’s proposals on the funding of political parties”, por ROWBOTTOM, Jacob. — “*Civis Europeanus Sum*: the citizenship rights of the children of foreign parents”, por SAWYER, Caroline. — **ARTICLES:** “Is Better Regulation Smarter Regulation?”, por BALDWIN, Robert. — “The Emergence of Risk-Based Regulation and the New Public Risk Management in the United Kingdom”, por BLACK, Julia. — “China’s Administrative Litigation Law”, por CHEUNG, Arthur K. C. — “The Quest for Equal Treatment”, por BARONESS HALE OF RICHMOND. — “Public Law Regulation of Markets and Fairs”, por HOUGH, Barry. — “The Judges’ Council”, por LORD JUSTICE THOMAS. — **CURRENT SURVEY:** November 2004 to February 2005. — **RECENT DECISIONS OF THE FRENCH CONSEIL D’ÉTAT**, por ERRERA, Roger. — **GOVERNMENT AND POLITICS JOURNALS.** — **BOOK REVIEWS.**

QUÆSTIO IURIS. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, Gramma. **2005, nº 2, JULIO.** “Ética Judicial e Interpretación Jurídica”, por VIGO, Rodolfo Luis. — “Da Supremacia do Interesse Público ao Dever de Proporcionalidade: Um Novo Paradigma para o Direito Administrativo”, por BINENBOJM, Gustavo. — “A Agência Nacional de Saúde Suplementar e a Efetividade do Direito à Saúde”, por JANTALIA BARBOSA, Fabiano. — “A Ingerência Humanitária e a Guerra Justa”, por VAUTHIER BORGES DE MACEDO, Paulo Emílio. — “Uma Reflexão sobre a ADPF 54 – A Condição Jurídica do Anencéfalo”, por FLORES, Alfredo de J. — “Metodologia Jurídica e Dever Constitucional de Motivar (art. 93, IX, CR): três questões”, por HARUMI TAKAHASHI PEREIRA, Marcela. — “O Problema da Justiça Penal”, por D’AGOSTINO, Francesco. — “L’influence du droit européen sur le droit de l’exécution des peines en France”, por CÉRÉ, Jean-Paul.

QUEHACER JUDICIAL (Publicación de la Dirección de Comunicaciones de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador), San Salvador. **2005, NROS. 38 (MAYO), 39 (JUNIO), 40 (JULIO-AGOSTO), 41 (SEPTIEMBRE) y 42 (OCTUBRE).**

QUESTIONS INTERNATIONALES. París, La **documentation** Française.

2005, nº 13, MAYO-JUNIO. DOSSIER: LES ARMES DE DESTRUCTION MASSIVE: OUVERTURE: “ADM et sécurité internationale”, por SUR, Serge. — “Entre maîtrise et développement, une course permanente”, por KLEIN, Jean. — “La prolifération: état des lieux”, por LE GUELTE, Georges. — “Un bilan des régimes préventifs”, por GUILHAUDIS, Jean-François. — “Forces et faiblesses du traité sur la non-prolifération des armes nucléaires”, por TERTRAIS, Bruno. — “À quoi servent les armes chimiques et biologiques?”, por LEPICK, Olivier. — “Peut-on éradiquer les armes nucléaires?”, entrevista a GÉRÉ, François y SITT, Bernard, por **QUESTIONS INTERNATIONALES.** — “Vers un «terrorisme de destruction massive»?”, por BLIN, Arnaud. — **QUESTIONS EUROPÉENNES:** “Être un État «neutre» dans l’Union européenne”, por ENOS-ATTALI, Sophie. — “Les opinions publiques et la construction européenne”, por CAUTRÈS, Bruno. — **REGARDS SUR LE MONDE:** “Crise et avenir du modèle japonais”, por BOUISSOU, Jean-Marie. — “Le conflit israélo-palestinien et la deuxième Intifada: blocages et impasses”, por CASSAM CHENAÏ, Florence. — **DOCUMENTS DE RÉFÉRENCE:** L’échec de la première conférence du désarmement (1932) [extrait de *Courrier d’Europe*, col. «Les écrits», París, Bernard Grasset, 1933], por HALÉVY, Daniel. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES À L’ÉPREUVE:** “La justice pénale internationale”, por COULÉE, Frédéric. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES SUR INTERNET.**

2005, nº 14, JULIO-AGOSTO. DOSSIER: MERS ET OCÉANS: OUVERTURE: “«Je te salue, vieil océan!»”, por SUR, Serge. — “Les États et la mer: une bien longue histoire”, por VIGARIÉ, André. — “Unité et diversité des espaces maritimes”, por QUÉNEUDEC, Jean-Pierre. — “La puissance et la mer”, por LITZELLMANN, Alain. — “Les grandes routes maritimes”, por MARCADON, Jacques. — “Des ressources en abondance et en péril”, por VÉLCKEL, Michel. — “«Et vous, Mer, qui lisiez dans de plus vastes songes...»”, entrevista a SERRES, Michel, por **QUESTIONS INTERNATIONALES.** — “Un bilan de santé alarmiste”, por BUCHET, Christian. — “Les contestations entre États sur la répartition des espaces maritimes”, por PANCRACIO, Jean-Paul. — **QUESTIONS EUROPÉENNES:** “Budget européen: des perspectives financières contraintes par les égoïsmes nationaux”, por LE CACHEUX, Jacques. — **REGARDS SUR LE MONDE:** “Sida et développement: l’Afrique dans l’impasse?”, por NAY, Olivier. — “Le Pérou: vicissitudes politiques, rigueurs économiques”, por IZQUIERDO, Jean-Marie. — **DOCUMENTS DE RÉFÉRENCE:** La synthèse stratégique de l’amiral Castex [extrait de AMIRAL CASTEX, *Théories stratégiques*, tomo I, París, Economica-Institut de stratégie comparée, 1997], por COUTAU-BÉGARIE, Hervé. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES À L’ÉPREUVE:** “Grandeur et misère de l’idée européenne depuis le XVIIIe siècle”, por VAHLAS, Alexis. — **LES QUESTIONS INTERNATIONALES SUR INTERNET.**

2005, nº 15, SEPTIEMBRE-OCTUBRE. DOSSIER: L’INDE, GRANDE PUISSANCE ÉMERGENTE: OUVERTURE: “Une montée en puissance organisée”, por SUR, Serge. — “L’Inde moderne: un produit de la «longue durée»”, por JAFFRELOT, Christophe. — “Une puissance en quête de reconnaissance”, por BOQUÉRAT, Gilles. — “L’Inde dans la mondialisation économique”, por BOILLOT, Jean-Joseph. — “La plus grande démocratie du monde?”, por ZINS, Max-Jean. — “La société indienne: tensions et transformations”, entrevista a KHILNANI, Sunil, por **QUESTIONS**

INTERNATIONALES. — “Conflits et coopérations régionales en Asie du Sud”, por GAYER, Laurent. — “Le Pakistan: entre guerre et paix avec l’Inde”, por BLOM, Amélie y MOLINER, Christine. — *QUESTIONS EUROPÉENNES*: “La politique européenne de la Russie: ambitions anciennes, nouveaux enjeux”, por FACON, Isabelle. — *REGARDS SUR LE MONDE*: “Commerce équitable: un commerce à visage humain”, por PAILLET, Sandrine. — “Égypte: des réformes nécessaires et périlleuses”, por FERRIÉ, Jean-Noël. — *DOCUMENTS DE RÉFÉRENCE*: La révolte des cipayes en 1857 [extraits de *Mémoires sur le règne de Napoléon III*], por DE VIEL CASTEL, Horace. — La situation des droits de l’homme en Inde [extraits du *Rapport annuel 2005*], por AMNESTY INTERNATIONAL. — *LES QUESTIONS INTERNATIONALES À L’ÉPREUVE*: “Les droits de l’homme sont-ils universels?”, por GOUNIN, Yves. — *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. CXXI, TOMOS V y VI; y **2006**, VOL. CXXII, TOMOS I y II.

RECOPIACIÓN 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. 7 (A), 8/9 (A y B), 10 (A y B), 11 (A y B) y 12; y **2005**, NROS. 3 (A), 4 (A y B), 5 (A y B), 6 (B), 7 (A), 8/9 (A) y 10 (B). *PARTE II, TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA*: **2004**, NROS. 3/4, 7/8 (A y B) y 11/12.

RECUEIL DALLOZ. París, Dalloz. **2006**, NROS. 1 al 44, ENERO/DICIEMBRE.

RECUEIL DES COURS / COLLECTED COURSES (Publicación de la Academia de Derecho Internacional), Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers.

2003, TOMO 301. “International Law in the Age of Human Rights. General Course on Public International Law”, por MERON, Theodor.

2003, TOMO 302. “Foreign Currency Obligations in Private International Law”, por BLACK, Vaughan. — “La théorie du contrat d’État et l’évolution du droit international des investissements”, por LEBEN, Charles.

2003, TOMO 303. “Actualités de la codification du droit international”, por DAUDET, Yves. — “Méthodes de droit international privé et contrat illicite”, por MEZGHANI, Ali.

2003, TOMO 304. “The Role of Facts in International Dispute Resolution”, por MOSK, Richard M. — “Foreign Law in National Courts: A Comparative Perspective”, por JÄNTERÄ-JAREBORG, Maarit.

2003, TOMO 305. “Le droit international privé en quête d’universalité. Cours général (2001)”, por AUDIT, Bernard.

RECUEIL DES DÉCISIONS DU CONSEIL D’ÉTAT. París, Dalloz. **2006**, ENERO-FEBRERO, MARZO-ABRIL, MAYO-JUNIO y JULIO-OCTUBRE.

REFLEXIÓN POLÍTICA. Bucaramanga, Universidad Autónoma de Bucaramanga, Instituto de Estudios Políticos.

2005, nº 13, JUNIO. *PRESENTACIÓN*: “La desesperante corrupción”, por GÓMEZ GÓMEZ, Alfonso. — *PANORAMA*: “La mentalidad colectiva como factor retardatario de la democratización en Bolivia”, por MANSILLA, H. C. Felipe. — “Hablar y escuchar: dos acciones inscritas en el acontecer filosófico-político”, por NIETO LÓPEZ, Judith. — “Las redes transnacionales de ciudadanos como vigorizadoras de la sociedad civil latinoamericana”, por DE LA TORRE, Verónica. — *DERECHOS HUMANOS Y CONFLICTO*: “Liderazgos autoritarios en el noroeste argentino: el caso Bussi en Tucumán”, por MARCOS, Dolores. — “Liberalismo y catolicismo en Colombia: la lucha contra una «religiosidad africana»”, por ARCE FUSTERO, Gustavo. — “¿Irak en transición?”, por FERNÁNDEZ GABALDÓN, Diego. — *DEMOCRACIA*: “Notas sobre democracia, gobernabilidad democrática y gobernanza municipal en Bolivia”, por ARANDIA L., Iván. — “Gubernamentalización y Estado Social en Colombia”, por PARRA RAMÍREZ, Esther. — “La transición del régimen de provincias y distritos al régimen municipal en el Estado Soberano de Santander, 1857-1887”, por ÁLVAREZ OROZCO, René. — “Democracia y dinero. Partidos nuevos y asociaciones políticas nacionales en México”, por FLORES ANDRADE, Anselmo. — “Justicia distributiva y problematización de la desigualdad en el discurso constitucional colombiano”, por SOTAQUIRÁ GUTIÉRREZ, Ricardo. — *ANAQUEL*: “Partidócratas y plebiscitarios. Notas sobre el liderazgo y la gobernanza en Venezuela”, por RAMOS JIMÉNEZ, Alfredo. — “Representaciones sociales juveniles sobre la democracia”, por DÍAZ GÓMEZ, Álvaro. — “¿Descentralización, elección popular de alcaldes y corrupción en la democracia local?”, por FERNÁNDEZ DE MANTILLA, Lya. — *RESEÑA*.

2005, nº 14, DICIEMBRE. *PRESENTACIÓN*: “La reforma política en Colombia”, por GÓMEZ GÓMEZ, Alfonso. — *PANORAMA*: “Desafectos y medios de comunicación: el estado de la cuestión de una relación difusa”, por GARCÍA

LUENGO, Óscar. — “La democracia interna en el ámbito partidario. Un estudio comparado en partidos latinoamericanos”, por GALLO, Adriana. — “Las debilidades de la democracia contemporánea frente a la cultura popular. Una visión heterodoxa desde el Tercer Mundo”, por MANSILLA, H. C. Felipe. — “En torno a la globalización. ¿Cuáles son los cambios para interpretar las instituciones políticas?”, por GARCÍA SAMANIEGO, Francisco Roberto. — **DERECHOS HUMANOS Y CONFLICTO**: “Resistencia comunitaria y transformación de conflictos”, por MOLINA VALENCIA, Nelson. — “Miedo, desplazamiento y exclusión. Una mirada al caso colombiano”, por NIETO LÓPEZ, Judith. — **DEMOCRACIA**: “El sí mismo y el «otro» en el derrotero de los discursos de la justicia en Colombia”, por BARONA BECERRA, Guido. — “Trascendencia e inmanencia del Estado moderno: entre la soberanía y las prácticas disciplinarias”, por SILVA PRADA, Diego Fernando. — “La configuración del Estado de Bienestar. Elementos constitutivos”, por SALAZAR SILVA, Fernando. — “(In)governabilidad y partidos políticos en Venezuela”, por CARABALLO VIVAS, Luis y RIVAS LEONE, José Antonio. — **ANAQUEL**: “Los intelectuales y la crisis política venezolana”, por GUZMÁN TORO, Fernando. — **RESEÑAS**.

RÉPERTOIRE DE DROIT COMMUNAUTAIRE. París, Dalloz. 2006, TOMOS 1, 2 y 3. Publicación trimestral actualizada de legislación y jurisprudencia de derecho comunitario europeo.

RÉPERTOIRE DE DROIT INTERNATIONAL. París, Dalloz. 2006, 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. 2005, VOLS. I y II.

REVISTA CEJ. Brasília, Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários.

2005, nº 29, ABRIL-JUNIO. **DIREITO AMBIENTAL**: “La importancia de la protección penal del medio ambiente”, por DE LOS RIOS, Maria Isabel. — “La protección del medio ambiente en la Constitución Nacional”, por SABSAY, Daniel Alberto. — “Breves reflexiones sobre la naturaleza del daño ambiental colectivo”, por CAFFERATTA, Néstor A. — **RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL E POLUIÇÃO MARINHA**, por OCTAVIANO MARTINS, Eliane M. — **ESTADÍSTICA JUDICIÁRIA**: “Segredo estatístico: princípio garante a confiança no sistema estatístico”, por CRISTAS, Assunção. — “Reformulação do sistema de informação de estatísticas da justiça”, por SIMÕES, Rui y COSTA, Maria João. — **DIREITO INTERNACIONAL**: “Brevíssimo excuro pelo ordenamento jurídico da União Européia”, por ARSÊNIO DE OLIVEIRA, João Pedro. — “Responsabilidade internacional do Estado por violação de direitos humanos”, por DE CARVALHO RAMOS, André. — “A influência das opiniões consultivas da Corte Interamericana de Direitos Humanos no ordenamento jurídico brasileiro”, por DE ARAÚJO, Nádia. — **DIREITO CIVIL**: “Novo desafio do direito de família contemporâneo: a mediação familiar”, por BRAGANHOLO, Beatriz Helena. — “Aspectos polêmicos acerca das obrigações de dar coisa certa e incerta”, por CATALAN, Marcos Jorge. — **DIREITO PROCESSUAL CIVIL**: “Ilações sobre a efetividade da execução”, por TRAD, Eduardo Simão. — “O direito difuso à informação verdadeira e a sua proteção por meio das ações coletivas – a função social da informação”, por GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. — **SOCIOLOGIA DO DIREITO**: “A função dos tribunais constitucionais para a teoria dos sistemas de Niklas Luhmann”, por QUINAUD PEDRON, Flavio. — **DIREITO CONSTITUCIONAL**: “O Estado dogmático e os tributos nas constituições”, por OUREM CAMPOS, Hélio Silvio. — **DIREITO ECONÓMICO**: “Nullidades e controle judicial dos atos das autoridades do antitruste”, por ELAERES MARQUES TEIXEIRA, José. — **INDICAÇÃO LITERÁRIA**.

2005, nº 30, JULIO-SEPTIEMBRE. **DIREITO CONSTITUCIONAL**: “Os tratados de proteção internacional aos direitos humanos na reforma do Poder Judiciário”, por ALVES DA FROTA, Hidemberg. — “Ingeborg maus e o Judiciário como superego da sociedade”, por MELO FRANCO BAHIA, Alexandre Gustavo. — “A força normativa das diretrizes do Conselho Nacional de Saúde sobre a EC n. 29/2000”, por TOSCANO FRANCA FILHO, Marfílio y PESSOA DE AQUINO FRANCA, Nevita Maria. — **ACESSO À JUSTIÇA**: “Benefícios da Fazenda em juízo: barreira ao acesso à Justiça?”, por DE CASTRO FONTAINHA, Fernando. — “A Defensoria Pública e o acesso à Justiça”, por MANHÃES MARTINS, Raphael. — **DIREITO INTERNACIONAL**: “Algumas considerações sobre a natureza jurídica dos acordos SAF/ESAF e dos arranjos PRGF com o FMI”, por DE OLIVEIRA MAZZUOLI, Valério. — **DIREITO AMBIENTAL**: “A importância da intercessão política do ambiente – Política energética”, por DIAS SOARES, Claudia. — **ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA**: “Histórico da Administração Judiciária brasileira”, por GURGEL, Ibsen. — **ESTADÍSTICA JUDICIÁRIA**: “Estatísticas da justiça e política legislativa: uma experiência de unidade orgânica”, por CRISTAS, Assunção. — **SOCIOLOGIA DO DIREITO**: “Comentários sobre as interpretações de Alexy e Dworkin”, por QUINAUD PEDRON, Flavio. — **DIREITO TRIBUTÁRIO**: “A execução fiscal e as recentes alterações do CTN”, por DELGADO RAMOS FIALHO MOREIRA, Helena. — **DIREITO ADMINISTRATIVO**: “Responsabilidade civil dos notários e dos registradores”, por PEREIRA, Juliana Hörle. — **INDICAÇÕES LITERÁRIAS**.

2005, nº 31, OCTUBRE-DICIEMBRE. **DIREITO DA EDUCAÇÃO**: “Direito da educação e função dos juízes”, por SIFUENTES,

Mônica. — “Direito da educação na União Européia”, por BARBAS HOMEM, António Pedro. — “Education in the European Union: Building a System Outside and Within the System”, por GOUDAPPEL, Flora. — “Aspectos jurídicos da autonomia universitária no Brasil”, por STOCO RANIERI, Nina Beatriz. — “What Law Can –and Cannot– Do in Education Reform”, por GLENN, Charles L. — “El reparto actual de competencias en materia de enseñanza entre el Estado y las Comunidades Autónomas”, por GURREA CASAMAYOR, Fernando. — “The Educational Rights of Parents and Students: an American Perspective”, por RUSSO, Charles J. — **DIREITO CONSTITUCIONAL:** “A sùmula vinculante e a tutela do controle difuso de constitucionalidade”, por DE SOUZA PRUDENTE, Antònio. — “Os poderes de investigação das CPIs sobre a vida privada e a jurisprudência do STF”, por ALVES DA FROTA, Hidemberg. — **DIREITO PROCESSUAL CIVIL:** “Redefinição de papéis na execução de quantia certa contra a Fazenda Pública”, por PERLINGEIRO, Ricardo. — **JUIZADOS ESPECIAIS:** “Juizados federais virtuais”, por MACHADO, Agapito. — **DIREITO EMPRESARIAL:** “Pedido de registro de marca e controle jurisdiccional”, por MUNIZ DE SOUZA, Antonio André. — **INDICAÇÕES LITERÁRIAS.**

REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

2005, nº 167, MAYO/AGOSTO. ESTUDIOS: “El régimen jurídico de los terrenos ganados al mar y la preservación del demanio costero”, por LEGUINA VILLA, Jesús y DESDENTADO DAROCA, Eva. — “La inimpugnabilidad de las resoluciones de la Comisión Arbitral del País Vasco”, por COBREROS MENDAZONA, E. — “El seguimiento de normas y actos jurídicos”, por DOMÉNECH PASCUAL, Gabriel. — “Las leyes de armonización: esbozo de una construcción dogmática”, por PASCUA MATEO, Fabio. — **JURISPRUDENCIA:** I. COMENTARIOS MONOGRÁFICOS: “La Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 2004 que anula el Plan Hidrológico del Júcar. Una decisión clarificadora sobre la distribución competencial en materia de aguas”, por GARRIDO CUENCA, Nuria y ORTEGA ÁLVAREZ, Luis. — “Los otros actos administrativos y su acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa”, por GONZÁLEZ BOTIJA, Fernando. — II. NOTAS DE JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA, por FONT I LLOVET, Tomàs y TORNOS MAS, Joaquín. — **CRÓNICA ADMINISTRATIVA:** I. ESPAÑOLA Y COMUNITARIA: “El régimen sancionador en los mercados de telecomunicaciones”, por ARROYO JIMÉNEZ, Luis. — “Las leyes de convalidación como ejemplo de la posibilidad de que algunas manifestaciones de la potestad legislativa engendren responsabilidad”, por BOIX PALOP, Andrés. — “Administración pública y fundación privada. Las complejas relaciones de las Administraciones públicas con sus entes instrumentales de naturaleza fundacional”, por DEL CASTILLO VÁZQUEZ, Isabel-Cecilia. — “Hacia la construcción de un «Derecho administrativo financiable». Crónica del caso MINTRA”, por MARTÍNEZ CALVO, Juan. — “La creación de mercados regulados: consecuencias para el Estado social de Derecho”, por RODRÍGUEZ-CAMPOS GONZÁLEZ, Sonia. — II. EXTRANJERA: “La tutela del interés legítimo en el ordenamiento italiano: nuevas perspectivas para el ciudadano”, por CARTEI, Gian Franco y GARDINI, Gianluca. — “La prevención, el control y la represión de los vertidos de buques en el Derecho francés”, por PERNAS GARCÍA, J. José. — “Sobre la independencia de las agencias federales en los Estados Unidos de América”, por TORRE DE SILVA, Víctor. — **BIBLIOGRAFÍA.**

2005, nº 168, SEPTIEMBRE/DICIEMBRE. ESTUDIOS: “Caducidad del procedimiento (art. 44.2 LRJAP)”, por SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. — “Las competencias estadísticas del Estado y de las Comunidades Autónomas”, por REBOLLO PUIG, Manuel e IZQUIERDO CARRASCO, Manuel. — “El discutible régimen jurídico de los concejales no adscritos”, por ALONSO MAS, María José. — “Casación y cuestión de ilegalidad: una propuesta de *lege ferenda*”, por CARLÓN RUIZ, Matilde. — **JURISPRUDENCIA:** I. COMENTARIOS MONOGRÁFICOS: “Acerca de la transposición de las Directivas comunitarias sobre contratación pública –Comentario a la STJCE de 13 de enero de 2005, As. C-84/03 (*Comisión vs. Reino de España*), y el Real Decreto-Ley 5/2005, de 11 de marzo–”, por BERNAL BLAY, Miguel Ángel. — “El «interés concreto» de los concejales «en el correcto funcionamiento de la Corporación local» como título de legitimación”, por CARBONELL PORRAS, Eloísa. — “La motivación de las sentencias de los Tribunales consuetudinarios de aguas (Comentario de la STC 113/2004, de 12 de julio)”, por CARPI ABAD, María Victoria. — II. NOTAS DE JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA, por GALÁN GALÁN, Alfredo; FONT I LLOVET, Tomàs; TORNOS MAS, Joaquín y MIR PUIGPELAT, Oriol. — NOTAS DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, por BOUZZA ARIÑO, Omar. — **CRÓNICA ADMINISTRATIVA:** I. ESPAÑOLA Y COMUNITARIA: “El sistema institucional de Riegos del Alto Aragón: historia y presente”, por EMBID IRUJO, Antonio. — “La funcionarización del personal laboral de las Administraciones públicas. Consecuencias sobre el nuevo vínculo jurídico: ¿un *tertium genus* transitorio funcional?”, por BOLTAINA BOSCH, Xavier. — “La incidencia en la práctica española del principio de responsabilidad patrimonial por incumplimiento del Derecho comunitario”, por NICOLÁS LUCAS, Asunción. — “Un ejemplo de concesión internacional de obras públicas: el contrato de concesión para la construcción y explotación de la línea ferroviaria a alta velocidad entre Figueras y Perpiñán”, por SANZ GANDÁSEGUI, Francisco. — “Enriquecimiento injusto y prestación no contratada en el ámbito de la Administración local”, por DE VICENTE GONZÁLEZ, José Luis. — II. EXTRANJERA: “Segundo Congreso de la *Societas Iuris Publici Europaei* (3-4 junio 2005)”, por JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ, Antonio. — “La reforma de las normas generales sobre la acción administrativa y el derecho de acceso a los documentos administrativos en Italia”, por GUTIÉRREZ ALONSO, Juan J. — “II Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo: crónica”, por SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Zulima. — **BIBLIOGRAFÍA.**

REVISTA DE DERECHO. Montevideo, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho. **2005, nº 8. MENSAJE DEL DECANO.** — **DOCTRINA:** “El Derecho Administrativo frente a los procesos de integración”, por BRITO, Mariano R. — “Primeras reflexiones sobre la Ley N 17.897 de 14.9.05”, por LANGÓN CUÑARRO, Miguel. — “Cambio de domicilio de las sociedades comerciales: consideraciones sobre su régimen jurídico”, por LOAIZA KEEL, Carlos. — “La prohibición de compensación del inciso 2 del art. 1612 del Código de Comercio”, por MANTERO MAURI, Elías. — “Contribución al estudio del fundamento del Derecho Internacional Público: la Escuela de la Paz”, por SANDONATO DE LEÓN, Pablo. — “Las dificultades que la Comisión de Derecho Internacional encuentra para codificar un tema controvertido: los actos unilaterales de los Estados”, por TORRES CAZORLA, María Isabel. — **CONFERENCIAS Y CLASES MAGISTRALES:** “El Derecho y la Justicia”, por VAN ROMPAEY, Leslie. — **JURISPRUDENCIA COMENTADA:** SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, Sentencia N 170: “Delimitación de la figura del cómplice en el concurso criminal”, por CHAVES, Gastón. — **INFORMACIONES.** — **TESINAS DE MASTERS:** “Legitimidad del Estado para reclamar por concepto del droit de suite como dominio público oneroso”, por CHALKLING MAJÓ, Carolina. — **MONOGRAFÍAS DE ESTUDIANTES:** “La conciliación previa en el Uruguay a la luz de la teoría de la negociación legal”, por BEITLER, Ady. — **NOTAS DE LIBROS Y REVISTAS.**

REVISTA DE DERECHO (Publicación oficial del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela), Caracas.

2005, nº 16. DOCTRINA: “Algo más sobre el concepto de cualidad procesal”, por FUENMAYOR GARCÍA, José Andrés. — “La potestad normativa del Poder Ejecutivo: Algunas consideraciones a partir del Derecho Administrativo Comparado”, por HERRERA ORELLANA, Luis Alfonso. — “El control de la eficacia de los actos de autoridades extranjeras en Venezuela a finales del siglo XIX”, por PARRA-ARANGUREN, Gonzalo. — “Evaluación de la tutela ambiental efectiva”, por QUINTERO TIRADO, Mariolga. — “Tribunales Constitucionales II: Naturaleza jurídica de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia”, por RENGIFO CAMACARO, Rafael Aristides. — “La responsabilidad civil del médico anestesiista –Derecho argentino–”, por TANZI, Silvia Y. y FRANCESCHI, Verónica D. — **DECISIONES JUDICIALES:** “El contenido del Derecho del Trabajo a la luz de la Sentencia N 1.448 de 23 de noviembre de 2004, proferida por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia”, por FUSCHINO VEGAS, Gabriela. — “La libertad de expresión y libertad de prensa en Venezuela”, por GARCÍA GARCÍA, Antonio. — **LEGISLACIÓN:** “El derecho a la propia imagen en la aldea global”, por LEAL WILHELM, Salvador. — “El despido nulo en la Constitución venezolana”, por ORTIZ-ORTIZ, Rafael.

2005, nº 17. DOCTRINA: “Algunas reflexiones sobre cómo interpretar el derecho de suscripción preferente de los accionistas de compañías anónimas”, por DOMÍNGUEZ FLORIDO, Gustavo Adolfo. — “Técnicas de intervención en el marco del derecho regulatorio”, por ORTIZ-ORTIZ, Rafael; NANI TORRES, Mariela y YÉPEZ, Alexis Carolina. — “La función jurisdiccional de las administraciones: Un replanteamiento de su justificación”, por VELÁSQUEZ BOLÍVAR, José Luis. — **DECISIONES JUDICIALES:** “Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, por ABREU BURELLI, Alirio. — “La renuncia tácita del acuerdo de arbitraje y algunas conductas procesales «comprensibles»: Comentarios críticos a la Sentencia N 1.713 de la Sala Políticoadministrativa del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela del 7 de octubre de 2004”, por DE JESÚS O., Alfredo. — “El juicio según la equidad: A propósito de la sentencia N 206 del 6 de julio de 2004 de la Corte Constitucional de Italia”, por RONDÓN GARCÍA, Andrea. — **LEGISLACIÓN:** “Las uniones concubinarias en la Constitución de 1999”, por DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria. — “El procedimiento de registro de marcas: Decisión 486 de la Comisión Andina”, por FERNÁNDEZ CABRERA, Sacha Rohán. — “La huelga de funcionarios públicos”, por LEAL WILHELM, Salvador. — “Implicaciones de la política de liberalización de cielos en la Unión Europea con países extracomunitarios en las negociaciones aerocomerciales bilaterales: Análisis de las debilidades y fortalezas de Venezuela ante la eventual suscripción de un Acuerdo en bloque con la Unión Europea”, por PETIT MEDINA, Jorge y LAMBERTINI, Sara. — “Postura desde el Derecho sobre la despenalización del aborto y la muerte piadosa en el Anteproyecto de Reforma del Código Penal venezolano”, por SCHMIDT H., Ludwig. — “La adopción”, por SUÁREZ SÁNCHEZ, Alix. — **VARIOS:** Discurso de Orden (Los Teques, 18 de febrero de 2005), por JAIMES GUERRERO, Yolanda. — “El Derecho Público romano y el constitucionalismo venezolano: Comentarios a la Constitución venezolana de 1999”, por SPÓSITO CONTRERAS, Emilio.

REVISTA DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

2005, nº 21, MAYO/AGOSTO. ESTUDIOS: “La ampliación de la Zona Euro desde una perspectiva jurídica”, por LÓPEZ ESCUDERO, Manuel. — “El nuevo Sistema de Preferencias Arancelarias Generalizadas comunitario a la luz de los Informes de la Organización Mundial del Comercio”, por LÓPEZ-JURADO ROMERO DE LA CRUZ, Carmen. — “Minorías y Unión Europea: implicaciones jurídico-políticas de la ampliación de la Unión al Centro y Este de Europa”, por DÍAZ PÉREZ DE MADRID, Amelia. — **NOTAS:** “Incorrecta transposición de la noción de «vínculo estrecho con el territorio comunitario» de las Directivas de consumo (STJCE de 9.9.2004, as. 70/03 *Comisión c. España*)”, por QUIÑONES ESCÁMEZ, Ana. — “Límites funcionales del procedimiento prejudicial: comentario a las sentencias relativas al asunto *Arsenal*”, por GIPPINI FOURNIER, Eric. — Crónica Legislativa (enero-abril 2005), por SOBRINO HEREDIA, José

Manuel; QUINDIMIL LÓPEZ, Jorge y SÁNCHEZ RAMOS, Belén. — **JURISPRUDENCIA:** TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS: Crónica (enero-abril 2005), por CASTILLO DE LA TORRE, Fernando. — **BIBLIOGRAFÍA.**

2005, nº 22, SEPTIEMBRE/DICIEMBRE. ESTUDIOS: “Las cuestiones prejudiciales españolas durante 2003 y 2004. Comentarios y valoraciones de la práctica judicial”, por DE FARAMINÁN GILBERT, Juan Manuel y MUÑOZ RODRÍGUEZ, María del Carmen. — “Comunidades Autónomas y Unión Europea: hacia una mejora de la participación directa de las Comunidades Autónomas en el proceso decisorio comunitario”, por MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, José. — “El principio de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea: ¿asimilación automática o corresponsabilidad?”, por DE HOYOS SANCHO, Montserrat. — “Las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Comunitario en el marco del artículo 307 CE: Convenios de Estados miembros con terceros Estados anteriores a su adhesión a la UE. Nuevas consideraciones sobre su limitada primacía”, por STOFFEL VALLOTTON, Nicole. — **NOTAS:** “La directiva 79/409/CEE sobre aves silvestres y su aplicación en España: nuevas consecuencias restrictivas, esta vez en el ámbito de la caza”, por FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, Carlos. — “Nacionales de terceros Estados, principio de no discriminación y ejercicio de actividades deportivas profesionales y semiprofesionales en la Unión Europea. Comentario a la STJCE *Igor Simutenkov* (C-265/03), de 12 de abril de 2005”, por CIENFUEGOS MATEO, Manuel. — “Solicitud de limitación de responsabilidad y reclamación de responsabilidad civil por daños en el mar: incidencias de Derecho comunitario procesal”, por MASEDA RODRÍGUEZ, Javier. — Crónica Legislativa (mayo-agosto 2005), por SOBRINO HEREDIA, José Manuel; QUINDIMIL LÓPEZ, Jorge y SÁNCHEZ RAMOS, Belén. — **JURISPRUDENCIA:** TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS: Crónica (mayo-agosto 2005), por CASTILLO DE LA TORRE, Fernando. — **BIBLIOGRAFÍA.**

REVISTA DE DERECHO DE LA EMPRESA. Santiago, Universidad Adolfo Ibáñez–LEGIS Chile.

2005, nº 2, ABRIL-JUNIO. SERIE DE OPINIÓN: “Medidas cautelares y arbitraje privado internacional”, por CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis. — “Naturaleza y características del contrato de viaje combinado en las legislaciones de España y de Chile”, por COURT MURASSO, Eduardo. — “Modificaciones de fondo a la sucesión por causa de muerte introducidas por la Ley N 19.903”, por ELORRIAGA DE BONIS, Fabián. — “El precio en la compraventa parcialmente puede consistir en obligaciones de hacer. Prescripción de la acción resolutoria derivada del pacto comisorio simple en la compraventa”, por LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. — “Normas procesales contenidas en la ley 19.866, que modifica la ley 18.101, sobre modernización de la normativa reguladora de arrendamientos de predios urbanos”, por LORCA RIOFRÍO, Patricia. — **PAUTA JUDICIAL:** SENTENCIAS: Orden público económico – Laboral – Comercial – Tributaria – Corporativo civil. — **JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA:** Dictámenes Dirección del Trabajo – Oficios del Servicio de Impuestos Internos. — **PAUTA LEGISLATIVA:** NORMAS: Ley N 20.004. Modifica ley N 18.175, en materia de fortalecimiento de la transparencia en la administración privada de las quiebras, fortalecimiento de la labor de los síndicos y de la Superintendencia de Quiebras. — Ley N 19.988. Modifica el Código del Trabajo en materia de remuneraciones por jornada extraordinaria y de trabajadores temporeros agrícolas. — D.F.L. N 1. Subsecretaría de Economía, Fomento y Reconstrucción. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N 211, de 1973. — Ley N 20.005. Tipifica y sanciona el acoso sexual.

2005, nº 3, JULIO-SEPTIEMBRE. SERIE DE OPINIÓN: “Nuevas formas societarias para las pyme: la Agrupación Europea de Interés Económico (AEIE)”, por LAISECA ASLA, Fernando. — “Inaplicabilidad del IVA a la licencia de programas computacionales”, por RENCORET ORREGO, Ernesto. — “Los principios del derecho europeo de contratos: aspectos generales y formación del contrato”, por OVIEDO ALBÁN, Jorge. — “Protección a los secretos empresariales en la nueva ley de propiedad industrial”, por IGLESIAS MUÑOZ, Carmen. — “La contratación predispuesta”, por SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. — “La mediación: un método alternativo para la resolución de controversias por negligencia médica”, por NOVOA MUÑOZ, Gabriela. — “El acoso sexual en Chile: análisis de la Ley N 20.005”, por CONTRERAS, Gamonal. — **PAUTA JUDICIAL:** SENTENCIAS: Orden público económico – Tributaria – Corporativo civil – Previsional – Comercial – Quiebra – Libre competencia – Laboral – Protección del consumidor. — **JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA:** Dictámenes Dirección del Trabajo – Oficios del Servicio de Impuestos Internos. — **PAUTA LEGISLATIVA:** NORMAS: Ley n 20.011. Modifica la Ley de Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques con relación a órdenes de no pago y en caso de pérdida, hurto o robo. — Ley n 20.026. Establece un impuesto específico a la actividad minera y reforma al Decreto-Ley n 600.

2005, nº 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. SERIE DE OPINIÓN: “La pérdida de chances u oportunidades”, por CONTARDO GONZÁLEZ, Juan Ignacio. — “Justicia y economía”, por HUIDOBRO CORBETT, Sergio. — “Basilea II: ¿oportunidad o amenaza?”, por USTÁRIZ GONZÁLEZ, Luis Humberto. — “Las reglas de interpretación de la Convención de Compraventa Internacional”, por JOHOW SANTORO, Christian. — “Notas sobre el desarrollo de un arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional”, por LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. — “El Estado empresario, su sometimiento a la legislación común y la libre competencia”, por BLÜMEL MAC-IVER, José Ignacio. — “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. — **PAUTA JUDICIAL:** SENTENCIAS: Orden público económico – Tributaria –

Comercial – Laboral. — JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA: Dictámenes Dirección del Trabajo – Oficios del Servicio de Impuestos Internos. — **PAUTA LEGISLATIVA:** NORMAS: Modificaciones a la Ley n 19.039 sobre Propiedad Industrial. — Ley n 20.047. Establece un Permiso Paternal en el Código del Trabajo. — Resolución Exenta n 1081 de la Dirección del Trabajo. Sistema único de control de asistencia y determinación de las remuneraciones. Trabajadores que laboren a bordo de vehículos destinados al transporte interurbano de pasajeros y de servicios interurbanos de transporte de pasajeros. — Resolución Exenta n 549 de la Superintendencia de Valores y Seguros. Establece normas sobre envío de estados financieros y memoria anual, para las empresas receptoras y/o desarrolladoras de proyectos mineros de los inversionistas.

REVISTA DE DERECHO MERCANTIL. Madrid.

2005, nº 256, ABRIL-JUNIO. DOCTRINA: “Cláusulas lesivas, limitativas y delimitadoras del riesgo en el contrato de seguro (Jurisprudencia y expectativas razonables el asegurado)”, por BALLESTEROS GARRIDO, José Antonio. — “El giro norteamericano del derecho *antitrust* comunitario: el artículo 81 del Tratado CE y el artículo 1 de la *Sherman Act*”, por GARCÍA CACHAFEIRO, Fernando. — “El Convenio arbitral y de Ley aplicable en los seguros marítimos y su eficacia frente a terceros en Derecho español e inglés”, por SIERRA NOGUERO, Eliseo. — **VARIA:** “Un límite al poder autorregulador de la publicidad derivado del Derecho de la Competencia (A propósito de la Resolución del T.D.C. de 20 de enero de 2004)”, por DE LA CUESTA RUTE, José María. — “La titulización como mecanismo de transmisión y redistribución de riesgos. Aproximación jurídica”, por RAMOS VILLAR, Ignacio. — “La prueba de la preexistencia de los bienes asegurados en el seguro a primer riesgo (A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 2004)”, por MUÑOZ PAREDES, María Luisa. — **LEGISLACIÓN:** Reseña de legislación mercantil (enero a marzo de 2005), por GIL CONDE, Sylvia. — Reseña de legislación mercantil comunitaria (julio de 2004 a mayo de 2005), por DE MARTÍN MUÑOZ, Alberto; IBÁÑEZ JIMÉNEZ, Javier W. y VEIGA COPO, Abel B. — **JURISPRUDENCIA: RESEÑAS:** Reseña de jurisprudencia mercantil del Tribunal Supremo (julio a diciembre de 2004), dirigido por CUÑAT, V.; OLAVARRÍA, J. y BOQUERA, J. — **NOTAS/COMENTARIOS:** “Anulabilidad por ausencia, falta de veracidad o insuficiencia de información precontractual en el contrato de franquicia” [sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 13a., de 21 de septiembre de 2004 (Civil)], por MARTÍ MIRAVALLS, Jaume. — “La notificación de la cesión y la transferencia de garantías «no accesorias» en el marco de un contrato de factoring» [nota a la sentencia de 28 de mayo de 2004 (Civil)], por MARIMÓN DURÁ, Rafael. — **RECENSIONES.**

2005, nº 257, JULIO-SEPTIEMBRE. DOCTRINA: “El concurso de las sociedades personalistas”, por RODRÍGUEZ DÍAZ, Isabel. — “Gobierno corporativo en la Unión Europea. Evolución conceptual y de método”, por PÉREZ CARRILLO, Elena F. — “La doble regulación del abuso de una situación de dependencia económica”, por ESTEVAN DE QUESADA, Carmen. — **VARIA:** “Gobierno corporativo: entre el Derecho y la ética empresarial”, por APARICIO GONZÁLEZ, María Luisa. — “Algunas consideraciones en torno a la remuneración de los administradores de sociedades cotizadas tras la Recomendación europea de 14 de diciembre de 2004”, por DE MARTÍN MUÑOZ, Alberto. — “El tratamiento de las cédulas y bonos hipotecarios en el concurso”, por AZOFRA, Fernando. — **LEGISLACIÓN:** Reseña de legislación mercantil (abril a junio de 2005), por GIL CONDE, Sylvia. — **RESOLUCIONES:** Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado en materia mercantil (enero-julio 2005), por SÁNCHEZ PAREDES, María Luisa. — **RECENSIONES.**

2005, nº 258, OCTUBRE-DICIEMBRE. DOCTRINA: “La protección de las invenciones de productos químicos y farmacéuticos mediante patentes solicitadas y concedidas con anterioridad a la fecha de aplicación del acuerdo sobre los *trips*”, por MASSAGUER, José. — “La disciplina reguladora de la cesión de la marca en la Ley 17/2001: cuestiones relevantes”, por ORTUÑO BAEZA, María Teresa. — “El arbitraje internacional en la nueva ley de arbitraje española”, por FERNÁNDEZ-ARMESTO, Juan. — “Régimen jurídico del abordaje en la propuesta de anteproyecto de ley general de la navegación marítima (2004)”, por MARTÍN OSANTE, José Manuel. — **VARIA:** “La intervención de los accionistas en el procedimiento de autorización de OPAs de exclusión”, por DE CARLOS BERTRÁN, Luis y GARCÍA-VILLARRUBIA BERNABÉ, Manuel. — “La configuración de los tratos preliminares y la responsabilidad precontractual en los procedimientos de fusión de sociedades (A propósito de la Sentencia del *Landgericht* de Paderborn de 28 de abril de 2000)”, por MARTÍ MOYA, Vanessa. — “La nueva Ley alemana contra la competencia desleal”, por GARCÍA PÉREZ, Rafael. — **NECROLÓGICA:** *Yves Guyon* (1934-2005), por EMBID IRUJO, José Miguel. — **LEGISLACIÓN:** Reseña de legislación mercantil (julio a septiembre de 2005), por GIL CONDE, Sylvia. — **JURISPRUDENCIA:** Reseña de jurisprudencia mercantil del Tribunal Supremo (enero a junio de 2005), dirigido por CUÑAT, V.; OLAVARRÍA, J. y BOQUERA, J. — **RECENSIONES.**

REVISTA DE DERECHO PRIVADO. Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas (EDERSA).

2005, MAYO-JUNIO. “Derechos del autor de una obra literaria en el entorno digital”, por SÁNCHEZ GONZÁLEZ, María Paz. — “La forma de los contratos: el neoformalismo en el derecho de consumo”, por HERAS HERNÁNDEZ, María del Mar. — “La administración separada de la patria potestad y tutela y la necesidad de autorización judicial de los actos de los representantes legales a raíz del art. 5 de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre”, por RIVERA ÁLVAREZ, Joaquín María.

— “La ruptura injustificada de los tratos preliminares: notas acerca de la naturaleza de la responsabilidad precontractual”, por MEDINA ALCOZ, María. — BIBLIOGRAFÍA.

2005, JULIO-AGOSTO. “Las competencias legislativas en materia de Derecho civil y su deseable reforma constitucional”, por RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe. — “Notas sobre el derecho a la identidad del niño y la verdad biológica”, por HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA, María Dolores. — “La protección del consumidor frente a la publicidad de las actividades dirigidas a promocionar la venta de productos”, por MARTÍN GARCÍA, María del Lirio.

2005, SEPTIEMBRE-OCTUBRE. “La libertad de testar”, por MAGARIÑOS BLANCO, Victorio. — “El cumplimiento del contrato en el anteproyecto de Código Europeo de Contratos”, por DE SALAS MURILLO, Sofía. — “Ejercicio de la patria potestad en los casos de vida separada de los progenitores”, por JIMÉNEZ MARTÍNEZ, María Victoria.

2005, NOVIEMBRE-DICIEMBRE. “Sobre las obligaciones facultativas en Derecho español”, por PÉREZ DE VARGAS MUÑOZ, José. — “Interrogantes y sombras sobre el Código Europeo de Derecho Privado y los juristas «europeístas»”, por RUBIO GARRIDO, Tomás. — “La seguridad y salud laboral en el servicio del hogar familiar. El «juego» de la normativa civil y penal”, por GARCÍA VALVERDE, María D. y GARCÍA VALVERDE, Francisco. — “Tratamiento ambulatorio involuntario de enfermos mentales”, por REPRESA POLO, María Patricia.

REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO. Río de Janeiro, Renovar.

2005, nº 240, ABRIL-JUNIO. DOCTRINA: “Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil)”, por BARROSO, Luís Roberto. — “Legalização do aborto e Constituição”, por SARMENTO, Daniel. — “Neoconstitucionalismo, Direitos fundamentais e controle das políticas públicas”, por DE BARCELLOS, Ana Paula. — “As parcerias público-privadas – PPP’s no Direito positivo brasileiro”, por SANTOS DE ARAGÃO, Alexandre. — “Agências reguladoras independentes e democracia no Brasil”, por BINENBOJM, Gustavo. — “Tribunais administrativos internacionais”, por CRETELLA JÚNIOR, José y CRETELLA NETO, José. — “Inexistência de improbidade administrativa para o agente público responsável pela ordem tributária se não houver crédito constituído e se não ficar demonstrado *a posteriori* ato de má-fé”, por GOMES DE MATTOS, Mauro Roberto. — “A força normativa das diretrizes do Conselho Nacional de Saúde sobre a EC 29/2000”, por TOSCANO FRANCA FILHO, Marcílio y PESSOA DE AQUINO FRANCA, Nevita Maria. — “Integração de eficácia da Emenda Constitucional n 45/2004. A iniciativa legislativa na regulamentação do Conselho Nacional do Ministério Público”, por GARCIA, Emerson. — “A Súmula Vinculante como norma jurídica”, por JANSEN, Rodrigo. — “Aspectos da Emenda Constitucional n 45 de 8 de dezembro de 2004 (Reforma do Judiciário)”, por GORDILHO, Pedro. — **JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS.** — **PARECERES.** — **LEGISLAÇÃO:** Emenda Constitucional n 45, de 8 de dezembro de 2004. — Lei n 11.111, de 5 de maio de 2005.

2005, nº 241, JULIO-SEPTIEMBRE. DOCTRINA: “O novo papel do estado na economia”, por DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO, Diogo. — “A responsabilidade extracontratual do estado e o princípio da proporcionalidade: Vedação de excesso e de omissão”, por FREITAS, Juarez. — “O controle da regulação no Brasil”, por ALENCAR RODRIGUES, Walton. — “Arbitragem na indústria do petróleo no direito brasileiro”, por TIBURCIO, Carmen y MEDEIROS, Suzana. — “Gestação de fetos anencefálicos e pesquisas com células-tronco: dois temas acerca da vida e da dignidade na Constituição”, por BARROSO, Luís Roberto. — “Sinal verde para a arbitragem nas parcerias público-privadas (a construção de um novo paradigma para os contratos entre o estado e o investidor privado)”, por DA GAMA E SOUZA JR., Lauro. — “As parcerias público-privadas (PPPs) e a Constituição”, por BINENBOJM, Gustavo. — “Precedentes e vinculação. Instrumentos do *Stare Decisis* e Prática Constitucional Brasileira”, por PERRONE CAMPOS MELLO, Patrícia. — “Administração pública e o princípio constitucional da eficiência”, por PEREIRA NOBRE JÚNIOR, Edilson. — “A arbitragem e as parcerias público-privadas”, por JUSTINO DE OLIVEIRA, Gustavo Henrique. — **JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS.** — **PARECERES.** — **LEGISLAÇÃO:** Emenda Constitucional n 46, de 5 de maio de 2005 – Altera o inciso IV do art. 20 da Constituição Federal. — Emenda Constitucional n 47, de 5 de julho de 2005 – Altera os arts. 37, 40, 195 e 201 da Constituição Federal, para dispor sobre a previdência social, e dá outras providências. — Emenda Constitucional n 48, de 10 de agosto de 2005 – Acrescenta o § 3 ao art. 215 da Constituição Federal, instituindo o Plano Nacional de Cultura.

2005, nº 242, OCTUBRE-DICIEMBRE. Edição Especial em Homenagem ao Professor Caio Tácito [recopilación de diversos de sus principales artículos, publicados en RDA a lo largo de dos años]. DOCTRINA: DIREITO CONSTITUCIONAL: “Como fazer valer a Constituição?” (RDA n 179/180). — “O direito à espera da lei” (RDA n 181/182). — “Direito do consumidor” (RDA n 183). — “Previdência privada e direito adquirido” (RDA n 186). — “Proteção dos direitos fundamentais” (RDA n 194). — “Radiografia da Constituição” (RDA n 196). — “A razoabilidade das leis” (RDA n 204). — “A medida provisória: Ontem, hoje e amanhã” (RDA n 216). — “Constituições reconstituídas” (RDA n 223). — DIREITO ADMINISTRATIVO: “O desvio de poder no controle dos atos administrativos, legislativos e jurisdicionais” (RDA n 188). — “A moralidade administrativa e a nova Lei do Tribunal de Contas da União” (RDA n 190). — “Regime

jurídico das empresas estatais” (RDA n 195). — “Responsabilidade do Estado por dano moral” (RDA n 197). — “A nova lei de concessões de serviço público” (RDA n 201). — “O retorno do pêndulo: serviço público e empresa privada. O exemplo brasileiro” (RDA n 202). — “Vinculação e discricionariedade administrativa” (RDA n 205). — “O princípio de legalidade: ponto e contraponto” (RDA n 206). — “Direito administrativo participativo” (RDA n 209). — “Arbitragem nos litígios administrativos” (RDA n 210). — “Perspectivas do direito administrativo no próximo milênio” (RDA n 212). — “Transformações do direito administrativo” (RDA n 214). — “A reforma do Estado e a modernidade administrativa” (RDA n 215). — “Moralidade administrativa” (RDA n 218). — “Agências reguladoras da Administração” (RDA n 221). — “Produtor independente de energia elétrica” (RDA n 225). — “Improbidade administrativa como forma de corrupção” (RDA n 226). — “Princípio de legalidade e poder de polícia” (RDA n 227). — “Serviços de saneamento básico” (RDA n 229). — “A Constituição e o direito administrativo” (RDA n 232). — “A configuração jurídica do serviço público” (RDA n 233). — **PARECERES:** DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO ADMINISTRATIVO. — INTERVENÇÃO E REGULAÇÃO ESTATAL DO ESPAÇO PRIVADO. — SERVIÇOS PÚBLICOS. — SERVIDORES PÚBLICOS. — LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

REVISTA DE ESTUDIOS POLÍTICOS. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

2005, nº 128, ABRIL/JUNIO. ESTUDIOS: “La ley-Rousseau de entropía de las instituciones democráticas y la necesidad de la educación cívico-política para neutralizarla”, por RUBIO-CARRACEDO, José. — “La aleatoriedad en el derecho y el problema de la justicia”, por MONTORO BALLESTEROS, Alberto. — “El Defensor del Pueblo en España: balance de veinticinco años de experiencia constitucional”, por PÉREZ FRANCESCH, Juan Luis. — “Ideología y utopía: una aproximación a la conexión entre las ideologías políticas y los modelos de sociedad ideal”, por RAMIRO AVILÉS, Miguel A. — “Sobre la mano invisible: valores, sentimientos morales e interés en la Inglaterra moderna”, por ESPINA, Álvaro. — “Una propuesta para el análisis de la acción de los gobiernos locales”, por NAVARRO, Clemente J. y RAMÍREZ, M. Antonia. — **NOTAS:** “De la aristocracia tradicional a las modernas élites funcionales en el terreno político”, por MANSILLA, H. C. F. — “Una visión panorámica del recurso constitucional de amparo en los países de la Europa del Este (Chequia, Croacia, Eslovaquia, Eslovenia, Hungría, Macedonia, Polonia y Rusia)”, por BRAGE CAMAZANO, Joaquín. — “Deliberación representativa. Las encuestas deliberativas: una aproximación desde el republicanismo liberal”, por RUEDA POZO, Silvia. — “El gasto público en financiación política: las subvenciones para el funcionamiento ordinario de los partidos”, por GARCÍA VIÑUELA, Enrique y ARTÉS CASELLES, Joaquín. — “Dividir lo indivisible. Separación de poderes y soberanía popular en James Madison”, por FERNÁNDEZ-ALBERTOS, José. — “El evanescente abstencionista gallego”, por LAGO PEÑAS, Ignacio. — **RECENSIONES.** — **NOTICIAS DE LIBROS.**

2005, n 129, JULIO/SEPTIEMBRE. ARTÍCULOS: “Nacionalismo e inmigración en Francia: *La République une et indivisible* y el *affaire du foulard*”, por MÁIZ, Ramón. — “La larga marcha constitucional de la República Popular China. El período Mao Tse-tung”, por PÉREZ AYALA, Andoni. — “La gestión de la diversidad cultural: el multiculturalismo en una sociedad plurinacional. El interculturalismo *québécoise* frente al multiculturalismo canadiense”, por GORROTXATEGI AZURMENDI, Miren. — “En torno a la naturaleza jurídica de la libertad ideológica y religiosa en la Constitución española”, por POLO SABAU, José Ramón. — “«Ingreso Básico Universal» y «Libertad Real». Algunos apuntes críticos”, por PÉREZ MUÑOZ, Cristian. — **NOTAS:** “La sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 23 de enero de 2004, una flagrante quiebra de la Constitución”, por FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. — “La (R)evolución conservadora en el Derecho constitucional norteamericano”, por BELTRÁN DE FELIPE, Miguel. — “La reconstrucción de la sociedad civil en Galicia: la catástrofe del «Prestige» y el movimiento Nunca Más”, por DIZ OTERO, Isabel y LOIS GONZÁLEZ, Marta. — “Poder, Derecho y secularización. Un apunte sobre Lutero”, por GARCÍA ALONSO, Marta. — “De Santer a Barroso: experiencias de control parlamentario sobre la Comisión Europea”, por HOLSADO GONZÁLEZ, María. — **RECENSIONES.**

2005, nº 130, OCTUBRE/DICIEMBRE. ARTÍCULOS: “Gobierno y «parlamentarización» en el proceso político de la monarquía constitucional de Isabel II”, por MARCUELLO BENEDICTO, Juan Ignacio. — “Principio de igualdad y legislador: arbitrariedad y proporcionalidad como límites (probablemente insuficientes)”, por VILLACORTA MANCEBO, Luis. — “Derecho y cuarto poder en la era digital”, por BOIX PALOP, Andrés y LÓPEZ GARCÍA, Guillermo. — “El silencio del *homo loquens*: los orígenes pre-modernos del individuo moderno”, por CHAPARRO MARTÍNEZ, Sandra. — “¿Utopista o precursor? La «Constitución Europea» de Juan Francisco Siñeriz”, por BASABE, Nere. — **NOTAS:** “La tutela jurídica de las minorías lingüísticas: la experiencia europea”, por CATALDI, Giuseppe. — “Sobre el acceso al mercado del Derecho”, por ARROYO JIMÉNEZ, Luis. — “Una perspectiva social del Tratado que establece una Constitución para Europa: el Fondo Social Europeo”, por LÓPEZ VISO, Mónica. — **RECENSIONES.**

REVISTA DE JURISPRUDÊNCIA (Publicación oficial de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia del Estado de Rio Grande do Sul), Puerto Alegre. **2006, NROS. 250/251 (ENERO/FEBRERO), 252 (MARZO), 253 (ABRIL), 254 (MAYO), 255 (JUNIO) y 256 (AGOSTO).**

REVISTA DE LAS CORTES GENERALES. Madrid, Congreso de los Diputados.

2004, nº 62, SEGUNDO CUATRIMESTRE. I. ESTUDIOS: “La incidencia del proceso decisorio comunitario en las relaciones entre los Parlamentos y los Gobiernos de los Estados miembros”, por AMÉRIGO ALONSO, José. — “Utilización de muestras clínicas para la investigación científica”, por ESCUÍN PALOP, Vicente. — “Los conceptos de Cortes y parlamentarismo en la España del Siglo XX”, por FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio. — **II. NOTAS:** “Los presidentes de las Cortes y del Congreso de los Diputados 1810-2004”, por GANDARIAS ALONSO DE CELIS, Sofía. — “La elección de Vicepresidentes y Secretarios en la Mesa del Congreso: ¿existe un modo adecuado de votar?”, por DE LA CRUZ VICENTE, Omar; DUEÑAS, Diego y PÉREZ NAVARRO, Joaquín. — “Magnicidio, entierro y funerales del Excmo. Sr. D. José Canalejas y Méndez, Presidente del Consejo de Ministros y Ex-presidente del Congreso de los Diputados”, por VALENZUELA DE LAS HERAS, Susana. — **III. DERECHO COMPARADO:** Constitución del Reino de Marruecos, con reseña introductoria de DARANAS PELÁEZ, Mariano. — **IV. DOCUMENTACIÓN:** “IPEX: Estado de la Cuestión”, por GONZALO ROZAS, Miguel Ángel y FUENTES GARCÍA, Josefa. — **V. RECENSIONES.** — **VI. CRÓNICAS:** Crónica de la Asamblea Parlamentaria y del Comité de Ministros del Consejo de Europa (julio-diciembre 2004), por STOFFEL VALLOTTON, Nicole y TORRES UGENA, Nila.

2004, nº 63, TERCER CUATRIMESTRE. I. ESTUDIOS: “Mandato imperativo y procura de los representantes en las Cortes castellanas y en los parlamentos de los reinos históricos de Italia”, por CRIADO DE DIEGO, Marcos. — “¿Es necesario el Senado en los sistemas federales?”, por SÁNCHEZ DE DIOS, Manuel. — “La «armonización» del Estatuto andaluz en Cortes: entre el Proyecto de los parlamentarios andaluces y la LOAPA”, por RUIZ ROMERO, Manuel. — “Las Cortes de la Segunda República: ¿un parlamento de partidos?”, por ÁLVAREZ TARDÍO, Manuel. — **II. NOTAS:** “Voto electrónico y garantías electorales: las recientes experiencias en Brasil y en España”, por DELGADO-IRIBARREN GARCÍA-CAMPERO, Manuel. — “Castilla sin Cortes. Negociación e integración del Reino en la segunda mitad del siglo XVII”, por GUILLAMÓN ÁLVAREZ, Francisco Javier y MUÑOZ RODRÍGUEZ, Julio D. — **III. INFORMES Y DICTÁMENES:** Informe sobre la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por PEÑARANDA RAMOS, José Luis. — **IV. DERECHO COMPARADO:** Constitución de Argelia de 28 de noviembre de 1996, con reseña introductoria de DARANAS PELÁEZ, Mariano. — **V. DOCUMENTACIÓN:** “La documentación de la Unión Europea (II)”, por FUENTES GARCÍA, Josefa. — **VI. RECENSIONES.**

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

2005, nº 74, MAYO/AGOSTO. ESTUDIOS: “To be a European Citizen: Constitutional Patriotism and the Treaty Establishing a Constitution for Europe”, por KUMM, Mattias. — “La relevancia del Derecho de la Unión Europea para la interpretación de los derechos fundamentales constitucionales”, por ARZOZ SANTISTEBAN, Xabier. — “Aproximación a una teoría general de los derechos fundamentales en el Convenio Europeo de Derechos Humanos”, por BRAGE CAMAZANO, Joaquín. — “Los derechos fundamentales en la Unión Europea: de la Carta a la Constitución”, por DÍAZ CREGO, María. — **NOTAS:** “Los fundamentos de la Constitución de Malta”, por ÁLVAREZ ÁLVAREZ, Leonardo. — “Novedades constitucionales y continuidades constituyentes: Ecuador, Venezuela, México, Bolivia (1998-2004)”, por CLAVERO, Bartolomé. — “El procedimiento legislativo en las Cortes Generales: Notas y bases para una reforma”, por GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, Piedad. — “El art. 24.1 CE como «norma de conducta» para jueces y Tribunales y «norma de control» para el Tribunal Constitucional”, por RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María. — **JURISPRUDENCIA:** Actividad del Tribunal Constitucional: relación de sentencias dictadas durante el primer cuatrimestre de 2005, por el DEPARTAMENTO DE DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID. — Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2005, por REQUEJO PAGÉS, Juan Luis; DUQUE VILLANUEVA, Juan Carlos; GÓMEZ MONTORO, Ángel J. y TORRES MURO, Ignacio. — **ESTUDIOS CRÍTICOS:** “Dos Constituciones y un solo control: el lugar constitucional del Estado español en la Unión Europea (Comentario a la DTC 1/2004, de 13 de diciembre)”, por MATIA PORTILLA, Francisco Javier. — “Juez y pasividad del legislador. Las intervenciones corporales”, por VIDAL FUEYO, María del Camino. — “Aukera Guztiak y la sucesión de Batasuna: un nuevo episodio en la ilegalización de partidos. La Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 2005 y la STC 68/2005”, por PÉREZ-MONEO AGAPITO, Miguel. — **CRÍTICA DE LIBROS.** — **RESEÑA BIBLIOGRÁFICA.**

2005, nº 75, SEPTIEMBRE/DICIEMBRE. ESTUDIOS: “Identidad constitucional – exploración de un fenómeno ambiguo con ocasión de la política de identidad europea de *lege lata* y *lege ferenda*”, por VON BOGDANDY, Armin. — “La financiación autonómica: ¿competencia constitucional o estatutaria?”, por GARCÍA RUIZ, José Luis y GIRÓN REGUERA, Emilia. — “El control de constitucionalidad de las leyes penales”, por DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. — “De las (otras) lenguas españolas en la Unión Europea”, por LÓPEZ CASTILLO, Antonio. — “Derecho a la información y Administración de Justicia”, por AZURMENDI, Ana. — **NOTAS:** “La reforma constitucional del Estado regional en Italia”, por ORTEGA SANTIAGO, Carlos. — “El autogobierno local en el Estado autonómico. Premisas para una reforma necesaria”, por PORRAS RAMÍREZ, José María. — **JURISPRUDENCIA:** Actividad del Tribunal Constitucional: relación de sentencias dictadas durante el segundo cuatrimestre de 2005, por el DEPARTAMENTO DE DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID. — Doctrina del Tribunal Constitucional durante el segundo cuatrimestre de 2005, por REQUEJO PAGÉS, Juan Luis; DUQUE VILLANUEVA, Juan Carlos y TORRES MURO, Ignacio. — **ESTUDIOS CRÍTICOS:** “Distribución de competencias y control jurisdiccional en el federalismo alemán”, por

CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel. — “Libertad religiosa y deber de garantizar la vida del hijo (A propósito de la STC 154/2002, de 18 de julio)”, por BARRERO ORTEGA, Abraham. — **CRÍTICA DE LIBROS.** — **RESEÑA BIBLIOGRÁFICA.**

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO INTERNACIONAL. Madrid, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales – Boletín Oficial del Estado.

2005, VOL. LVII, Nº 1, ENERO-JUNIO. IN MEMORIAM: Eloy Ruiloba Santana, por CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. — **I. ESTUDIOS:** “De la guerra perenne a una paz precaria: las relaciones internacionales y el proceso de la civilización”, por GARCÍA PICAZO, Paloma. — “El discurso jurídico internacional en los debates del Congreso de los Diputados: los casos de Kosovo y la guerra de Irak”, por MARRERO ROCHA, Inmaculada. — **II. NOTAS:** A) DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y RELACIONES INTERNACIONALES: “Desde el «mientras que» hasta el «sí, salvo» (La jurisprudencia constitucional ante el Derecho europeo)”, por HERRERO DE MIÑÓN, Miguel. — “El programa nuclear iraní en el ojo del huracán”, por GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo y BERMEJO GARCÍA, Romualdo. — “La reafirmación del necesario control parlamentario de la actividad convencional del Ejecutivo. Comentario a la Sentencia 155/2005, de 9 de junio, del Tribunal Constitucional”, por SALINAS DE FRÍAS, Ana. — “La política hostil de Estados Unidos contra la Corte Penal Internacional: los acuerdos del artículo 98 o la búsqueda de la impunidad”, por GAMARRA CHOPO, Yolanda. — “La inmunidad de ejecución de los bienes del Estado extranjero: el caso Montasa/EE.UU.”, por SÁNCHEZ PATRÓN, José Manuel. — “Sistemas jurídicos especiales”, por ZAPATERO MIGUEL, Pablo. — “La Sentencia del TEDH en el asunto *Martínez Sala y otros c. España*, 2 de noviembre de 2004. Crónica de una muerte anunciada”, por RUILOBA ALVARINO, Julia. — “El proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la protección diplomática: la protección de las personas físicas”, por CRESPO NAVARRO, Elena. — B) DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO: “La formación de los contratos internacionales”, por MOURA VICENTE, Dário. — “Régimen de las garantías en la venta transfronteriza de los bienes de consumo: armonización en el mercado interior y Derecho nacional”, por REQUEJO ISIDRO, Marta. — **III. JURISPRUDENCIA:** A) JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO, a cargo de ESCOBAR HERNÁNDEZ, Concepción. — B) JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA Y COMUNITARIA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, a cargo de ÁLVAREZ GONZÁLEZ, Santiago. — **IV. PRÁCTICA:** CRÓNICA DE LA POLÍTICA EXTERIOR ESPAÑOLA (enero-junio 2005), por CASTAÑO GARCÍA, María Isabel; RODRÍGUEZ MANZANO, Irene y SOTILLO LORENZO, José Ángel. — **V. INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN,** a cargo de BARBÉ IZUEL, Esther; BORRÁS RODRÍGUEZ, Alegría y GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo: A) DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO: Taiwán y la Ley anti-secesión china (2005): ¿Fin del *status quo*?, por CERVELL HORTAL, María José. — Reflexiones sobre el reglamento de la Ley de extranjería, por CHUECA SANCHO, Ángel G. — La Declaración de las Naciones Unidas de 2005 sobre la clonación humana, por OCHOA RUIZ, Natalia. — La resolución 1593 (2005) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y la intervención de la Corte Penal Internacional en la crisis de Darfur: ¡A la sexta va la vencida!, por LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, Eugenia. — Nuevos destinos en Derecho del medio ambiente: de Kioto a Aarhus (con escala en Bruselas), por PÉREZ SALOM, José Roberto. — ¿Hacia la conclusión definitiva del acuerdo de asociación interregional UE-MERCOSUR? El largo y tortuoso proceso negociador, por BLANC ALTEMIR, Antonio. — B) DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO: La XX Sesión Diplomática de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado (14-30 de junio de 2005), por BORRÁS, Alegría. — La tercera reunión de la Comisión especial sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los niños y otras formas de manutención de la familia, de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (4 a 15 de abril de 2005), por BORRÁS, Alegría y PARRA, María del Carmen. — La Comisión de Asuntos Generales y Política de la Conferencia (31 de marzo – 1 de abril de 2005), por GONZÁLEZ CAMPOS, Julio D. y BORRÁS, Alegría. — La ¿inocente? actualización del Reglamento (CE) núm. 1346/2000 sobre procedimientos de insolvencia, por ESPINIELLA MENÉNDEZ, Ángel. — La Directiva 2004/114/CE, de 13 de diciembre de 2004, relativa a los requisitos de admisión de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado, por YBARRA BORES, Alfonso. — II Jornadas sobre «La reforma del sistema español de Derecho internacional privado», por PALAO MORENO, Guillermo. — **VI. BIBLIOGRAFÍA.**

2005, VOL. LVII, Nº 2, JULIO-DICIEMBRE. I. ESTUDIOS: “El arbitraje comercial internacional entre la autonomía, la anacionalidad y la deslocalización”, por FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos. — “La Comunidad Suramericana de Naciones: propuestas y realizaciones”, por DÍAZ BARRADO, Cástor Miguel. — “Materialismo e idealismo en la teoría crítica de las relaciones internacionales”, por CORNAGO PRIETO, Noé. — **LA REFORMA DE LAS NACIONES UNIDAS Y LA CUMBRE MUNDIAL 2005:** “El nuevo Consejo de Derechos Humanos”, por ZANGHÌ, Claudio. — “La Comisión de consolidación de la paz”, por FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Pablo Antonio. — “La interminable historia de la reforma del Consejo de Seguridad”, por RIQUELME CORTADO, Rosa. — **II. NOTAS:** “El paso inocente de buques de guerra extranjeros por mar territorial: alcance del régimen de la CNUMD”, por ESPALIÚ BERDUD, Carlos y CASADO RAIGÓN, Rafael. — “Hacia una nueva concepción del artículo 93 de la Constitución: comentario a la Declaración 1/2004 del Tribunal Constitucional”, por MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, José. — “El ámbito de aplicación espacial de los instrumentos normativos y sus efectos”, por GARRIGA SUAU, Georgina. — “La incidencia de la Ley 13/2005 en el reconocimiento de los matrimonios entre personas del mismo sexo celebrados en el ámbito de la Unión Europea”, por PÉREZ ÁLVAREZ, Salvador. — **III. JURISPRUDENCIA:** A) JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE DERECHO INTERNACIONAL

PÚBLICO: “La justicia comunitaria y el control de legalidad de las resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. Comentario a las Sentencias *Yusuf/al Barakaat y Kadi*, de 21 de septiembre de 2005, del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas”, por ROLDÁN BARBERO, Javier. — “A propósito de la Sentencia 237/2005 del Tribunal Constitucional, de 26 de septiembre de 2005, en el caso Guatemala y de su interpretación por la Audiencia Nacional”, por PIGRAU SOLÉ, Antoni. — “Una sentencia incongruente, restrictiva e irresponsable (Nota a la Sentencia 237/2005 del Tribunal Constitucional)”, por RUIZ MIGUEL, Carlos y BERMEJO GARCÍA, Romualdo. — B) JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA Y COMUNITARIA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, a cargo de ÁLVAREZ GONZÁLEZ, Santiago. — IV. PRÁCTICA: CRÓNICA DE LA POLÍTICA EXTERIOR ESPAÑOLA (julio-diciembre 2005), por CASTAÑO GARCÍA, María Isabel; RODRÍGUEZ MANZANO, Irene y SOTILLO LORENZO, José Ángel. — V. INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN, a cargo de GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo y BORRÁS, Alegría: A) DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y RELACIONES INTERNACIONALES: La Alianza de Civilizaciones: primera reunión del Grupo de Alto Nivel (Palma de Mallorca, 27-29 de noviembre de 2005), por CAJAL, Máximo. — La Sentencia del Tribunal Federal suizo de 2 de julio de 2004 (*A.S.A. et Consorts c. Conseil Fédéral*) y el control jurisdiccional de los actos políticos o de gobierno, por CRESPO NAVARRO, Elena. — La Comisión de Derecho Internacional examina el tema: «Expulsión de los Extranjeros», por CHUECA SANCHO, Ángel G. — El asunto del «*Juno Trader*», por BOU FRANCH, Valentín. — La práctica española ante el mecanismo de control de la Carta Europea de Lenguas Regionales o Minoritarias: procedimiento y ámbito de aplicación, por ARP, Björn. — La incompetencia *rationae personae* de la Corte Internacional de Justicia en los asuntos relativos a la legalidad del uso de la fuerza (*Serbia y Montenegro v. ocho Estados miembros de la OTAN*), sentencias de 15 de diciembre de 2004, por ESCUDERO ESPINOSA, Juan Francisco. — Luces y sombras en el Documento Final de la Cumbre Mundial 2005, por PONS RÁFOLS, Xavier. — El Convenio internacional para la represión de los actos de terrorismo internacional, de 14 de septiembre de 2005, por GONZÁLEZ BONDÍA, Alfonso. — La relación de las Naciones Unidas con la sociedad civil en el contexto del debate sobre la reforma de la Organización”, por TEIJO GARCÍA, Carlos. — La Cumbre Euromediterránea de Barcelona, de 27 y 28 de noviembre de 2005: un intento de revitalizar la Asociación Euromediterránea, por DÍAZ-SILVEIRA SANTOS, Cynthia. — B) DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO: La admisión de la Comunidad Europea en la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado y la reforma de su Estatuto: líneas generales y principales cuestiones en un proceso aún no concluido, por GÓNZÁLEZ CAMPOS, Julio D. — Mejoras en la protección de las inversiones bilaterales hispano-marroquíes con un nuevo APPRI, por GARCÍA RODRÍGUEZ, Isabel. — Un nuevo instrumento internacional en la regulación del derecho de visita: el convenio del Consejo de Europa sobre las relaciones personales del menor, de 15 de mayo de 2003, por GARCÍA CANO, S. — La decisión marco 2005/214 del Consejo, de 24 de febrero de 2005, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sanciones pecuniarias: la extensión del principio de reconocimiento mutuo a las sanciones administrativas, por YBARRA BORES, Alfonso. — El futuro Derecho europeo de la familia, por ARROYO AMAYUELAS, Esther. — Nota al Real Decreto 2295/2004, de 10 de diciembre, relativo a la aplicación en España de las normas comunitarias de competencia, por LAFUENTE SÁNCHEZ, Raúl. — Hacia una modificación de la Directiva de *timesharing*, por ARROYO APARICIO, Alicia y GÓMEZ JENÉ, Miguel. — Nueva normativa registral sobre adopción internacional. La modificación de los artículos 20.1 y 16 LRC por la Ley 15/2005 y por la Ley 24/2005, por MASEDA, Javier. — Entrada en vigor del Protocolo al Convenio internacional sobre la constitución de un fondo internacional de indemnización de daños causados por contaminación por hidrocarburos (1992), de 16 de mayo de 2003, por REQUEJO ISIDRO, Marta. — VI. BIBLIOGRAFÍA.

REVISTA GENERAL DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA. *La Revista Jurídica más antigua de España y América Latina.* Madrid, REUS.

2005, nº 2, ABRIL-JUNIO. “Reflexiones sobre derecho, justicia y libertad en el segundo centenario de la muerte de Kant”, por DE LOS MOZOS, José Luis. — “La nulidad del matrimonio de personas separadas o divorciadas anteriormente”, por RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe. — “Los anhelos como objeto de resarcimiento (A propósito de una resolución judicial)”, por DE CUEVILLAS MATOZZI, Ignacio. — “La abogacía, una profesión liberal en cambio”, por ORTEGA REINOSO, Gloria. — “Uso agrario del agua y medio ambiente”, por SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Ángel. — **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.

2005, nº 3, JULIO-SEPTIEMBRE. “Argumentos a favor de la posible constitucionalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo”, por DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, Cristina. — “Adopción simple internacional: Una visión desde el punto de vista de la tolerancia y en favor de los intereses superiores del niño”, por LÓPEZ DE ZAVALÍA, Carlos A. — “Comentario a los artículos 1.791 a 1.797 del Código Civil sobre el contrato de alimentos vitalicio”, por NÚÑEZ ZORRILLA, María del Carmen. — “El riesgo de desarrollo y la Directiva 85/374/CEE: Política legislativa *versus* política a secas”, por PRIETO MOLINERO, Ramiro. — “La noción jurídica de crisis conyugal”, por TENA PIAZUELO, Isaac. — **CRÓNICA DE LIBROS** –primer semestre de 2005–, 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 IBEROAMÉRICA**, coordinado por VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

2005, N° 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. “*Buenos y malos tratos. Los deberes de los cónyuges en la esfera personal*”, por ROGEL VIDE, Carlos. — “La actualidad de la cuestión de los «zonas concurrentes» entre el Derecho Mercantil y el Derecho del Trabajo. Apuntes a propósito del libro *La representación orgánica y voluntaria en las sociedades de capital*, del Profesor Dr. Ángel Martínez Gutiérrez”, por MOLINA NAVARRETE, Cristóbal. — “Transmisión de viviendas de protección oficial por precio superior al legalmente establecido. El caso en la C.A. de Aragón”, por BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, Elena. — “Una visión breve sobre el problema de la duplicidad normativa en materia de contratación privada. Planteamiento de una posible solución”, por MARTÍN RODRÍGUEZ, Ángeles. — “Competencia local en el ámbito sancionador. Estudio comparado entre España y Venezuela”, por CRESPO IRIGOYEN, María Gabriela. — **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. — **ÍNDICE DE VOCES.**

REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO PROCESAL / REVISTA IBERO-AMERICANA DE DIREITO PROCESSUAL. Buenos Aires, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. **2005, N° 8. LA PÁGINA DEL DIRECTOR:** “Sociedad y progreso en el apogeo de la razón productiva” (Lima, octubre de 2005), por MONROY GÁLVEZ, Juan F. — **DOCTRINA:** “Agravo”, por BORGES, Marcos Afonso. — “Efetividade e tutela jurisdiccional”, por ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. — “Revisión del concepto de documento y su relación con la prueba de grabaciones”, por CARBONE, Carlos Alberto. — “El juicio de admisibilidad en la Teoría General del Derecho”, por DIDIER JR., Fredie. — “Controle do poder executivo do juiz”, por MARINONI, Luiz Guilherme. — “Punto de vista: MARC/ADR y diversidad de culturas: el ejemplo latinoamericano”, por OTEIZA, Eduardo. — **NOTICIAS.** — **NOTAS BIBLIOGRÁFICAS.**

REVISTA IIDH. San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos. **2005, N° 42, JULIO-DICIEMBRE. Edición especial sobre democracia, derechos políticos y participación ciudadana.** PRESENTACIÓN, por CUÉLLAR M., Roberto. — “Los derechos políticos y las realidades de la democracia”, por CUÉLLAR M., Roberto. — **LOS DERECHOS POLÍTICOS EN EL ÁMBITO INTERAMERICANO:** “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de derechos civiles y políticos”, por VENTURA ROBLES, Manuel E. — “La experiencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en materia de derechos políticos y democracia”, por CANTON, Santiago A. — “La protección internacional de los derechos políticos en el contexto interamericano: la Carta Democrática Interamericana”, por GARCÍA-SAYÁN, Diego. — **DEMOCRACIA, SISTEMAS ELECTORALES Y PARTIDOS POLÍTICOS:** “Ética, diálogo y democracia”, por GÁNDARA CARBALLIDO, Manuel E. — “Las crisis de las democracias en Latinoamérica”, por TORRES-RIVAS, Edelberto. — “Abriendo la caja negra... Reforma partidista y dilemas democráticos en América Latina”, por FREIDENBERG, Flavia. — “Democratización de los partidos políticos. Retos y desafíos en el ámbito regional”, por ARTIGA-GONZÁLEZ, Álvaro. — “Sistemas electorales en América Latina”, por TUESTA SOLDEVILLA, Fernando. — “El voto en el extranjero: Un acercamiento al modelo mexicano”, por GIL SEVILLA, Daniela. — “Modelo de capacitación electoral centrado en el instructor”, por ZÚÑIGA SILVA, Raúl Ricardo. — **DERECHOS POLÍTICOS EN LAS REALIDADES NACIONALES:** “Ejercicio y límites de los derechos políticos en la legislación hondureña”, por CALDERÓN UMANZOR, Yoleth Emelina. — “Algunas consideraciones sobre participación política indígena en Guatemala”, por LAZZARI MATHIEU, Horacio Luis María. — “Effective policies and legal strategies for fighting political corruption in the funding of political parties and election campaigns in Brazil: empowering the ordinary citizen, preventing conflicts of interest reaching congressional investigations”, por PIMENTA DE SOUZA, Flávio. — “Ley de cuotas y participación política de las mujeres en el Ecuador”, por PERALTA ZAMBRANO, Aide. — “Desencuentros entre la participación política tradicional y la participación política formal: la participación política del pueblo Shipibo-Konibo dentro del proceso de la descentralización”, por VARGAS HERNÁNDEZ, Karina.

REVISTA INTERNACIONAL DE ARBITRAJE. Bogotá, Universidad Sergio Arboleda – Comité Colombiano de Arbitraje – LEGIS. **2005, N° 3, JULIO-DICIEMBRE. ENSAYOS:** “La escogencia del lugar del arbitraje”, por ALVAREZ, Henri C. — “El riesgo arbitral de los inversionistas frente a la soberanía”, por KANTOR, Mark y NOLAN, Michael. — “Corrupción y arbitraje de inversión”, por CREMADES, Bernardo M. — “La aportación de la prueba oral en el arbitraje internacional: el estado actual de la práctica y las perspectivas de evolución”, por MOURRE, Alexis. — **CRÍTICA:** “Crónica sobre jurisprudencia en materia de arbitraje”, por SILVA ROMERO, Eduardo. — **DOCUMENTOS:** Cambios propuestos a las ‘Reglas de arbitraje’ del Ciadi, por KANTOR, Mark. — CHILE: ‘Ley de Arbitraje Comercial Internacional’ (10 de septiembre de 2004). — **INFORMACIÓN.**

REVISTA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo.

2005, VOL. 124, N° 3. Introducción. — “El sistema normativo de la OIT. Cuestiones jurídicas y experiencias”, por WISSKIRCHEN, Alfred. — “El nuevo derecho del trabajo de la Federación de Rusia”, por BRONSTEIN, Arturo. — “¿El trabajo estable mejora la productividad?”, por AUER, Peter; BERG, Janine y COULIBALY, Ibrahim. — **LIBROS.**

2005, VOL. 124, N 4. Número monográfico: Integración laboral de la mujer. Introducción. — “Balance del progreso laboral de las mujeres en América Latina”, por ABRAMO, Laís y VALENZUELA, María Elena. — “Efectos previsibles

del Acuerdo sobre los Textiles en el empleo femenino del Pakistán”, por SIEGMANN, Karin Astrid. — “Tasa de actividad femenina durante las crisis de la Argentina y la República de Corea”, por LEE, Kye Woo y CHO, Kisuk. — “Las mujeres en el mercado laboral japonés de 1947 a 2003”, por KUMAMOTO-HEALEY, Junko. — “Factores socioculturales de las decisiones laborales de las mujeres suizas”, por LOSA, Fabio B. y ORIGONI, Pau. — **LIBROS.**

REVISTA INTERNACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL. Ginebra, Asociación Internacional de la Seguridad Social.

2005, VOL. 58, N° 2-3, ABRIL-SEPTIEMBRE. Número doble especial: La seguridad social en América latina. INTRODUCCIÓN: “La protección social en América latina: los desafíos de la heterogeneidad y la inequidad”, por BERTRANOU, Fabio M. y JIMÉNEZ DURÁN, Octavio. — “Protección social y mercado laboral en América latina: ¿qué nos dicen las encuestas de hogares?”, por GASPARINI, Leonardo y BERTRANOU, Fabio M. — “El papel del aseguramiento en la protección social en América latina”, por TITELMAN, Daniel y UTHOFF, Andras. — “Reflexiones sobre la seguridad social en América latina”, por GILL, Indermit; PACKARD, Truman; PUGATCH, Todd y YERMO, Juan. — “Evaluación del informe *Cumpliendo la promesa*, del Banco Mundial”, por MESA-LAGO, Carmelo. — “Los riesgos del trabajo en América latina”, por CASTRO GUTIÉRREZ, Alvaro. — “Un nuevo enfoque de la asistencia social: la experiencia latinoamericana con programas de transferencia condicional de dinero en efectivo”, por RAWLINGS, Laura B. — “La protección de los ingresos a través de los programas de empleo directo: conceptos y ejemplos recientes de América latina”, por REINECKE, Gerhard. — **LIBROS.**

2005, VOL. 58, N° 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. “Dinámica de la mixtura de protección social en la República de Corea: un estudio del gasto entre 1990 y 2001”, por KIM, Jin Wook. — “Desarrollo del seguro social de salud de Mongolia: éxitos, retos y lecciones”, por BAYARSAIKHAN, Dorjsuren; KWON, Soonman y RON, Aviva. — “La revolución que vaciló: dos décadas de reforma del sistema de jubilación de Australia”, por BOROWSKI, Allan. — “Experiencias en materia de asistencia social para la inserción laboral con programas específicamente destinados al trabajo en primer lugar, en una selección de países”, por OCHEL, Wolfgang. — **MUNDO:** “Análisis de los resultados de un programa de asistencia social para la incitación al empleo en la ciudad de Toronto”, por LIGHTMAN, Ernie; MITCHELL, Andrew y HERD, Dean. — “Ascenso y caída del seguro de desempleo en Israel”, por GAL, John. — **LIBROS.**

REVISTA JURÍDICA UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PUERTO RICO. San Juan, Universidad Interamericana de Puerto Rico, Facultad de Derecho.

2005, VOL. XXXIX, N° 3, MAYO-JULIO. Edición conmemorativa del cuadragésimo aniversario. “La comunidad pos ganancial: *quo vadis*”, por GARCÍA CÁRDENAS, Margarita E. — “*In re: Canon 3*”, por URBINA ECHEVARRÍA, Amaris. — “La figura del Comisionado Residente en Washington D.C., y la laceración de principios de democracia representativa”, por RIVERA CRUZ, Luis Roberto. — “Dios como base del juramento y el papel de ambos en el desarrollo del derecho norteamericano”, por MERCADO, Alejandro. — “¡Aquí no hay respeto! El camino difícil hacia la solución justa, rápida y económica en los litigios civiles”, por RIVERA-MEDINA, Kevin Miguel. — “El contrato de la mordaza: apuntes sobre el acuerdo de confidencialidad en una relación de empleo”, por SÁNCHEZ CASO, Luis H.

2005, VOL. XL, N° 1, SEPTIEMBRE-DICIEMBRE. “La significativa aportación al compromiso con la rehabilitación del sentenciado de la reforma penal del 2004 y de la ley del mandato constitucional de rehabilitación”, por BELL BAYRÓN, Rosa Noemí. — “Bases para un modelo de penas”, por NEVARES MUÑIZ, Dora. — “El nuevo Código Penal: su vigencia y el debate entre la aplicación de la ley más benigna y las cláusulas de reserva”, por RIVERA ROMÁN, Luis. — “La acumulación de delitos en un mismo proceso y la imposición de la pena, según el artículo 79 del Código Penal de 2004”, por BORRELLI IRIZARRY, Francisco A. — “El nuevo Código Penal y la protección del ambiente”, por FONTANET MALDONADO, Julio E. — “El delito ecológico y Puerto Rico”, por RODRÍGUEZ MARTÍN, Jessica. — “El principio de revisión continua del Código Penal”, por BÁEZ GALIB, Eudaldo. — “La reforma penal de 2004: ¿reforma inconclusa?”, por BERMÚDEZ TORRES, Abelardo. — “Los dogmas del nuevo Código Penal: por qué enmendarlo y cómo hacerlo”, por CHIESA APONTE, Luis Ernesto.

REVISTA PARLAMENTARIA. San José, Asamblea Legislativa de Costa Rica.

2005, VOL. 13, N° 2, AGOSTO. Desafíos de la actividad turística en el siglo XXI. PRESENTACIÓN: “El turismo y el Parlamento”, por GONZÁLEZ ESQUIVEL, Gerardo A. — Comisión Especial de Turismo *Un Legado.* — INTRODUCCIÓN: “«Desafíos de la actividad turística en el siglo XXI»”, por ÁLVAREZ PÉREZ, Jorge. — “Turismo sostenible para fortalecer la democracia social”, por NUÑEZ CHÁVES, María Elena. — “Al turista”, por QUESADA CALDERÓN, Daisi. — “La rueda del turismo no tiene marcha atrás”, por CASTRO FONSECA, Rodrigo A. — “La realidad del turismo en Costa Rica”, por RODRÍGUEZ LÓPEZ, William. — CICLO DE FOROS: *DESAFÍOS DE LA ACTIVIDAD TURÍSTICA EN EL SIGLO XXI.* Primer foro. Tema 1: *Turismo y ambiente: una relación necesaria* (miércoles 6 de abril de 2005), con ZÚNIGA CLACHAR, Ligia (moderadora), y ÁLVAREZ PÉREZ, Jorge; NUÑEZ CHÁVES, María Elena; ALVARADO HERRERA, Guillermo; CRESPO CAMPOS, Marcos; FLORES MOYA, Allan y ARCE ARIAS, Esmeralda (participantes). — Segundo foro. Tema 1: *La participación de los gobiernos locales en la actividad turística* (miércoles

13 de abril de 2005), con GUEVARA GUTH, Peter (moderador), y SÁNCHEZ SÁENZ, Alberto; VARGAS CALDERÓN, Francisco; ECHEVERRÍA ALFARO, Juan José y SUÁREZ, Marconi (participantes). — Tema 2: *Políticas migratorias, explotación sexual comercial y seguridad turística en Costa Rica*, con PATTERSON BENT, Edwin Deive (moderador), y CHACÓN ECHEVERRÍA, Ana Elena; BADILLA CHAVARRÍA, Marco; GRILLO RIVERA, Milena y RAMÍREZ MESÉN, Luis Roberto (participantes). — Tercer foro. Tema 1: *Infraestructura vial turística: Soporte para el desarrollo del turismo en Costa Rica* (miércoles 20 de abril de 2005), con OCAMPO FERNÁNDEZ, María Lourdes (moderadora), y QUIRÓS BUSTAMANTE, Randall y RODRÍGUEZ LÓPEZ, William (participantes). — Tema 2: *Acceso y desarrollo de la micro, pequeña y mediana empresa turística en la zona rural*, con NÚÑEZ CHÁVES, María Elena (moderadora), y CHAVES GÓMEZ, Luis Fernando; SOLANO PACHECO, Leyla; ARAYA BOLAÑOS, Eduardo; CANESSA MORA, Guillermo y SEQUEIRA PICADO, Dora María (participantes). — ENSAYOS: “Reflexiones en torno al desarrollo de la actividad turística nacional”, por BENAVIDES JIMÉNEZ, Carlos Ricardo. — “El Turismo como promotor del crecimiento económico costarricense”, por CALDERÓN CASTILLO, Mario. — “Un tesoro llamado biodiversidad”, por CRUZ JAEN, Sonia. — “El Caribe sur costarricense. ¿Existe planificación turística?”, por FLORES VALLE, Guillermo. — “Turismo Rural Comunitario: el mejor destino”, por GUEREÑA TOMÁS, Arantxa. — “Chira para los chireños”, por GUEVARA GUTH, Peter. — “Actividad turística en Costa Rica: reseña histórica y agenda pendiente”, por LÓPEZ, Alberto. — “De la tradición a la globalización: una ruta en construcción”, por MENDOZA JIMÉNEZ, Luis Fernando. — “Desconcentración de la toma de decisiones sobre la actividad turística: el caso de Guanacaste”, por OCAMPO FERNÁNDEZ, María Lourdes. — “Un cambio más que necesario”, por PATTERSON BENT, Edwin. — “Arqueología y arquitectura como atractivo turístico-científico-cultural”, por ZÚÑIGA CLACHAR, Ligia. — INFORME TÉCNICO: “Turismo y marco jurídico nacional”, por LARGAESPADA ROBLES, Maribel y CONEJO TREJOS, Juan.

2005, VOL. 13, Nº 3, DICIEMBRE. Constitución Política de la República de Costa Rica / Reglamento de la Asamblea Legislativa. PRESENTACIÓN: “Instrumentos para la legalidad y la eficiencia”, por GONZÁLEZ ESQUIVEL, Gerardo Alberto. — Constitución Política de la República de Costa Rica (publicada el 7 de noviembre de 1949). — Reglamento de la Asamblea Legislativa (actualizado a octubre de 2005). — “Las resoluciones de la Presidencia de la Asamblea Legislativa de Costa Rica 2002-2006”, investigación técnica dirigida por GONZÁLEZ ESQUIVEL, Gerardo, y elaborada por CONEJO TREJOS, Juan Bautista y HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Álvaro.

REVISTA TRIMESTRAL DE JURISPRUDÊNCIA (Publicación oficial del Supremo Tribunal Federal de Brasil). Brasilia, Editora Brasília Jurídica – Imprensa Nacional. **2006, VOLS. 195, NROS. 2 y 3 (ENERO/MARZO), y 196, N 1 (ABRIL/JUNIO).**

REVUE BELGE DE DROIT CONSTITUTIONNEL. Bruselas, Bruylant.

2005, Nº 1. ÉTUDE DOCTRINALE: “Les Parlements de communauté et de région: une nouvelle dénomination constitutionnelle”, por GORS, Benoit. — **CHRONIQUE ÉTRANGÈRE:** “L'autonomie polynésienne dans la République décentralisée”, por ARLETTAZ, Jordane. — **CHRONIQUE NATIONALE: Le Conseil d'État:** Chronique de jurisprudence 2003, por NIHOUL, Pierre y JOASSART, Marc. — **ACTUALITÉS CONSTITUTIONNELLES.**

2005, Nº 2. CHRONIQUE NATIONALE: La Cour d'arbitrage: Chronique de jurisprudence – 2004, por DELPÉRÉE, Francis; BOMBOIS, Thomas; MOLINE, Françoise y RENAULD, Bernadette. — Le Conseil d'État: Chronique de jurisprudence – 2004, por NIHOUL, Pierre; JOASSART, Marc y FRANCK, Vincianne.

2005, Nº 3-4. ÉTUDES DOCTRINALES: Avant-propos. — “Les rétroactes de l'arrêt de la Cour de cassation du 9 novembre 2004 dans l'affaire du Vlaams Blok”, por VERDUSSEN, Marc. — “Le principe de la légalité pénale dans l'arrêt de la Cour de cassation du 9 novembre 2004: entre rigueur et valeurs”, por LYS, Matthieu. — “La lutte renouvelée contre les discriminations”, por GALLEZ, Laurence. — “La conciliation des restrictions constitutionnelles et conventionnelles à la liberté d'expression: le cas des discours haineux”, por BONBLED, Nicolas. — “La compatibilité de la loi Moureaux avec la liberté d'association au sens de l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme”, por JOASSART, Pierre. — “Une cause de refus de renvoi préjudiciel: la primauté de la Convention européenne sur la Constitution”, por GORS, Benoit. — **DOCUMENTS:** Arrêt de la Cour de cassation du 9 novembre 2004: *Vlaamse Concentrantie nationalistisch Vormingsinstituut et nationalistische Omroepstichting c. Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme.* — Arrêt de la Cour d'appel de Gand du 21 avril 2004: *Centre pour l'égalité des chances et pour la lutte contre le racisme et ASBL Ligue des droits de l'homme c. Vlaamse Concentrantie, nationalistisch Vormingsinstituut et nationalistische Omroepstichting.*

REVUE BELGE DE DROIT INTERNATIONAL. Bruselas, Bruylant. **2005, VOL. XXXVIII, Nº 1/2. CHRONIQUES - KRONIEKEN - CHRONICLES:** “La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des chambres législatives en matière de droit international (1999-2003)”, dirigido por DAVID, Eric. — “Les arguments avancés par la Belgique pour justifier son soutien aux États-Unis dans le cadre de la guerre contre l'Irak”, por CORTEN, Olivier. — **ÉTUDES - STUDIES - STUDIES:** “La codification des contre-mesures par la Commission du droit international”, por SICILIANOS, Linos-Alexandre. — “Le schéma communautaire de préférences généralisées face aux règles de l'Organisation Mondiale du Commerce –

l'affaire du régime spécial «drogues», por QUENTEL, Vincent. — “Les renvois opérés par le droit de l’Organisation Mondiale du Commerce à des instruments extérieurs à l’Organisation”, por CAZALA, Julien. — “La Cour de justice des Communautés européennes: d’un monopole d’interprétation à un monopole de contrôle?”, por DOMINGUES, Victor. — “Les chambres extraordinaires établies au sein des tribunaux cambodgiens pour juger les hauts responsables khmers rouges”, por ALIÉ, Maryse. — “La résurgence des dissonances Nord-Sud relatives à la clause d’habilitation”, por VALETTE, Marie-Françoise. — “Nouveau droit des brevets des États membres de l’Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle, développement industriel et accès aux médicaments”, por TANKOANO, Amadou. — “La convention-cadre pour la lutte anti-tabac de l’Organisation Mondiale de la Santé”, por DEVILLIER, Nathalie. — **COMPTES RENDUS - BOEKBESPREKINGEN - BOOK REVIEWS.**

REVUE CRITIQUE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ. Paris, Dalloz.

2005, n° 2, ABRIL-JUNIO. I. DOCTRINE ET CHRONIQUES: “L’office du juge dans l’application de la règle de conflit de lois en matière de contrat de travail”, por JAULT-SESEKE, Fabienne. — **II. JURISPRUDENCE: NATIONALITÉ: Libération d’allégeance** (Mineur – Décret – Irrégularité – Légalité non contestée devant le juge administratif – Perte de la nationalité française). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 19 octobre 2004, con nota de LAGARDE, Paul. — **Accession de territoire à l’indépendance** (Île Sainte-Marie – Originaires – Accord franco-malgache du 27 juin 1960 – Nationalité malgache – Droits de citoyen français – Descendants d’originaires – Situation identique à celle des autres malgaches). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 30 novembre 2004, con nota de RANJEVA, Hery Frédéric. — **CONFLITS DE LOIS: Régime matrimonial** (Liquidation – Application de la loi du régime – Réserve des conventions contraires). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 25 janvier 2005, con nota de ANCEL, Bertrand. — **Loi étrangère** (Responsabilité civile – Action directe – Accord procédural entre l’auteur et les victimes – Assureur partie au procès, non partie à l’accord – Absence d’effet) / **Convention de La Haye du 4 mai 1971** (Articles 3 et 9 – Accident survenu au Guatemala – Véhicule immatriculé au Guatemala – Victimes et auteur domiciliés en France – Loi guatémaltèque applicable). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 22 février 2005, con nota de LAGARDE, Paul. — **CONFLITS DE JURIDICTIONS: Expertise** (Juridiction compétente – Instance principale ouverte à l’étranger – Incompétence du tribunal français). Cour d’appel d’Orléans (Ch. com.), 27 mai 2004, con nota de ANCEL, Bertrand. — **Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme** (Article 6 – Portée indirecte – Jugement d’un État non partie – Déchéance du droit de faire appel – Contrariété aux exigences du procès équitable (oui) – Demande de reconnaissance et d’exécution dans un État partie – Violation dérivée des droits de la défense (non)). Chambre des Lords, 22 juillet 2004, con nota de MUIR WATT, Horatia. — **Faillite** (Faillite ouverte en France – Caution condamnée à l’étranger – Condamnation revêtue de l’exequatur – Créance non produite à la faillite du débiteur principal – Extinction de la créance – Exequatur inopérant). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 29 septembre 2004, por RÉMERY, Jean-Pierre. — **COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES: Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968** (Article 5-3 – Dommage financier – Compte de placement – Opérations spéculatives en bourse – Lieu du dommage – Centre du patrimoine du demandeur (non)). Cour de justice des Communautés européennes, 10 juin 2004, con nota de MUIR WATT, Horatia. — **Libre prestation de services** (Détachement de travailleurs – Article 49 CE – Restrictions – Sous-traitance – Obligation de l’entrepreneur principal – Garantie de la rémunération minimale des salariés du sous-traité). Cour de justice des Communautés européennes, 12 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: Armée – Militaires – Statut – Recrutement – Condition de nationalité – Service à titre étranger: Loi n 2005-270 du 24 mars 2005 portant statut général des militaires. — Contrats de garantie financière: Ordonnance n 2005-171 du 24 février 2005 simplifiant les procédures de constitution et de réalisation des contrats de garantie financière. — État civil – Acte étranger: Décret n 2005-170 du 23 février 2005 pris pour l’application des articles 47 et 170-3 du Code civil. — Vente – Consommateurs – Garantie – Loi de police: Ordonnance n 2005-136 du 17 février 2005 relative à la garantie de la conformité du bien au contrat due par le vendeur au consommateur. — Communautés européennes. — Informations diverses: Famille – Livret – Couple non marié – Conjoint étranger ayant la nationalité d’État européen: Réponse du ministre, 17 mars 2005. — IV. BIBLIOGRAPHIE.*

2005, n° 3, JULIO-SEPTIEMBRE. I. DOCTRINE ET CHRONIQUES: “L’acte authentique établi à l’étranger. Validité et exécution en France”, por CALLÉ, Pierre. — “La spécificité des règles de conflit de lois en droit communautaire dérivé (aspects de droit privé)”, por LEFRANC, David. — **II. JURISPRUDENCE: NATIONALITÉ: Acquisition de la nationalité française** (Article 21-12, alinéa 3, 1 du Code civil – Rédaction antérieure à la loi du 26 novembre 2003 – Enfant confié au service de l’aide sociale à l’enfance – Déclaration acquisitive – Absence de délai). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 18 mai 2005, con nota de LAGARDE, Paul. — **CONFLITS DE LOIS: Protection du consommateur** (Directive 93/13/CEE – Contrats conclus avec les consommateurs – Clauses abusives – Règles d’interprétation – Règles de conflit de lois – Manquement d’État). **COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES** (1re Ch.), 9 septembre 2004, con nota de AUDIT, Mathias. — **Convention de Rome du 19 juin 1980** (Application d’office obligatoire). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 31 mai 2005, con nota de LAGARDE, Paul. — **CONFLITS DE JURIDICTIONS: Immunités** (Immunité de juridiction – Émanation de l’État étranger – Agents de l’État étranger – Actes relevant de la souveraineté) / **Immunités** (Immunité de juridiction – Agence internationale – Activités pour compte d’un État étranger – Activités de service public – Défaut de

pouvoir de juger). Cour de cassation (Ch. crim.), 23 novembre 2004 / Cour de cassation (1re Ch. civ.), 14 décembre 2004, con nota de PINGEL, Isabelle. — **Immunités** (Immunité de juridiction – Organisation internationale – Contentieux du licenciement – Absence de tribunal interne compétent – Dénier de justice – Compétence des tribunaux français – Condition de rattachement avec la France). Cour de cassation (Ch. soc.), 25 janvier 2005, con nota de PINGEL, Isabelle. — **Adoption internationale** (Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale – Adoption prononcée puis révoquée en Roumanie – Adoption revêtant les traits de l'adoption plénière au regard de l'article 26-2 de la Convention – Inefficacité de la révocation au regard de la loi française). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 18 mai 2005, por MUIR WATT, Horatia. — **Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968** (Article 1er, alinéa 2 – Matières exclues – Actions dérivant directement de la faillite – Action en recouvrement d'une créance de la société en liquidation judiciaire (non)). Cour de cassation (Ch. com.), 24 mai 2005, con nota de BUREAU, Dominique. — **COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES: Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968** (Article 13, alinéa 1 – Conditions d'application – Notion de contrat conclu par le consommateur – Agriculteur – Achat de tuiles – Couverture d'une ferme à usage en partie privé et en partie professionnel). Cour de justice des Communautés européennes (2e Ch.), 20 janvier 2005, con nota de JUDE, Jean-Michel. — **Règlement CE n 1347/2000 du 29 mai 2000** (Article 2, § 2, 1 b) – Juridiction compétente – Divorce – Époux de nationalité commune – Nationalité française). Cour de cassation (1re Ch. civ.), 22 février 2005, 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 de l'Union européenne*). *Textes reproduits: Activités bancaires et financières – Incapacités d'exercice – Condamnations pénales étrangères: Ordonnance n 2005-429 du 6 mai 2005 modifiant le Code monétaire et financier (partie législative).* — *Certificat de nationalité – Délivrance – Compétence territoriale: Décret n 2005-460 du 13 mai 2005 relatif aux compétences des juridictions civiles, à la procédure civile et à l'organisation judiciaire.* — *Navigation maritime – Registre international français – Marins – Contrat de travail – Loi applicable – Tribunal compétent: Loi du 3 mai 2005, con nota de LAGARDE, Paul.* — *Profession commerciale – Incapacités d'exercice – Condamnation pénale étrangère – Régime matrimonial – Publicité: Ordonnance n 2005-428 du 6 mai 2005 relative aux incapacités en matière commerciale et à la publicité du régime matrimonial des commerçants.* — *Services financiers – Commercialisation à distance: Ordonnance n 2005-648 du 6 juin 2005 relative à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.* — *Titre exécutoire – Délivrance – Exécution – Compétence territoriale: Décret n 2005-460 du 13 mai 2005 relatif aux compétences des juridictions civiles, à la procédure civile et à l'organisation judiciaire.* — **Communautés européennes** (relevé des textes publiés au *Journal officiel*). — **Informations diverses: Étrangers – Immigration clandestine – Accords de réadmission: Réponse du ministre, 3 mai 2005. — *Pays-Bas – Partenariats enregistrés – Conflits de lois: Loi du 6 juillet 2004 portant règlement des conflits de lois en matière de partenariat enregistré (loi sur les conflits de lois en matière de partenariat enregistré) (Staatsblad, n 324 du 15 juillet 2004).* — **IV. BIBLIOGRAPHIE.****

REVUE DE DROIT DE L'ULB. Bruselas, Bruylant.

2005, n° 1 (VOL. 31). Quelles places pour les victimes dans la Justice pénale? INTRODUCTION: “*Je t'aime, dit la justice pénale. Moi non plus, répond la victime...*”, por BARTHOLEYNS, Frédérique. — “*De la victime passive à la victime-acteur. Libres réflexions sur l'évolution contemporaine du statut des victimes*”, por CHAUMONT, Jean-Michel. — “*La victime, une figure évincée de la justice pénale et oubliée de l'histoire?*”, por BEAUTHIER, Régine. — “*Débats autour de la victime: entre science et politique*”, por DE FRAENE, Dominique; LEMONNE, Anne y NAGELS, Carla. — “*L'espace pénal européen et les droits des victimes*”, por DE BIOLLEY, Serge y WEYEMBERGH, Anne. — “*La place de la victime dans la procédure pénale: d'un bout à l'autre de la chaîne*”, por PREUMONT, Marc. — “*L'assistance policière aux victimes en quête d'elle-même*”, por SMEETS, Sybille y TANGE, Carrol. — “*L'assistance judiciaire pour les victimes*”, por MOREAU, Juliette. — “*Victimes et ministère public: accueil et écueils*”, por STREBELLE, Cedric. — “*Raisons judiciaires et victime*”, por VANHAMME, Françoise. — “*La commission pour l'aide financière aux victimes d'actes intentionnels de violence: vingt ans plus tard*”, por ROBERT, Pascal. — “*L'exécution de la peine privative de liberté à l'ombre des victimes: bilan de la brèche ouverte par la procédure de libération conditionnelle*”, por TUBEX, Hilde. — **CONCLUSIONS**, por MARY, Philippe.

2005, n° 2 (VOL. 32). Régulation des relations parentales: questions approfondies. INTRODUCTION: “*Régulation des relations parentales: questions approfondies*”, por MASSAGER, Nathalie y VAN GYSEL, Alain-Charles. — “*Les relations parentales et la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme*”, por GALLUS, Nicole. — “*L'enlèvement international d'un enfant par un de ses parents*”, por FISCHER, Quentin. — “*Les impacts de la situation familiale sur les allocations familiales et les prestations familiales garanties*”, por DEGRAVE, Stéphanie. — “*La proposition de loi 597 modifiant des dispositions du Code civil relatives à l'établissement de la filiation et aux effets de celle-ci*”, por MASSAGER, Nathalie.

REVUE DE DROIT SANITAIRE ET SOCIAL. París, Dalloz.

2005, n° 3, MAYO-JUNIO. DOSSIER: LA LOI SUR LES PERSONNES HANDICAPÉES: “*La loi du 11 février 2005: pourquoi avoir réformé la loi de 1975?*”, por MILANO, Serge. — “*La compensation du handicap dans la loi du 11 février 2005: du mythe*

à la réalité”, por TRIOMPHE, Annie. — “L’autonomie des personnes handicapées dans la loi du 11 février 2005 (Premières observations)”, por KESSLER, Francis. — “L’insertion des personnes handicapées dans la fonction publique après la loi du 11 février 2005”, por RIHAL, Hervé. — “Dix questions sur la nouvelle Caisse nationale de solidarité pour l’autonomie”, por PIVETEAU, Denis. — **DROIT DE LA SANTÉ. LA SANTÉ PUBLIQUE. Prévention et protection sanitaires:** “Transmission volontaire du sida par voie sexuelle: les tourments du droit pénal” (Note sous Cour d’appel de Colmar, 4 janvier 2005, *Christophe X.*), por MISTRETTA, Patrick. — *Droit des malades:* “Le respect de la volonté du malade: une obligation limitée?”, por ROMAN, Diane. — LES PROFESSIONS DE SANTÉ. *Professions médicales et paramédicales:* “La légalisation du titre de psychologue, une avancée en «trompe-l’œil»”, por DURMARQUE, Yann. — LES ÉTABLISSEMENTS DE SANTÉ. *Système hospitalier:* “Contrôle de légalité et responsabilité en matière d’internement des aliénés: le désordre des deux ordres?” (Note sous Conseil d’État, 1er avril 2005, *Mme. X...*, n 264627), por FOSSIER, Thierry. — LES PRODUITS DE SANTÉ. “Droit à la santé et droits de propriété intellectuelle: l’accès aux médicaments dans les pays en développement”, por LE GAL, Cécile. — **DROIT DE LA PROTECTION SOCIALE. LES ACTEURS. Établissements et services sociaux et médico-sociaux:** “La garde d’autrui, un fondement inédit d’un nouveau régime de responsabilité administrative sans faute” (Note sous Conseil d’État, section, 11 février 2005, *GIE Axa courtage*), por CRISTOL, Danièle. — LES ACTIONS ET PRESTATIONS. *Famille et enfance:* “Le contrôle de la scolarisation des enfants et les apports de la loi n 2004-1 du 2 janvier 2004 relative à l’accueil et à la protection de l’enfance”, por BOUVIER-LE BERRE, Claude. — **ACTUALITÉS. ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE:** Professions de santé – Produits de santé – Aide sociale – Sécurité sociale – Famille. — **ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE:** 1er février - 30 mars 2005, por BORGETTO, Michel. — BIBLIOGRAPHIE, por ALFANDARI, Élie y otros.

2005, nº 4, JULIO-AGOSTO. DOSSIER: TRAVAILLEURS MIGRANTS, ÉTRANGERS ET CITOYENS EUROPÉENS. QUELLE PROTECTION SOCIALE?: “L’accès des travailleurs migrants irréguliers à la protection sociale”, por SCHOUKENS, Paul y PIETERS, Danny. — “L’aide médicale d’État: comment un droit se vide de son sens faute d’être réellement universel”, por MAILLE, Didier; TOULLIER, Adeline y VOLOVITCH, Pierre. — “L’audace retenue du Comité européen des droits sociaux (À propos de la décision *FIDH c/ France*, réclamation n 14/2003)”, por DAUGAREILH, Isabelle. — “L’envoi de migrants détachés dans le cadre de la libre prestation de service transfrontalière (Quels risques pour les systèmes de protection sociale?)”, por MATH, Antoine. — “Les droits des étudiants-citoyens aux aides d’État dans l’Union européenne” (Note sous CJCE, 15 mars 2005, *Dany Bidar c/ London Borough of Ealing, Secretary of State for Education and Skills*), por HENNION-MOREAU, Sylvie. — “Notre système de santé doit-il redouter et la concurrence des dentistes polonais et celle des cliniques suisses?” (Note sous CJCE, 12 avril 2005, *Héritiers d’Annette Keller c/ Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (Ingesa)*), por DUBOUIS, Louis. — **DROIT DE LA SANTÉ. LES PROFESSIONS DE SANTÉ. Professions médicales et paramédicales:** “Les évolutions récentes des règles d’exercice des professions de santé”, por MORET-BAILLY, Joël. — “Le choix du médecin traitant et le principe d’exercice exclusif de la spécialité”, por REBECQ, Geneviève. — **DROIT DE LA PROTECTION SOCIALE. LES SYSTÈMES. Fonctionnement de l’aide et de l’action sociales:** “Le rapport «Hirsch»: filiation, contenu et enjeux”, por DAMON, Julien. — *Organisation de la sécurité sociale:* “Réflexions sur les mutations récentes du droit de la protection sociale”, por KESSLER, Francis. — LES ACTIONS ET PRESTATIONS. *Personnes âgées:* “La mise en œuvre de la loi du 21 août 2003 portant réforme des retraites face au principe d’égalité entre hommes et femmes fonctionnaires” (Conclusions sur Conseil d’État, 29 décembre 2004, *M. D’Amato et autres, M. Frette*, 2 espèces), por DEVYS, Christophe. — *Politiques de l’emploi et de lutte contre le chômage:* “Les politiques publiques de l’emploi: tendances récentes”, por WILLMANN, Christophe. — *Lutte contre les exclusions et accès aux droits:* “L’apport de la loi de cohésion sociale à l’accueil et à l’intégration des personnes immigrées”, por MICHELET, Karine. — **ACTUALITÉS. ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE:** Système de santé – Professions de santé – Produits de santé – Aide sociale – Sécurité sociale – Famille. — **ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE:** 1er avril - 31 mai 2005, por BORGETTO, Michel. — BIBLIOGRAPHIE, por ALFANDARI, Élie.

2005, nº 5, SEPTIEMBRE-OCTUBRE. DOSSIER: LE MÉDICAMENT À L’ÉPREUVE DU DROIT COMMUNAUTAIRE: “Médicaments et aliments: les affinités conflictuelles”, por PEIGNÉ, Jérôme. — “Le monopole pharmaceutique français face au droit communautaire. Actualité et prospective”, por MEGERLIN, Francis. — “Le mécanisme des importations parallèles à travers le prisme de la jurisprudence communautaire. La difficile conciliation d’intérêts divergents”, por LE GAL, Cécile. — “Aperçu de la jurisprudence nationale en matière de responsabilité du fait des médicaments défectueux”, por LAUDE, Anne. — **DROIT DE LA SANTÉ. LA SANTÉ PUBLIQUE. Droits des malades:** “La fin de vie et la loi du 22 avril 2005”, por ALFANDARI, Élie y PEDROT, Philippe. — LES ÉTABLISSEMENTS DE SANTÉ. *Système hospitalier:* “La nouvelle gouvernance hospitalière: réel dynamisme ou évolution imposée? À propos des ordonnances des 2 mai et 1er septembre 2005”, por ESPER, Claudine. — “A qui profite la simplification du régime des autorisations sanitaires?”, por CRISTOL, Danièle. — **DROIT DE LA PROTECTION SOCIALE. LES SYSTÈMES. Organisation de l’aide et de l’action sociales:** “La détermination du domicile de secours dans le cadre de l’article L. 122-4 du code de l’action sociale et des familles: l’étendue de la compétence du juge” (Conclusions sur Conseil d’État, 27 juin 2005, *Mme. Gabbi et autres*), por STAHL, Jacques-Henri. — LES ACTEURS. *Professions sociales:* “La séparation des professions d’assistant maternel et d’assistant familial. Commentaire de la loi n 2005-706 du 27 juin 2005 relative aux assistants maternels et aux assistants familiaux”, por RIHAL, Hervé. — “Sur le licenciement «sans faute» des assistantes maternelles à titre permanent”, por WIERNASZ, Jean-Michel. — LES ACTIONS ET PRESTATIONS. *Famille et enfance:* “L’application de la Convention internationale de l’enfant à la

découpe: à propos d'un revirement de jurisprudence", por NEIRINCK, Claire. — "La loi du 4 juillet 2005 portant réforme de l'adoption", por MONÉGER, Françoise. — "L'affaire des «Réunionnais de la Creuse»: l'occasion d'une extension du régime de la responsabilité sans faute au profit des usagers de l'ASE?" (Note sous Tribunal administratif de Saint-Denis de la Réunion, 22 juillet 2005, *Jean-Philippe Jean Marie*), por LEMAIRE, Fabrice. — *Personnes âgées*: "Le régime de retraite des cultes: bilan et perspectives", por NOT, Gilles. — *Politiques de l'emploi et de lutte contre le chômage*: "L'organisation du marché du travail après la loi de cohésion sociale", por KERBOURC'H, Jean-Yves. — **ACTUALITÉS**. ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE: Établissements de santé – Professions de santé – Produits de santé – Sécurité sociale. — ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE: 1er juin - 31 août 2005, por BORGETTO, Michel. — **BIBLIOGRAPHIE**, por ALFANDARI, Élie y otros.

REVUE DE LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE LIÈGE. Bruselas, Larcier.

2005, n° 2. DOCTRINE: "Le contrôle juridictionnel des «validations législatives» en France et en Belgique: un conflit de légitimités", por ROSOUX, Géraldine. — "La loi du 13 août 2004 relative à l'autorisation d'implantations commerciales: le renouveau d'une législation en déclin?", por VAN DAMME, Nathalie. — "Les droits fondamentaux au travail en Tunisie à la lumière des normes de l'O.I.T.", por MZID, Nouri. — **VIE DU DROIT**: Concours interuniversitaire de procès simulé en droit international humanitaire, por DERRE, Sylvie. — Competition Law Moot Court, por GERADIN, Damien y PETIT, Nicolas. — **BIBLIOGRAPHIE**.

2005, n° 3. DOCTRINE: "Le «modèle belge» de pacification communautaire: un produit d'exportation?", por SCHOLSEM, Jean-Claude. — "Quelques réflexions sur la compétence internationale du juge de paix en matière familiale", por WAUTELET, Patrick. — "La vente aux consommateurs après la loi du 1er septembre 2004", por VAN COUTER, Yves; KAIRIS, Étienne; VANBRABANT, Bernard; DE BOECK, Stefaan; KINART, Sandrine y DHONDT, Hans. — **JURISPRUDENCE ANNOTÉE**: Cour d'appel de Bruxelles (3e chambre), 21 mai 2002 / Cour de cassation, 28 mai 2004: Déclaration de nationalité (article 12bis du Code de la nationalité) – Empêchement résultant de faits personnels graves – Ouverture d'une instruction – Présomption d'innocence. Con observaciones de WILMET, Céline. — Cour européenne des droits de l'homme, 10 mars 2004: États membres de l'Union européenne – Article 6 CEDH – Décision d'irrecevabilité – Notion de victime. Con observaciones de BERTHE, Estelle: "La saga institutionnelle: «Senator Lines GmbH contre les Quinze États membres de l'Union européenne»". — **BIBLIOGRAPHIE**.

2005, n° 4. DOCTRINE: "De vraies sanctions administratives ou des sanctions pénales camouflées? Réflexions en droit interne belge", por MASSET, Adrien. — "De vraies sanctions administratives ou des sanctions pénales camouflées? Réflexions à propos de la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'Homme", por VAN DROOGHENBROECK, Sébastien. — "*Corpus mechanicum versus corpus mysticum*: des conflits entre l'auteur d'une œuvre et le propriétaire du support", por VANBRABANT, Bernard. — **SÉMINAIRE CULTURE ET DROIT**: Préambule, por PARENT, Xavier y THIRION, Nicolas. — "Les aides nationales et communautaires à la culture, le droit européen de la concurrence et les règles de l'OMC", por LOUIS, Steve. — "Le financement de la création cinématographique en Communauté française de Belgique (cadre communautaire et relais fédéral: le *tax shelter*)", por GILLOT, Caroline. — **BIBLIOGRAPHIE**.

REVUE DE L'ARBITRAGE. Paris, Comité Français de l'Arbitrage.

2005, n° 2, ABRIL-JUNIO. Journée d'hommage et d'études à la mémoire de Philippe Fouchard (Paris, 11 mars 2005). Accueil, por CANIVET, Guy. — I. ÉVOCATIONS DE PHILIPPE FOUCHARD. 1re séance, presidida por DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, Jacqueline: Témoignages de quelques amis, collègues et disciples, por DOREY, Jean-Louis; FARJAT, Gérard; MOREAU, Bertrand; SANDERS, Pieter; MALOUCHE, Habib; GAUDEMET-TALLON, Hélène; PLUYETTE, Gérard; JOLIVET, Emmanuel; PIRONON, Valérie y SFEIR-SLIM, Marie. — "Lecture entre les lignes: Philippe Fouchard à travers ses écrits", por JARROSSON, Charles. — II. L'ARBITRAGE. 2e séance, presidida por CANIVET, Guy: "Réflexions sur l'autonomie de l'arbitrage commercial international", por RACINE, Jean-Baptiste. — "Faut-il distinguer arbitrage interne et arbitrage international?", por MAYER, Pierre. — "Du bon usage du droit comparé dans l'arbitrage international", por GAILLARD, Emmanuel. — 3e séance, presidida por LALIVE, Pierre: "L'influence de la doctrine sur la jurisprudence française en matière d'arbitrage", por HASCHER, Dominique. — "Les apports de la doctrine et de la jurisprudence françaises à l'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (CCI)", por SILVA ROMERO, Eduardo. — III. DROIT DU COMMERCE INTERNATIONAL. 4e séance, presidida por KAHN, Philippe: "Les règles matérielles du commerce international", por LOQUIN, Eric. — "La prise en compte des intérêts de l'État dans le commerce international", por BOUCOBZA, Xavier. — "La notion d'«intérêts» du commerce international", por LEBOULANGER, Philippe. — Clôture, por DELVOLVÉ, Jean-Louis.

2005, n° 3, JULIO-SEPTIEMBRE. DOCTRINE: "L'illicéité «qui crève les yeux»: critère de contrôle des sentences au regard de l'ordre public international (à propos de l'arrêt *Thalès* de la Cour d'appel de Paris)", por RADICATI DI BROZOLO, Luca G. — "Le traitement législatif de l'arbitrage en Amérique latine (quelques réformes récentes)", por MANTILLA

SERRANO, Fernando. — “La responsabilité de l’État pour déni de justice dans l’arbitrage d’investissement”, por DELANOY, Louis-Christophe y PORTWOOD, Tim. — **JURISPRUDENCE FRANÇAISE:** Intérêts de la créance ou intérêts de la sentence? La triple difficulté des intérêts moratoires courant en France sur les sentences arbitrales étrangères – note sous Cour de cassation (1re Ch. civ.), 30 juin 2004, *ABC International Bank PLC et autre c/ société BAII recouvrement*, por LIBCHABER, Rémy. — Les demandes nouvelles dans le procès arbitral – note sous Cour de cassation (2e Ch. civ.), 8 juillet 2004, *Société Didier Richard c/ Harel et autres*, por BOLARD, Georges. — La réaffirmation d’un principe et l’interprétation restrictive des exceptions – note sous Cour de cassation (1re Ch. civ.), 16 novembre 2004, *Association Tiv Zertifizierungsgemeinschaft Ev et autres c/ Association française pour la certification par tierce partie des systèmes d’assurance qualité des entreprises*, et Cour d’appel de Paris (1re Ch. D), 2 juin 2004, *SA Cineco c/ société Shure Brothers Incorporated*, et 30 juin 2004, *SA Frantonin c/ SA ITM Entreprises*, por RACINE, Jean-Baptiste. — Le déni de justice arbitrale – note sous Cour de cassation (1re Ch. civ.), 1er février 2005, *État d’Israël c/ société NIOC*, por MUIR WATT, Horatia. — Pluralité de désignation et devoir d’indépendance et d’impartialité de l’arbitre – note sous Cour d’appel de Paris (1re Ch. C), 29 janvier 2004, *SA Serf c/ société DV Construction*, 10 février 2005, *Société Prodim c/ Nigioni*, et 17 février 2005, *Société Mytilineos Holdings c/ The Authority for Privatization and State Equity Administration*; et Tribunal de commerce de Paris (réf.), 6 juillet 2004, *Chomat c/ A.*, por HENRY, Marc. — Les conséquences procédurales du pouvoir de l’arbitre d’ordonner une astreinte – note sous Cour d’appel de Paris (1re Ch. C), 7 octobre 2004, *Société Otor Participations et autres c/ société Carlyle Holdings I et autre*, por JEULAND, Emmanuel. — Cour d’appel de Paris (1re Ch. C), 18 novembre 2004, *SA Thalès Air Défense c/ GIE Euromissile* (sur cette décision, cf. *supra*, l’article de RADICATI DI BROZOLO, Luca G.). — La saisine de la cour après annulation de la sentence – note sous Cour d’appel de Paris (1re Ch. C), 21 avril 2005, *Société DV Construction c/ Maître Y. Perrin ès-qualités*, por PELLERIN, Jacques. — **JURISPRUDENCE EUROPÉENNE:** La Cour de Justice confirme qu’elle n’est pas compétente pour répondre aux questions préjudicielles d’un tribunal arbitral – note sous Cour de justice de la Communauté européenne (4e Ch.), 27 janvier 2005, *Denuit & Cordenier c/ Transorient*, por IDOT, Laurence. — **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE: Mexique**, por PEREZNIETO CASTRO, Leonel y GRAHAM, James A. — **SOMMAIRES DE JURISPRUDENCE.** — **DOCUMENTS:** *Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens* (17 janvier 2005), con presentación de LEBOULANGER, Philippe. — Panama: Décret-loi n 5 du 8 juillet 1999 établissant le régime général d’arbitrage, de conciliation et de médiation. — Venezuela: Loi sur l’arbitrage commercial du 25 mars 1998. — Pérou: Loi générale sur l’arbitrage du 3 janvier 1996 n 26572. — **INFORMATIONS.** — **LIVRES REÇUS.**

REVUE DE SCIENCE CRIMINELLE ET DE DROIT PÉNAL COMPARÉ. Paris, Dalloz.

2005, n° 2, ABRIL-JUNIO. DOCTRINE: “Secret bancaire et obligation de dénonciation du banquier en droits français et suisse”, por LASSERRE CAPDEVILLE, Jérôme. — “Fraude fiscale, blanchiment d’argent et organisation criminelle à la lumière de la loi brésilienne sur le recyclage des produits de la criminalité”, por LOPES DE LIMA, José Antonio Farah. — “Le droit pénal et la souveraineté partagée”, por CAPUS, Nadja. — “La complicité en droit pénal hongrois”, por MÉSZÁROS, Ádám. — “Des pouvoirs de police judiciaire de l’inspecteur du travail”, por BOUCHARD, Valérie. — **CHRONIQUES:** CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE: *Droit pénal général*, por VERMELLE, Georges. — *Infractions contre les personnes*, por MAYAUD, Yves. — *Infractions relevant du droit de l’environnement et de l’urbanisme*, por ROBERT, Jacques-Henri. — *Infractions relevant du droit des sociétés*, por REBUT, Didier. — *Infractions relevant du droit social*, por CERF-HOLLENDER, Agnès. — *Procédure pénale*, por COMMARET, Dominique Noëlle. — CHRONIQUE LÉGISLATIVE, por SEUVIC, Jean-François. — CHRONIQUE DE POLICE, por BUISSON, Jacques. — CHRONIQUE DE L’EXÉCUTION DES PEINES: “L’isolement carcéral sous le contrôle des juridictions administratives et de la Cour européenne des droits de l’homme”, por PONCELA, Pierrette. — CHRONIQUE INTERNATIONALE: *Droit de la Communauté et de l’Union européennes*, por AUBERT, Bernadette. — *Droit pénal international*, por MASSÉ, Michel. — CHRONIQUE DE CRIMINOLOGIE: “Une métonymie consensuelle: l’insécurité”, por KAMINSKI, Dan. — **INFORMATIONS:** DROIT ÉTRANGER: Droit portugais (année 2004), por MONTEIRO, Évelyne. — Droit espagnol (janvier 2003/janvier 2005), por ARROYO ZAPATERO, Luis y ZARZA, Ángeles G. — COMPTES RENDUS, COLLOQUES. — COLLOQUES À VENIR. — **BIBLIOGRAPHIE.**

2005, n° 3, JULIO-SEPTIEMBRE. DOCTRINE: “La CPI et les interactions entre droit international pénal et droit pénal interne à la phase d’ouverture du procès pénal”, por DELMAS-MARTY, Mireille. — “Réflexions sur l’inhumain et le droit. Le droit en quête d’humanité”, por SEVELY, Catherine. — “Atteintes à l’environnement et infractions de mise en danger: vers une incrimination commune en Europe?”, por MONTEIRO, Évelyne. — “La subjectivisation de l’élément moral de l’infraction: plaider pour une nouvelle théorie de la culpabilité”, por BENILLOUCHE, Mikael. — **CHRONIQUES:** CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE: *Droit pénal général*, por FORTIS, Élisabeth. — *Infractions contre les personnes*, por MAYAUD, Yves. — *Infractions contre la Nation, l’État et la paix publique*, por DELMAS SAINT-HILAIRE, Jean-Pierre. — *Infractions aux droits de la concurrence et de la consommation: “La législation pénale française sur les alcools, la retransmission des épreuves sportives se déroulant à l’étranger et le droit communautaire”*, por FOURGOUX, Jean Claude. — *Infractions douanières et fiscales*, por MATSPOULOU, Haritini. — *Infractions relevant du droit de l’information et de la communication: “Apologie des crimes de guerre: Conformité avec la Convention européenne des droits de l’homme; qualification et interprétation”*, por LEPAGE, Agathe. — *Procédure pénale*, por GIUDICELLI, André.

— CHRONIQUE LÉGISLATIVE, por BOULOC, Bernard. — CHRONIQUE DE L'EXÉCUTION DES PEINES: "La question de la récidive", por PONCELA, Pierrette. — CHRONIQUE DE DROIT CONSTITUTIONNEL PÉNAL: Droit constitutionnel pénal allemand, por WEIGEND, Thomas y CAPITANT, David, con la colaboración de WANNEK, Felicitas. — 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*, por FRONZA, Emanuela. — CHRONIQUE DE POLITIQUE CRIMINELLE: "Le ministère public entre modèle jacobin et modèle européen", por JEAN, Jean-Paul. — **INFORMATIONS: DROIT ÉTRANGER: Actualités du droit pénal en Suisse en 2004**, por JEANNERET, Yvan. — COLLOQUES, CONGRÈS, SÉMINAIRES. — **BIBLIOGRAPHIE.**

REVUE DES SOCIÉTÉS. París, Dalloz.

2005, nº 2, ABRIL-JUNIO. IN MEMORIAM: Yves Guyon (1934-2005), por URBAIN-PARLEANI, Isabelle. — **DOCTRINE:** "Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité. Analyse de vingt ans de jurisprudence criminelle", por BOURSIER, Marie-Emma. — "Le rapport de gestion après l'ordonnance n 2004-1382 du 20 décembre 2004", por GRANIER, Thierry. — "Les bons de souscription d'actions «Plavix» et les principes généraux des offres publiques", por CONAC, Pierre-Henri. — "Le statut des membres de la société coopérative européenne", por ALFANDARI, Élie y PIOT, Bernard. — **JURISPRUDENCE: SOCIÉTÉS EN GÉNÉRAL:** "Droit de vote de l'usufruitier: le retour de l'arrêt *de Gaste*", por LE CANNU, Paul. — "Société à prépondérance familiale et faute de gestion", por SAINTOURENS, Bernard. — "Cautionnement et fusion de la société créancière", por LEGEAIS, Dominique. — "Promesse unilatérale d'achat d'actions subordonnée à un événement incertain: terme ou condition?", por BONNET, David. — **SOCIÉTÉS À RESPONSABILITÉ LIMITÉE:** "Société de forme commerciale et à objet civil: compétence", por SORTAIS, Jean-Pierre. — "La fixation du prix de parts de SARL vendues sur saisie en cas de refus d'agrément de l'acquéreur", por CHARTIER, Yves. — **SOCIÉTÉS ANONYMES:** "Licenciement du salarié et bénéfice des *stocks-options*", por SAINTOURENS, Bernard. — "Document diffusé lors d'une assemblée générale par un actionnaire: droit de libre critique et absence de diffamation", por MATSOPOULOU, Haritini. — **SOCIÉTÉS CIVILES:** "Pot-pourri d'arguments contestant une cession de droits sociaux et parfum dominant: l'action en nullité échappe à la règle de prescription triennale", por BARBIÈRI, Jean-François. — "Désignation judiciaire d'un mandataire chargé de convoquer une assemblée: nécessité de mettre en cause la société", por BARBIÈRI, Jean-François. — **DROIT DES SOCIÉTÉS COTÉES:** "Le recours contre une décision de sanction de l'Autorité des marchés financiers (AMF) est un recours de plein contentieux qui permet, en principe, à la cour d'appel, après annulation, de se prononcer sur le fond", por DAIGRE, Jean-Jacques. — **DROIT PÉNAL DES SOCIÉTÉS:** "Banqueroute, faux bilan, non-révélation de faits délictueux, action civile et connexité", por BOULOC, Bernard. — "Enquête préliminaire et abus de biens sociaux", por BOULOC, Bernard. — "Pas de mandataire *ad hoc* pour exercer une action sociale *ut singuli*", por BOULOC, Bernard. — **REDRESSEMENT JUDICIAIRE:** "Ouverture de plusieurs procédures, dont l'une à titre de sanction, à l'égard d'une même personne", por BONNEAU, Thierry. — "Le jugement d'extension de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaire n'a pas d'effet rétroactif", por ROBINE, David. — **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.**

2005, nº 3, JULIO-SEPTIEMBRE. DOCTRINE: "Jeux d'ombres sur la détermination du prix par les tiers estimateurs des articles 1592 et 1843-4 du code civil", por MOURY, Jacques. — "Les réformes du droit des sociétés par les lois du 26 juillet 2005 pour la confiance et la modernisation de l'économie et du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises", por SAINTOURENS, Bernard. — "Commentaire des aspects de droit des marchés financiers de la loi pour la confiance et la modernisation de l'économie du 26 juillet 2005 (Titre IV)", por DAIGRE, Jean-Jacques. — "Incidences pénales des réformes récentes en droit des sociétés et en droit financier: présentation de la Circulaire Crim. 04-14/G3 du 14 septembre 2004. Circulaire relative aux dispositions pénales ou à incidence pénale de la loi du 1er août 2003 sur la sécurité financière, de la loi du 1er août 2003 pour l'initiative économique, et de l'ordonnance du 25 mars 2004 portant simplification du droit et des formalités pour les entreprises", por MATSOPOULOU, Haritini. — **JURISPRUDENCE: SOCIÉTÉS EN GÉNÉRAL:** "L'obligation de contracter de bonne foi s'invite dans la cession d'actions", por MATHEY, Nicolas. — "Clause de prix insérée dans les promesses d'achat de droits sociaux: l'interrogation continue. La clause doit-elle exonérer temporairement le bénéficiaire de toute contribution aux pertes ou faut-il distinguer entre contrat d'investissement et contrat de société?", por LE NABASQUE, Hervé. — "La notion d'erreur grossière d'un expert de l'article 1843-4 du code civil et les pouvoirs consécutifs des tribunaux", por CHARTIER, Yves. — "La garantie de passif en cas de cessions successives de contrôle", por DOM, Jean-Philippe. — **SOCIÉTÉS EN NOM COLLECTIF:** "La mise en redressement judiciaire d'un associé d'une société en nom collectif entraîne de plein droit la perte de sa qualité d'associé", por RANDOUX, Dominique. — **SOCIÉTÉS À RESPONSABILITÉ LIMITÉE:** "La démission d'un dirigeant est une décision unilatérale irrévocable", por DAIGRE, Jean-Jacques. — **SOCIÉTÉS ANONYMES:** "Autorémunération des dirigeants de société anonyme: compétence exclusive du conseil d'administration pour déterminer la rémunération, mais non pour la ratifier", por BARBIÈRI, Jean-François. — "La démission du président du conseil d'administration d'avant la loi NRE dans le dessein d'entraîner l'éviction consécutive d'un directeur général constitue en réalité une révocation déguisée de ce dernier", por GODON, Laurent. — "La représentation des propriétaires indivis d'actions à une assemblée sur le fondement d'un mandat tacite", por DONDERO,

Bruno. — DROIT FISCAL DES SOCIÉTÉS: “Apport en nue-propriété de la résidence principale à une société civile immobilière, donation des parts à un héritier et abus de droit”, por SCHMIDT, Jean. — “Responsabilité solidaire des dirigeants. Liquidation de sociétés: conditions d’engagement de la responsabilité et lien de causalité”, por PRIOL, Jean-Marc. — DROIT PÉNAL DES SOCIÉTÉS: “L’absence de sanction pénale pour non-dépôt des comptes sociaux?”, por BOULOC, Bernard. — “Complicité d’abus de biens sociaux et non-révélation de faits délictueux par un commissaire aux comptes. Action civile par le commissaire à l’exécution du plan”, por BOULOC, Bernard. — “Un risque d’agression ne justifie pas le non-dépôt des comptes sociaux”, por BOULOC, Bernard. — REDRESSEMENT JUDICIAIRE: “La coexploitation, une vraie fausse extension”, por LE CORRE, Pierre-Michel. — “Le droit propre du débiteur en liquidation judiciaire de contester la décision admettant une créance au passif et la représentation des sociétés en liquidation judiciaire”, por LE CORRE, Pierre-Michel. — 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.

REVUE DU DROIT PUBLIC ET DE LA SCIENCE POLITIQUE EN FRANCE ET À L’ÉTRANGER. Paris, L.G.D.J.

2005, n° 3, MAYO-JUNIO. ACTUALITÉ CONSTITUTIONNELLE: “Le bicamérisme inversé: à propos du veto de l’article 88-6 de la Constitution”, por AVRIL, Pierre. — “Le contentieux de l’organisation du référendum du 29 mai 2005”, por CAMBY, Jean-Pierre. — DOCTRINE: DROIT ADMINISTRATIF: “Le détenu face aux mesures d’ordre intérieur”, por BOUJU, David. — “Le domaine public mobilier”, por HOURQUEBIE, Fabrice. — “Le contrôle des concentrations dans le secteur bancaire”, por TUCNY, Edwige. — DROIT CONSTITUTIONNEL: “Le droit de la presse et la diffamation devant la Cour européenne des droits de l’homme”, por FRANÇOIS, Lyn. — “Actualité de la pensée constitutionnelle de Georg Jellinek (1851-1911)”, por RAMBAUD, Thierry. — DROIT COMPARÉ: “La dévolution au Pays de Galles: état des lieux et perspectives”, por DAVISON, Caroline. — CHRONIQUE JURISPRUDENTIELLE: Chronique de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme (2004), por el INSTITUT DE DROIT EUROPÉEN DES DROITS DE L’HOMME y dirigido por SUDRE, Frédéric. — BULLETIN BIBLIOGRAPHIQUE.

2005, n° 4, JULIO-AGOSTO. ACTUALITÉ: “Un gâchis référendaire (29 mai 2005)”, por ROBERT, Jacques. — “La loi et la norme (À propos de la décision n 2005-512 DC du 21 avril 2005)”, por CAMBY, Jean-Pierre. — FORUM: RÉFORME DE L’ONU: “Réforme de l’ONU: choisir entre représentativité et efficacité”, por JAN, Pascal. — “Quelle réforme pour le Conseil de sécurité?”, por TOURNEPICHE, Anne-Marie. — “Réformer l’ONU? Brèves observations sur le rapport du Secrétaire général des Nations unies du 24 mars 2005”, por MARCHI, Jean-François. — DOCTRINE: DROIT ADMINISTRATIF: “Le service minimum dans les services publics en cas de grève (Aspects de droit comparé)”, por DORÉ, Lydie. — “À propos de la représentativité syndicale (Réflexions autour de l’arrêt du Conseil d’État Ass. du 5 novembre 2004, *Union nationale des syndicats autonomes*, req. n 257878)”, por TUSSEAU, Guillaume. — “Les entreprises publiques et l’assurance de garantie des salaires: solution de continuité ou continuité des solutions? En marge de l’arrêt *SA France Télécom c/ AGS* (Cour de cassation, chambre sociale, 7 septembre 2004)”, por YOLKA, Philippe. — DROIT CONSTITUTIONNEL: “De l’origine du principe de sincérité des lois de finances et des lois de financement de la sécurité sociale”, por MANCIAUX, Hélène. — DROIT ÉTRANGER: “La proposition de réforme du code de la nationalité marocaine: les raisons d’un consensus”, por PAPI, Stéphane. — “L’heure du bilan: les élections présidentielles américaines dans leur droit”, por VALLET, Élisabeth. — “Au nom du peuple. Qui a le dernier mot en matière constitutionnelle?”, por KRAMER, Larry. — THÉORIE DU DROIT: “Public et privé dans l’œuvre d’Hannah Arendt: de l’opposition des termes aux termes de l’opposition”, por MAZÈRES, Jean-Arnaud. — JURISPRUDENCE: DROIT ADMINISTRATIF: À propos du droit de grève et du service minimum (CE, 1er décembre 2004, *Onesto et autres*): Note, por NOGUELLOU, Rozen. — Conclusions, por COLLIN, Pierre. — CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE: Jurisprudence européenne comparée (2004), dirigido por BURGORGUE-LARSEN, Laurence, con la colaboración de CAVALLINI, Joël y PÉRALDI-LENEUF, Fabienne, y la participación de CALMES, Sylvia y TOULLIER, Marine.

2005, n° 5, SEPTIEMBRE-OCTUBRE. ACTUALITÉ: “Fin de Règne?”, por ROBERT, Jacques. — DOCTRINE: DROIT ADMINISTRATIF: “Interventions publiques et «spectacles du vivant»: «Révolution» ou simple «alignement» du modèle?”, por BOSSIS, Gaëlle. — “Réflexions sur le nouveau droit de l’interventionnisme économique local et régional”, por GROUD, Hervé. — “L’Acte II de la décentralisation et le principe d’égalité”, por KADA, Nicolas. — DROIT ÉTRANGER: “La désignation du Président des États-Unis”, por BOUDON, Julien. — “La Constitution afghane: entre République islamique et idéal démocratique?”, por DELSENNE, Ludivine. — “Le Conseil constitutionnel algérien. De la greffe institutionnelle à l’avènement d’un contentieux constitutionnel?”, por GRAËFFLY, Romain. — NOTE DE JURISPRUDENCE: “Compétence de la juridiction judiciaire pour connaître de certains litiges entre France Télécom et ses fonctionnaires (arrêt de la Cour d’appel de Grenoble, *M. M. c/ France Télécom*, du 25 novembre 2004)”, por BÉROUJON, François. — “L’arrêt *Vo contre France*, une lecture publiciste (Cour européenne des droits de l’homme, 8 juillet 2004)”, por BIOY, Xavier. — CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE: Jurisprudence communautaire (2004), por GAUDIN, Hélène.

2005, n° 6, NOVIEMBRE-DICIEMBRE. ACTUALITÉ: “Âge, pouvoir et maladie”, por ROBERT, Jacques. — FORUM: AVENIR DE LA CONSTITUTION DE 1958: “Menaces sur la Constitution de 1958. La réforme plutôt que la rupture”, por JAN, Pascal.

— “La distinction entre régime présidentiel et régime parlementaire commande-t-elle encore l’avenir de la Ve République?”, por QUERMONNE, Jean-Louis. — “Quelle Ve République?”, por MOUZET, Pierre. — **DOCTRINE:** DROIT ADMINISTRATIF: “Les comités de protection des personnes: l’émergence d’une nouvelle catégorie de personnes publiques spécialisées?”, por MONNIER, Sophie. — DROIT CONSTITUTIONNEL: “Pierre Mendès France et la Ve République”, por LE GOFF-REVERT, Peggy. — DROIT EUROPÉEN: “Souveraineté et droit de retrait au sein de l’Union européenne”, por VAHLAS, Alexis. — DROIT ÉTRANGER: “La revendication de la politique en Amérique Latine”, por MOLINA, Carlos. — “L’élection du pape. Jeu et enjeu”, por MONTES, Jérôme. — **JURISPRUDENCE:** DROIT ADMINISTRATIF: “Juger la régulation, c’est encore réguler... (CE, Section, 25 février 2005, *France Télécom*, n 247866)”, por IDOUX, Pascale. — **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE:** République Fédérale d’Allemagne: la jurisprudence constitutionnelle (2004), por FROMONT, Michel. — Jurisprudence constitutionnelle des États d’Europe de l’Est (2004), por MASSIAS, Jean-Pierre, con BAUDOIN, Marie-Élisabeth; BOISSEAU, Pierre; CHALUS, Delphine y PINA, Sandrine. — **BULLETIN BIBLIOGRAPHIQUE.**

REVUE EUROPÉENNE DE DROIT DE LA CONSOMMATION. Bruselas, Larcier.

2004, nº 4. DOCTRINE: “Le marketing éthique: vecteur de responsabilité pour les entreprises et pour les consommateurs – Les codes de conduite et les labels ne sont-ils que des faire-valoir?”, por FRASELLE, Nadine y KESTEMONT, Marie-Paule. — “Quelques observations sur la dimension internationale du règlement collectif de dettes”, por WAUTELET, Patrick. — **DÉVELOPPEMENTS RÉCENTS:** Droit et consommation – Généralités (*Allemagne – Belgique*). — Informations (*Allemagne – Belgique*). — Concurrence, distribution et libre circulation des produits et des services (*Allemagne*). — Publicité, pratiques du commerce et méthodes de vente (*Allemagne – Belgique – Finlande*). — Contrats et clauses abusives (*Allemagne – Autriche – Danemark*). — Qualité et sécurité des produits et des services (*Allemagne*). — Services financiers – Endettement du consommateur (*Allemagne*). — Commerce électronique et société de l’information (*Allemagne*). — **INFORMATIONS.**

2005, nº 2. DOCTRINE: “The interplay between consumer protection and competition law in the EC”, por CSERES, K.J. — “Le droit de la concurrence et les professions libérales: du *no man’s land* à la confrontation?”, por CHENEVIÈRE, Cédric y DUBOIS, Christophe. — **DÉVELOPPEMENTS RÉCENTS:** Droit et consommation – Généralités (*France – Suisse*). — Information (*Belgique – Suisse*). — Concurrence, distribution et libre circulation des produits et des services (*Suisse*). — Publicité, pratiques du commerce et méthodes de vente (*France*). — Contrats et clauses abusives (*Suisse*). — Qualité et sécurité des produits et des services (*Suisse*). — Services financiers – Endettement du consommateur (*Suisse*). — Prix (*Belgique*). — Méthode de règlement des litiges (*France*). — Commerce électronique et société de l’information (*Belgique – Suisse*). — **INFORMATIONS.**

2005, nº 3. DOCTRINE: “La vente à distance de médicaments: du *drugstore* à l’officine (propos nés de l’affaire *DocMorris*)”, por ARBOUR, Marie-Eve y HAMEL, Vincent. — “English Courts’ Reception of the Package Travel Regulations”, por WHINCUP, Michael. — **DÉVELOPPEMENTS RÉCENTS:** Droit et consommation – Généralités (*Portugal*). — Concurrence, distribution et libre circulation des produits et des services (*Malte*). — Publicité, pratiques du commerce et méthodes de vente (*Danemark – Malte – Portugal*). — Contrats et clauses abusives (*Portugal*). — Qualité et sécurité des produits et des services (*Portugal*). — Prix (*Portugal*). — Services financiers – Endettement du consommateur (*Grèce*). — Méthode de règlement des litiges (*Portugal*). — **INFORMATIONS.**

2005, nº 4. DOCTRINE: “La protection des consommateurs sur les plates-formes de courtage en ligne: point de vue d’outre-manche”, por RIEFA, Christine. — **NOTE:** “Les limites de la responsabilité du fournisseur au sens de la directive 85/374/CEE relative à la responsabilité du fait des produits défectueux (à propos de l’arrêt prononcé le 10 janvier 2006 par la C.J.C.E., *Skov c. Bilka*)”, por PIRE, Véronique. — “L’interprétation de la notion de «mise en circulation» au sens de la directive 85/374/CEE relative à la responsabilité du fait des produits défectueux (à propos de l’arrêt prononcé le 9 février 2006 par la C.J.C.E., *O’Byrne*)”, por PIRE, Véronique. — **DÉVELOPPEMENTS RÉCENTS:** Droit et consommation – Généralités (*Allemagne*). — Informations (*Portugal*). — Concurrence, distribution et libre circulation des produits et des services (*Malte*). — Publicité, pratiques du commerce et méthodes de vente (*Allemagne – Portugal*). — Contrats et clauses abusives (*Allemagne – Portugal*). — Qualité et sécurité des produits et des services (*Allemagne – France – Portugal*). — Services financiers – Endettement du consommateur (*Allemagne – France – Portugal*). — Commerce électronique et société de l’information (*Allemagne*).

REVUE EUROPÉENNE DE DROIT DE L’ENVIRONNEMENT. Limoges, Centre international de droit comparé de l’environnement.

2005, nº 2, JUNIO. ARTICLES: “La protection du paysage en Italie”, por BERMEJO LATRE, José Luis. — “Des terres sollicitées en raison du développement de la biomasse comme source d’énergie renouvelable en Espagne”, por SÁNCHEZ SÁEZ, Antonio José. — **CHRONIQUE NATIONALE: Grèce:** “Les orientations politiques, législatives et juridictionnelles en Grèce en matière d’environnement depuis 2001”, por PÉTROU, Christophe A. — **JURISPRUDENCE: 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* (C-53/02), *Michel Tillieut e.a.* (C-217/02) et *région wallonne, en présence de: BIFFA Waste Services SA* (C-53/02), *Philippe Feron* (C-53/02), *Philippe De Codt* (C-53/02) et *Propreté, assainissement, gestion de l'environnement SA (PAGE)* (C-217/02), une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de la directive n 75/442/CEE du Conseil, du 15 juillet 1975, relative aux déchets (JO n L 194, p. 39), telle que modifiée par la directive n 91/156/CEE du Conseil, du 18 mars 1991 (JO n L 78, p. 32), affaires C-53/02 et C-217/02. – Conclusions de l'avocat général, M. Jean MISCHO, présentées le 26 septembre 2004. — *Manquement d'État – Environnement – Directive n 85/337/CEE – Évaluation des incidences de certains projets publics ou privés – Projet «Lotto zero»*: CJCE (1re Ch.), 10 juin 2004, *Commission des Communautés européennes c/ République italienne*, aff. C-87/02. — *Manquement d'État – Conservation des habitats naturels – Faune et flore sauvages*: CJCE (5e Ch.), 15 juillet 2004, *Commission des Communautés européennes c/ République de Finlande*, aff. C-407/03. — *Manquement d'État – Directive n 85/337/CEE – Évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement – Application incorrecte – Projet de ligne ferroviaire Valence-Tarragone, tronçon Las Palmas-Oropesa*: CJCE (2e Ch.), 16 septembre 2004, *Commission des Communautés européennes c/ Royaume d'Espagne*, aff. C-227/01. — Panorama de jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance des Communautés européennes (janvier, février et mars 2005). — **TEXTES ET DOCUMENTS (janvier-février-mars 2005)**: TEXTES COMMUNAUTAIRES REPRODUITS: **Directive**: Directive n 2004/101/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 modifiant la directive n 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté, au titre des mécanismes de projet du Protocole de Kyoto. — **Avis**: Avis du Comité des régions sur la «Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen 'Plan d'action européen en matière d'alimentation et d'agriculture biologiques'». — LISTE DES TEXTES ET DOCUMENTS. — **BIBLIOGRAPHIE**.

2005, n° 3, SEPTIEMBRE. ARTICLES: “Accès aux ressources génétiques et partage des avantages découlant de leur exploitation: la Convention sur la diversité biologique et le système mondial de la FAO”, por SMAGADI, Aphrodite. — “Les nouveaux acteurs du droit de l'environnement. Le rôle de l'UICN dans l'élaboration du droit de l'environnement”, por OLIVIER, Juliette. — **CHRONIQUE NATIONALE: Espagne**: “Le développement du droit de l'environnement en Espagne (de 1998 à 2004)”, por SERRANO LOZANO, Ruben. — **JURISPRUDENCE: Manquement d'État – Directives nos 79/409/CEE et 92/43/CEE – Conservation des oiseaux sauvages – Conservation des habitats naturels – Non-transposition dans les délais prescrits**: CJCE (2e Ch.), 14 avril 2005, *Commission des Communautés européennes c/ Pays-Bas*, aff. C-441/03. — *Directive n 90/313/CEE – Liberté d'accès à l'information en matière d'environnement – Demande d'information – Obligation de motivation en cas de rejet – Délai impératif – Silence d'une autorité publique pendant le délai de réponse – Rejet implicite – Droit fondamental à une protection juridictionnelle effective*: CJCE (2e Ch.), 21 avril 2005, *Pierre Housieaux c/ Délégués du Conseil de la région de Bruxelles-Capitale*, aff. C-186/04. — *Manquement d'État – Environnement – Directive n 85/337/CEE – Évaluation des incidences de projets sur l'environnement – Construction d'un port de plaisance à Fossacesia*: CJCE (6e Ch.), 2 juin 2005, *Commission des Communautés européennes c/ Italie*, aff. C-83/03. — *Manquement d'État – Environnement – Gestion des déchets – Directive n 75/442/CEE modifiée par la directive n 91/156/CEE – Transport et collecte de déchets – Article 12*: CJCE (3e Ch.), 9 juin 2005, *Commission des Communautés européennes c/ Italie*, aff. C-270/03. — *Conservation de la faune – Oiseaux sauvages – Périodes de chasse – Chasse lors du trajet de retour du pigeon ramier dans la province de Guipúzcoa*: CJCE (2e Ch.), 9 juin 2005, *Commission des Communautés européennes c/ Espagne*, aff. C-135/04. — Panorama de jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance des Communautés européennes (avril, mai et juin 2005). — **TEXTES ET DOCUMENTS (avril-mai-juin 2005)**: TEXTES COMMUNAUTAIRES REPRODUITS: **Décisions**: Décision n 2005/370/CE du Conseil du 17 février 2005 relative à la conclusion, au nom de la Communauté européenne, de la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement. — Décision n 2005/294/CE de la Commission du 5 avril 2005 concernant une demande de dérogation au titre de l'annexe III, point 2 b), et de l'article 9 de la directive n 91/676/CEE du Conseil concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles. — LISTE DES TEXTES ET DOCUMENTS. — **BIBLIOGRAPHIE**. — **REVUE DES REVUES**.

REVUE FRANÇAISE D'ADMINISTRATION PUBLIQUE. Paris, École Nationale d'Administration–La documentation Française.

2004, n° 111. Avant-propos, por MEININGER, Marie-Christine. — “Préfets d'Europe: le rôle des délégations de la Commission dans les pays ACP (1964-2004)”, por DIMIER, Véronique. — “La nouvelle politique régionale européenne – Mécanismes, acteurs et objectifs d'une réforme complexe”, por GAETA, Francesco. — “L'impensé de la réforme intercommunale – La mise en place des administrations des communautés d'agglomération”, por GUÉRANGER, David. — “L'État régulateur”, por CHEVALLIER, Jacques. — “Le développement des agences en Grande-Bretagne et en France – L'exemple d'ÉduFrance, transfert d'outre-Manche ou création indigène?”, por DODDS, Anneliese. — “La modernisation en transition – Le cas Aéroports de Paris entre 1979 et 1991”, por MONTRICHER, Nicole. — “Une politique publique: la santé mentale (1970-2002)”, por BIAREZ, Sylvie. — “Un aspect méconnu de la gestion administrative: la régularisation des procédures et décisions illégales”, por WOEHLING, Jean-Marie. — “Qui se

présente dans la fonction publique et pourquoi? Premiers résultats d'enquêtes spécifiques sur les candidats à différents concours de la fonction publique d'État", por MEURS, Dominique y AUDIER, Florence. — **CHRONIQUES:** Chronique de l'administration, por DELAUNAY, Bénédicte; LE CLAINCHE, Michel; RIHAL, Hervé y ROUBAN, Luc. — Chronique du secteur public économique, por DELION, André G. y DURUPTY, Michel. — **INFORMATIONS BIBLIOGRAPHIQUES.**

2004, nº 112. ADMINISTRATION ET POLITIQUES DE LA RECHERCHE, coordinado por CYTERMANN, Jean-Richard: INTRODUCTION: "L'administration et les politiques de recherche: quelles spécificités?", por CYTERMANN, Jean-Richard. — *LA CONSTRUCTION DU SYSTÈME FRANÇAIS:* "Les liens entre le CNRS et l'Université", por RAMUNNI, Girolamo. — "La naissance de la Délégation générale à la recherche scientifique et technique – La construction d'un modèle partagé de gouvernement dans les années soixante", por DUCLERT, Vincent. — "Les spécificités juridiques de l'administration et du pilotage de la recherche – Les lois d'orientation et de programmation de la recherche du 15 juillet 1982 et du 23 décembre 1985", por THÉRY, Jean-François. — *NOUVEAUX ACTEURS ET PARTENAIRES:* "Recherche européenne: le défi de l'excellence", por MITSOS, Achilleas. — "Prospective de l'espace européen de la recherche – Contribution à l'évolution de l'EER et à la préparation du 7e programme-cadre de recherche et développement (PCRD)", por LARÉDO, Philippe. — "Vers une concentration de la recherche? Construction européenne et gestion nationale de la recherche universitaire", por CHARLIER, Jean-Émile y MOENS, Frédéric. — "Recherche publique, recherche privée", entrevista a Jean-Louis BEFFA (Président-directeur général de la Compagnie de Saint-Gobain), por CYTERMANN, Jean-Richard. — "Les grands équipements en sciences de la vie: quelle politique publique?", por MANGEMATIN, Vincent y PEERBAYE, Ashveen. — "Politiques publiques de recherche et gouvernance régionale", por FILÂTRE, Daniel. — *LES POLITIQUES DE RECHERCHE DANS LES PAYS DÉVELOPPÉS: CONVERGENCE DES OBJECTIFS, DIVERGENCE DES RÉSULTATS?:* "Que nous disent les indicateurs de R/D sur la place de la France dans l'Union européenne?", por ESTERLE, Laurence y FILLIATREAU, Ghislaine. — "Analyse comparative de l'enseignement supérieur et de la recherche en France et aux États-Unis – L'exemple de deux campus: Madison et Strasbourg", por BUISSON, Laurent. — "Les évaluations de la recherche: tensions et unification", por BILLON, Alain. — "Les régimes de recherche et développement (R/D) en France et au Japon – Changements récents au regard des trajectoires historiques", por LANCIANO-MORANDAT, Caroline y NOHARA, Hiroatsu. — "Transformations des politiques de recherche en Europe: les cas de la Suisse, de l'Allemagne et de la France", por BENNINGHOFF, Martin; RAMUZ, Raphaël y LERESCHE, Jean-Philippe. — **CHRONIQUES:** Chronique de l'administration, por DELAUNAY, Bénédicte; LE CLAINCHE, Michel; RIHAL, Hervé y ROUBAN, Luc. — "Le point sur... La rémunération au mérite", por ROUBAN, Luc. — Chronique du secteur public économique, por DELION, André G. y DURUPTY, Michel. — **INFORMATIONS BIBLIOGRAPHIQUES.**

2005, nº 113. LES MÉTAMORPHOSES DES POLITIQUES DE SANTÉ, coordinado por TABUTEAU, Didier: Introduction, por TABUTEAU, Didier. — *LES DÉBATS RÉCURRENTS:* "Les trompe-l'œil de la «gouvernance» de l'assurance maladie – Contrastes franco-allemands", por HASSENTEUFEL, Patrick y PALIER, Bruno. — "La régulation des dépenses de santé en Europe et dans certains pays membres de l'OCDE", por DE KERVASDOUÉ, Jean. — "Les réformes hospitalières", por VINCENT, Gérard. — "Les enjeux du financement de la santé", por CHADELAT, Jean-François. — Témoignage: "La politique conventionnelle: ses ambitions et ses limites", por RÉGEREAU, Michel. — *LES TRANSFORMATIONS STRUCTURELLES:* "Les enjeux du vieillissement de la population", por PARANT, Alain. — "La révolution silencieuse des professions de santé: démographie, compétences, responsabilités", por COUTY, Édouard y DUPONT, Marc. — "Les médecins et les malades face au droit", por LAUDE, Anne. — Témoignage: "Les perspectives de la médecine préventive et prédictive", por SICARD, Didier. — *LES VOIES NOUVELLES:* "Les nouveaux horizons de la politique de santé", por BRÜCKER, Gilles. — "Les territoires de la santé, maillon clé de l'organisation sanitaire", por BOURDILLON, François. — "Les ambitions européennes en matière de santé", por SAUER, Fernand. — **CHRONIQUES:** Chronique de l'administration, por DELAUNAY, Bénédicte; LE CLAINCHE, Michel; RIHAL, Hervé y ROUBAN, Luc. — Chronique du secteur public économique, por DELION, André G. y DURUPTY, Michel. — **INFORMATIONS BIBLIOGRAPHIQUES.**

2005, nº 114. L'EUROPÉANISATION DES ADMINISTRATIONS: NOUVELLES MISSIONS, NOUVEAUX PARTENAIRES, coordinado por ZILLER, Jacques: INTRODUCTION: "Les administrations doivent faire face à l'élargissement et à l'approfondissement de l'intégration européenne – avec ou sans traité constitutionnel", por ZILLER, Jacques. — *L'EUROPÉANISATION DE NOUVEAUX SECTEURS ADMINISTRATIFS:* "Décentralisation européenne et déconcentration nationale: les modalités d'européanisation des services territoriaux de l'État", por MICHEL, Valérie. — "La coopération judiciaire civile en action – Comment les acteurs nationaux s'adaptent à l'approfondissement de l'intégration", por STORSKRUBB, Eva. — "Les implications du processus de Bologne dans le paysage universitaire français", por BELLOUBET-FRIER, Nicole. — "Les dynamiques de changement – Comparaison des autorités de régulation indépendantes des pays baltes avec celles des anciens États membres", por PEDERSEN, Lene Holm y SØRENSEN, Eva Moll. — *L'IMPACT DE L'ÉLARGISSEMENT SUR LES ADMINISTRATIONS NATIONALES:* "L'adaptation des structures centrales dans les nouveaux États membres – Réponses aux exigences horizontales et sectorielles", por TRAGL, Stefanie. — "La tribu eurocratique – Une source de conflits au sein de l'administration publique dans les nouveaux États membres", por MIKE, Károly. — "L'«européanisation» de l'administration publique maltaise: image inversée, laboratoire ou paradigme?", por WARRINGTON, Edward. — **ÉTUDES:** "La régulation de la concurrence au Royaume-Uni – De la flexibilité administrative à la juridification", por MORRIS, Ben. — "Les autorités allemandes de surveillance et de régulation, gardiennes de la concurrence", por

LÜHMANN, Hans. — **CHRONIQUES:** Chronique de l'administration, por DELAUNAY, Bénédicte; LE CLAINCHE, Michel; RIHAL, Hervé y ROUBAN, Luc. — Chronique du secteur public économique, por DELION, André G. y DURUPTY, Michel. — **INFORMATIONS BIBLIOGRAPHIQUES.**

2005, n° 115. POLITIQUES PUBLIQUES ET INNOVATION SOCIALE: "Réflexion autour du concept d'innovation sociale – Approche historique et comparative", por DANDURAND, Louise. — "Politiques publiques et changement social", por CHEVALLIER, Jacques. — "Entre expérimentation et innovation – À propos d'une expérimentation en cours dans le cadre de la protection de l'enfance", por CHAUVIÈRE, Michel. — "Territoires et innovation sociale – L'exemple des politiques sociales et sanitaires locales", por LONCLE, Patricia. — **ÉTUDES:** "Au cœur du nouveau administratif: l'engagement institutionnel – Quelques enseignements empiriques tirés de l'expérience québécoise", por MAZOUZ, Bachir; TREMBLAY, Benoît y FACAL, Joseph. — "La réforme de l'administration fédérale en Russie – Simple réaménagement ou transformation en profondeur?", por GAZIER, Anne. — "Peut-on mesurer la qualité des administrations publiques grâce aux indicateurs de gouvernance?", por VAN DE WALLE, Steven. — "Valeurs et motivations dans le service public – Perspective comparative", por HONDEGHEM, Annie y VANDENABEELE, Wouter. — "Les agents contractuels de la fonction publique territoriale française – De la précarité juridique à l'atout managérial?", por DESBARATS, Isabelle y KOPEL, Sandrine. — **CHRONIQUES:** Chronique de l'administration, por DELAUNAY, Bénédicte; LE CLAINCHE, Michel; RIHAL, Hervé y ROUBAN, Luc. — Chronique du secteur public économique, por DELION, André G. y DURUPTY, Michel. — **INFORMATIONS BIBLIOGRAPHIQUES.**

REVUE FRANÇAISE DE DROIT ADMINISTRATIF. Paris, Dalloz.

2005, n° 3, MAYO-JUNIO. DOSSIER: LES RAPPORTS ENTRE L'ORDRE JURIDIQUE INTERNE ET L'ORDRE JURIDIQUE EUROPÉEN (suite): "Le juge administratif, la primauté du droit de l'Union européenne et la Constitution française", por CASSIA, Paul. — "Autorité de la chose jugée et primauté du droit communautaire", por PEERBUX-BEAUGENDRE, Zoobiah. — **RUBRIQUES. ACTES UNILATÉRAUX ET CONTRATS. JURISPRUDENCE:** "L'annulation de certaines dispositions du code des marchés publics et ses conséquences" (Conclusions sur Conseil d'État, 23 février 2005, *Association pour la transparence et la moralité des marchés publics et autres*), por CASAS, Didier. — **AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE. COLLOQUE: LA LOI MONTAGNE EN RÉGION PACA: 20 ANS ET APRÈS?**, organisé par le Centre d'Études Juridiques d'Urbanisme (CEJU, membre du GREDDIAUC) de la Faculté de droit d'Aix-en-Provence – Université Paul Cézanne – Aix-Marseille III, le 4 décembre 2004: Rapport introductif, por CHARLES, Hubert. — I. *Développement touristique: à la recherche d'un équilibre:* "Aménagement de la montagne et économie foncière. De la fuite en avant à la réversibilité et au développement durable", por RENARD, Vincent. — "Le contentieux des unités touristiques nouvelles (UTN) de la loi Montagne", por CALDERARO, Norbert. — II. *Maîtrise de l'urbanisation: un enjeu pour la montagne:* "Grandes notions et règles de l'urbanisation en montagne", por AMIEL, Hubert. — III. *Politique d'aménagement de la montagne: territorialisation ou uniformisation?:* "Politique de massifs", por JACQUET-MONSARRAT, Hélène. — "Instruments de planification stratégique", por IBANEZ, Patrice. — IV. *Politique de protection de l'environnement: entre centralisation et décentralisation:* "Décentralisation des outils de protection: quels risques pour le patrimoine montagnard?", por LAMBERT-HABIB, Marie-Laure. — "Expérience des parcs naturels: l'exemple du Parc national des Ecrins", por RAFFIN, Jean-Pierre. — Rapport de synthèse, por MORAND-DEVILLER, Jacqueline. — ANNEXE: Dispositions relatives à la montagne dans leur version modifiée par le titre V de la loi n° 2005-157 du 23 février 2005 relative aux développements des territoires ruraux. — **CONTENTIEUX. JURISPRUDENCE:** "Expertise et conciliation (à propos du calcul du «forfait d'externat»)" (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 11 février 2005, *Organisme de gestion du Cours du Sacré Cœur et autres*), por GLASER, Emmanuel. — "Contrôle de cassation et recours pour excès de pouvoir" (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 22 avril 2005, *Commune de Barcarès*), por STAHL, Jacques-Henri. — **DROITS ET LIBERTÉS. ÉTUDES:** "Le statut d'association culturelle et les sectes", por LECLERC, Caroline. — "La responsabilité de l'État du fait d'un rapport d'enquête parlementaire" (À propos d'un rapport «anti-sectes» (CAA Nantes, plén., 30 juill. 2003, *Association L'Arbre au milieu*)), por CARIUS, Manuel. — **RESPONSABILITÉ. JURISPRUDENCE:** "La responsabilité de l'État du fait des conventions internationales" (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 29 décembre 2004, *Almayrac et autres*), por STAHL, Jacques-Henri. — "Vers une responsabilité de plein droit du fait des personnes dont on a la garde?" (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 11 février 2005, *GIE Axa Courtage*), por DEVYS, Christophe. — Note, por BON, Pierre. — **URBANISME. JURISPRUDENCE:** "L'illégalité d'un schéma directeur peut-elle être invoquée à l'encontre d'un décret déclaratif d'utilité publique?" (Conclusions sur Conseil d'État, Section, 25 février 2005, *Association Préserveons l'avenir à Ours Mons Taulhac et autres*), por GUYOMAR, Mattias. — Note, por HOSTIOU, René. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT CONSTITUTIONNEL. ÉTUDE:** "La non-consécration par le Conseil constitutionnel de principes fondamentaux reconnus par les lois de la République", por MERLEY, Nathalie. — **DROIT ADMINISTRATIF ET FINANCES PUBLIQUES. ÉTUDE:** "Chronique de droit public financier", por LASCOMBE, Michel y VANDENDRIESSCHE, Xavier. — **CONSEIL D'ÉTAT:** Arrêts et avis récents (1er mars 2005 - 30 avril 2005), por TERNEYRE, Philippe.

2005, n° 4, JULIO-AGOSTO. DOSSIER: L'ORGANISATION DÉCENTRALISÉE DE LA RÉPUBLIQUE (suite): "La décentralisation culturelle et la loi du 13 août 2004", por PONTIER, Jean-Marie. — "La compétence exclusive du législateur pour imposer aux collectivités territoriales une dépense à la charge de l'État" (Note sous Conseil d'État, 5 janvier 2005, *Commune de*

Versailles), por CASSIA, Paul. — **ARTICLES**: “Le domaine réservé au ministère de la Justice dans la préparation des lois et des règlements”, por MATUTANO, Edwin. — “La norme technique: une source du droit légitime?”, por LANORD FARINELLI, Magali. — **RUBRIQUES. ACTES UNILATÉRAUX ET CONTRATS. JURISPRUDENCE**: “Règlements devenus illégaux et conséquences des illégalités négatives (à propos de l’inertie administrative dans le domaine des sanctions professionnelles)” (Conclusions sur Conseil d’État, Section, 25 février 2005, *Mme Barbier*), por CHAUVAUX, Didier. — **CONTENTIEUX. JURISPRUDENCE**: “Principe d’impartialité et composition de la juridiction de renvoi” (Conclusions sur Conseil d’État, Section, 11 février 2005, *Commune de Meudon c/ Pace*), por DE SILVA, Isabelle. — **FONCTION PUBLIQUE. DOSSIER: LES TRANSFORMATIONS DE LA FONCTION PUBLIQUE MILITAIRE**: “Le nouveau statut général des militaires et la concertation dans les forces armées”, por LATOUR, Xavier. — “L’évolution du régime disciplinaire des militaires entre volonté du législateur et contrôle du juge. Une illustration des limites du rapprochement du statut des militaires et du droit commun des fonctionnaires”, por BOSSIS, Gaëlle. — **DOCUMENTS ANNEXES**: Décret n 2005-793 du 15 juillet 2005 relatif aux sanctions professionnelles applicables aux militaires. — Décret n 2005-794 du 15 juillet 2005 relatif aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires. — Décret n 2005-795 du 15 juillet 2005 relatif à l’exercice du droit de recours à l’encontre des sanctions disciplinaires et professionnelles ainsi que de la suspension de fonctions applicables aux militaires. — Décret n 2005-884 du 1er août 2005 relatif à la notation des militaires. — **SERVICES PUBLICS. JURISPRUDENCE**: “L’annulation d’une décision de l’Autorité de régulation des télécommunications en matière de tarifs de dégroupage de la boucle locale, et ses conséquences” (Conclusions sur Conseil d’État, Section, 25 février 2005, *France Télécom*), por PRADA-BORDENAVE, Emmanuelle. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT COMMUNAUTAIRE. ÉTUDE**: “La responsabilité du fait d’une médiation” (Les perspectives ouvertes par l’arrêt *Médiateur européen c/ Franck Lamberts* de l’Assemblée plénière de la Cour de justice des Communautés européennes du 23 mars 2004), por NOURY, Arnaud. — **JURISPRUDENCE**: “Le traité Euratom ne s’applique pas aux activités nucléaires militaires” (Note sous Cour de justice des Communautés européennes, 12 avril 2005, *Commission c/ Royaume-Uni*), por GERVASONI, Stéphane. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT INTERNATIONAL. ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE**, por RUZIÉ, David. — **ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE**, por RUZIÉ, David. — **CHRONIQUE DES THÈSES**, a cargo de ROLIN, Frédéric; COLLET, Martin; DUPRÉ DE BOULOIS, Xavier y FOULQUIER, Norbert. — **COURS ADMINISTRATIVES D’APPEL**: Arrêts récents (Premier semestre 2005), a cargo de DELVOLVÉ, Pierre. — **CONSEIL D’ÉTAT**: Arrêts et avis récents (1er mai 2005 - 30 juin 2005), por TERNEYRE, Philippe.

2005, n° 5, SEPTIEMBRE-OCTUBRE. DOSSIER: DÉCLIN OU RENOUVEAU DE LA LOI?: “L’été des ordonnances”, por DELVOLVÉ, Pierre. — **DOCUMENT**: Extrait des conclusions de M. Michel Bernard, alors maître des requêtes au Conseil d’État, commissaire du gouvernement, sur l’arrêt du Conseil d’État (Ass.), du 5 mai 1961, *Société Librairie Aristide Quillet, Cabus et Raulot*. — **LA CONCEPTION MATÉRIELLE DE LA LOI**: “La loi ordinaire” (à propos de la décision du Conseil constitutionnel n 2005-512 DC du 21 avril 2005, *Loi d’orientation et de programmation sur l’avenir de l’école*), por GLÉNARD, Guillaume. — “L’exception de la loi de programme” (À propos des décisions n 2005-512 DC du 21 avril 2005 (*loi d’orientation et de programmation sur l’avenir de l’école*) et n 2005-516 DC du 7 juillet 2005 (*loi de programme fixant les orientations de la politique énergétique*)), por SABETE, Wagdi. — **RUBRIQUES. ACTES UNILATÉRAUX ET CONTRATS. ÉTUDE**: “Le juge administratif et la délégation du pouvoir de suspension d’un fonctionnaire” (à propos de l’arrêt du Conseil d’État du 22 novembre 2004 *Ministre de la Jeunesse, de l’Éducation nationale et de la Recherche c/ M. A.*), por TUSSEAU, Guillaume. — **CONTENTIEUX. JURISPRUDENCE**: “La impartialité et l’indépendance des membres du Conseil d’État” (Conclusions sur Conseil d’État, 5 octobre 2005, *Hoffer*), por SÉNERS, François. — **DROIT PUBLIC DE L’ÉCONOMIE. COLLOQUE: LES SOCIÉTÉS D’ÉCONOMIE MIXTE. BILAN ET PERSPECTIVES (Actes du colloque du 27 mai 2005 organisé au Sénat, sous la présidence du Professeur Laurent Richer et du Député André Santini, par l’Association des juristes de contentieux de droit public, avec la participation de la Fédération nationale des sociétés d’économie mixte)**: “Les sociétés d’économie mixte et les contrats de délégation de service public”, por BOITEAU, Claudie. — “Le devenir des sociétés d’économie mixte locales”, por SANTINI, André. — “Que reste-t-il du *in house*?”, por PEYRICAL, Jean-Marc. — “La problématique communautaire”, por ECKERT, Gabriel. — “La mise en concurrence du capital privé des sociétés d’économie mixte?”, por BENJAMIN, Marie-Yvonne. — “Les sociétés d’économie mixte: seulement locales ou également nationales?”, por DELION, André. — **DROITS ET LIBERTÉS. 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. — **FONCTION PUBLIQUE. JURISPRUDENCE**: “Principe d’égalité des sexes et contrôle de conventionnalité des lois de validation” (Conclusions sur Conseil d’État (avis), Assemblée, 27 mai 2005, *Provin*), por DEVYS, Christophe. — **RESPONSABILITÉ. JURISPRUDENCE**: “Les droits des caisses de sécurité sociale en appel dans le contentieux indemnitaires” (Conclusions sur Conseil d’État, Section, 1er juillet 2005, *Strada*), por CHAUVAUX, Didier. — **URBANISME. JURISPRUDENCE**: “La portée de l’illégalité d’un plan d’occupation des sols pour l’autorité administrative” (Conclusions sur Conseil d’État (avis), 9 mai 2005, *Marangio*), por GLASER, Emmanuel. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT CONSTITUTIONNEL. ÉTUDES**: “La réforme des lois de financement de la sécurité sociale devant le Conseil constitutionnel”, por SCHOETTL, Jean-Eric. — “La décision du Conseil constitutionnel du 24 mars 2005, *Hauchemaille et Meyet*: un nouveau pas en matière de contrôle des référendums”, por FATIN-ROUGE STÉFANINI, Marthe. — “L’amorce d’une «véritable révolution juridique»: la réponse du juge ordinaire et du Parlement à la censure par le Conseil constitutionnel d’une loi promulguée”, por BONNET, Julien.

— **TRIBUNAL DES CONFLITS:** Décisions récents (Premier semestre 2005), por TERNEYRE, Philippe. — **CONSEIL D'ÉTAT:** Arrêts et avis récents (1er juillet 2005 - 31 août 2005), por TERNEYRE, Philippe.

2005, n° 6, NOVIEMBRE-DICIEMBRE. RUBRIQUES. ACTES UNILATÉRAUX ET CONTRATS. DOSSIER: *CLARIFICATIONS DANS LE DROIT DES MARCHÉS PUBLICS:* “La qualification de marché public. Le cas des contrats de mobilier urbain” (Conclusions sur Conseil d’État, Assemblée, 4 novembre 2005, *Société Jean-Claude Decaux* [2 espèces]), por CASAS, Didier. — “La signature des marchés: précipitation et référé précontractuel” (Note sous Conseil d’État, 7 mars 2005, *Société Grandjouan-Saco*), por VINCENT-LEGOUX, Marie-Caroline. — “La résiliation unilatérale des marchés publics. Le cas des marchés publics d’assurance”, por ALLAIRE, Frédéric. — **BIENS ET TRAVAUX.** ÉTUDE: “L’irréductible théorie des mutations domaniales”, por VIDAL-NAQUET, Ariane. — **COLLECTIVITÉS LOCALES.** DOSSIER: *OUTRE-MER: CONFLITS, PARTICULARITÉS, PARTICULARISME:* “Le Conseil d’État et la crise politique en Polynésie française”, por CAILLE, Pierre-Olivier. — “Les conflits de lois entre droit métropolitain et droit local d’outre-mer” (Conclusions sur Conseil d’État, Assemblée, 4 novembre 2005, *Président de la Polynésie française*), por VÉROT, Célia. — “Le pavoiement des édifices publics outre-mer” (Conclusions sur Conseil d’État, 27 juillet 2005, *Commune de Sainte-Anne*), por DONNAT, Francis. — **CONTENTIEUX.** JURISPRUDENCE: “Autorité relative et autorité absolue de la chose jugée en cassation” (Conclusions sur Conseil d’État, Section, 30 septembre 2005, *Commune de Beausoleil*), por VERCLYTTTE, Stéphane. — “Le refus par le président de l’Ordre de désigner un avocat au Conseil d’État” (Note sous Conseil d’État, Section, 22 avril 2005, *Magerand*), por MAYEUR-CARPENTIER, Coralie. — **DROIT ADMINISTRATIF COMPARÉ ET ÉTRANGER.** ÉTUDES: “La nouvelle réforme du contentieux administratif portugais”, por DE CAMPOS AMORIM, José. — “La place de la procédure civile dans le contentieux administratif en France et en Espagne”, por BUSTILLO BOLADO, Roberto y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, Eva. — **DROIT PUBLIC DE L'ÉCONOMIE.** ÉTUDES: “L’Autorité des marchés financiers: juridiction? quasi-jurisdiction? pseudo-jurisdiction?” (À propos de l’arrêt du Conseil d’État du 4 février 2005, *Société GSD Gestion et M. YX*), por COSTA, Delphine. — “Le transfert des officines de pharmacie: portée de l’article L. 5125-3 du code de la santé publique”, por FOUASSIER, Eric. — **DROITS ET LIBERTÉS.** ÉTUDE: “Les liens unissant l’erreur manifeste d’appréciation et les contrôles «entiers» en matière de droit des étrangers”, por DEAU, Richard. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT INTERNATIONAL:** ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE, por RUZIÉ, David. — ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE, por RUZIÉ, David. — **DROIT ADMINISTRATIF ET DROIT SOCIAL.** ÉTUDE: “Plaidoyer pour l’arrêt *Lamblin*”, por CLAMOUR, Guylain. — **ACTUALITÉ BIBLIOGRAPHIQUE.** — **CONSEIL D'ÉTAT:** Arrêts et avis récents (1er septembre 2005 - 31 octobre 2005), por TERNEYRE, Philippe.

REVUE FRANÇAISE DE DROIT CONSTITUTIONNEL. Paris, PUF.

2005, n° 62, ABRIL. ÉTUDES: “Le «cochon à l’engrais». À propos du Grand Électeur dans le projet de Constitution présenté par Sieyès en 1799 (an VIII)”, por CARIUS, Manuel. — “Les garanties légales des exigences constitutionnelles”, por MOLLION, Grégory. — “Un aspect des réformes constitutionnelles au Royaume-Uni: La disparition du Lord Chancelier. D’une Constitution non écrite vers une Constitution écrite?”, por DE BEAUSSE DE LA HOUGUE, Claire. — “La protection de la liberté d’aller et venir par la Cour constitutionnelle de Russie”, por RAUX, Cédric. — **CHRONIQUES:** Jurisprudence du Conseil constitutionnel (1er octobre - 31 décembre 2004), por DOMINGO, Laurent; GAY, Laurence; MAGNON, Xavier; PHILIP, Loïc y ROUX, André. — **DROIT CONSTITUTIONNEL ÉTRANGER:** L’actualité constitutionnelle dans les pays de *comon law* et de droit mixte (janvier-décembre 2003), dirigido por SCOFFONI, Guy: *Afrique du Sud*, por PHILIPPE, Xavier. — *Canada*, por WOEHLING, José. — *Inde*, por ANNOUSSAMY, David. — L’actualité constitutionnelle en Russie, dans les États de la CEI et de l’Europe centrale et orientale et dans les États toujours ou anciennement communistes (avril-décembre 2004), por GÉLARD, Patrice. — “Le référendum en Russie: une expérimentation démocratique”, por DANILENKO, Denis.

2005, n° 63, JULIO. ÉTUDES: “Droit constitutionnel et conflits politiques dans les États francophones d’Afrique noire”, por KEUTCHA TCHAPNGA, Célestin. — “La Charte de l’environnement, un leurre constitutionnel?”, por CAPITANI, Amandine. — “Actualité d’une notion en mutation: les «lois de souveraineté»”, por MATUTANO, Edwin. — “Faut-il intégrer le droit communautaire aux normes de référence du contrôle de constitutionnalité?”, por BRUCE, Eva. — **CHRONIQUES:** Jurisprudence du Conseil constitutionnel, por FATIN-ROUGE STEFANINI, Marthe; NATALE, Virginie; NICOT, Séverine; OGIER-BERNAUD, Valérie; OLIVA, Éric; PENA-GAÑA, Annabelle y PORACCHIA, Didier. — **DROIT CONSTITUTIONNEL ET DROIT ADMINISTRATIF:** “Le Conseil d’État et le principe constitutionnel de laïcité, à propos de l’arrêt du 16 mars 2005, *Ministre de l’outre-mer c/ gouvernement de la Polynésie française*”, por GUILLAUMONT, Olivier. — **DROIT CONSTITUTIONNEL ÉTRANGER:** L’actualité constitutionnelle dans les pays de *comon law* et de droit mixte (janvier-décembre 2004), dirigido por SCOFFONI, Guy: *États-Unis*, por SCOFFONI, Guy. — *Inde*, por ANNOUSSAMY, David. — **NOTES BIBLIOGRAPHIQUES.** — **IN MEMORIAM:** Benoît Jeanneau, por ARDANT, Philippe.

2005, n° 64, OCTUBRE. ÉTUDES: “Brèves remarques sur une création du Conseil constitutionnel: l’objectif de valeur constitutionnelle”, por LUCHAIRE, François. — “«Héros de la normalité» et circonstances inhabituelles: l’incapacité de Gaston Doumergue à réformer l’État à la suite du 6 février 1934”, por CHARLES, Christopher. — “L’animal, nouvel objet du droit constitutionnel”, por GASSIOT, Olivier. — **CHRONIQUES:** Jurisprudence du Conseil constitutionnel (1er avril

- 30 juin 2005), por BESSON, Élise; CAPITANI, Amandine y MAGNON, Xavier. — DROIT CONSTITUTIONNEL ET DROIT SOCIAL: “La liberté du travail devant le Conseil constitutionnel et la Cour de cassation”, por DARDALHON, Laurence. — DROIT CONSTITUTIONNEL LOCAL: “La clarté et la loyauté d’une consultation préalable à l’évolution institutionnelle au sein de la République”, por CAPITOLIN, Jean-Louis. — “Le préambule de l’accord de Nouméa, prologue d’une histoire officielle?”, por GARDE, François. — DROIT CONSTITUTIONNEL ÉTRANGER: L’actualité constitutionnelle dans les pays de *comon law* et de droit mixte (juillet-décembre 2004), dirigido por SCOFFONI, Guy: *Canada*, por WOEHLING, José. — L’actualité constitutionnelle en Russie, dans les États de la CEI et de l’Europe centrale et orientale et dans les États toujours ou anciennement communistes (janvier-juillet 2005), por GÉLARD, Patrice. — DROIT CONSTITUTIONNEL ET DROIT INTERNATIONAL: “Contribution à l’étude du «traité-constitutionnel» européen vu par le constituant: les pouvoirs du Parlement français entre continuités et ruptures. À propos de la loi constitutionnelle n 2005-204 du 1er mars 2005”, por BLANC, Didier. — NOTES BIBLIOGRAPHIQUES. — DOCUMENTS.

REVUE FRANÇAISE DES AFFAIRES SOCIALES. París, La documentation Française.

2005, nº 2, ABRIL-JUNIO. POLITIQUES EN FAVEUR DES PERSONNES HANDICAPÉES. GRANDES TENDANCES DANS QUELQUES PAYS EUROPÉENS. PRÉSENTATION DU DOSSIER. — *LES POLITIQUES EN FAVEUR DES PERSONNES HANDICAPÉES DANS L’UNION EUROPÉENNE:* “Les politiques en faveur des personnes handicapées dans cinq pays européens. *Grandes tendances*”, por COHU, Sylvie; LEQUET-SLAMA, Diane y VELCHE, Dominique. — “La notion d’égalité des chances dans la communication politique. *Une analyse théorique*” / “*The Notion of Equal Opportunity in Political Communication. A Theoretical Analysis*”, por REICH, Wendelin y MICHAILAKIS, Dimitris. — “L’allocation personnalisée: le cas de la Suède, du Royaume-Uni, des Pays-Bas et de la Belgique”, por WATERPLAS, Lina y SAMOY, Erik. — “Panorama des dispositifs, spécialisés ou non, existant en Europe et l’exemple du Royaume-Uni” / “*Special and Mainstream Services in Europe, and the Case of the United Kingdom*”, por THORNTON, Patricia. — “Les droits des personnes handicapées en Allemagne: les changements apportés par la nouvelle législation”, por IGL, Gerhard. — “Que peut-on apprendre de l’expérience néerlandaise?” / “*Lessons from the Dutch Experience*”, por DE JONG, Philip R. y DE VOS, Edwin L. — *QUELQUES ASPECTS DES POLITIQUES EN FAVEUR DES PERSONNES HANDICAPÉES EN FRANCE:* “Éléments d’information sur la législation en faveur des personnes handicapées en France: de la loi de 1975 à celle de 2005”, por DIDIER-COURBIN, Philippe y GILBERT, Pascale. — “À l’origine de la réinsertion professionnelle des personnes handicapées: la prise en charge des invalides de guerre”, por ROMIEN, Pierre. — “Des principes politiques d’insertion professionnelle des personnes handicapées au contexte de l’action. *Le cas des exploitations agricoles*”, por ZAFFRAN, Joël. — “Intégration scolaire: le handicap socioculturel a-t-il disparu?”, por SICOT, François. — *L’ÉMERGENCE D’UNE NOUVELLE PROBLÉMATIQUE: LE VIEILLISSEMENT DES PERSONNES HANDICAPÉES:* “Les personnes handicapées vieillissantes: espérances de vie et de santé; qualité de vie. *Une revue de la littérature*”, por AZÉMA, Bernard y MARTINEZ, Nathalie. — **VIENT DE PARAÎTRE.**

2005, nº 3, JULIO-SEPTIEMBRE. POLITIQUES SOCIALES. En France: “L’action sociale des caisses de retraite: un dispositif complémentaire de la protection sociale des personnes âgées”, por CADIOU, Stéphane y GAGNON, Bernard. — “Des procédures automatiques aux nouveaux modes de gestion individualisée: les recompositions de l’action gérontologique départementale”, por FRINAULT, Thomas. — “Aux origines du 1% logement: histoire d’un compromis républicain”, por FROUARD, Hélène. — *Dans les autres pays européens:* “Les pouvoirs publics et la lutte contre l’exclusion professionnelle: l’exemple espagnol de distribution territoriale des compétences”, por CAYADO, Emmanuelle. — “La fin du modèle scandinave? La réforme de la protection sociale dans les pays nordiques”, por ABRAHAMSON, Peter. — *POLITIQUES SANITAIRES:* “Pour une histoire du carnet de santé de l’enfant: une affaire publique ou privée?”, por ROLLET, Catherine. — “Rétrospective de l’hospitalisation à domicile. *L’histoire d’un paradoxe*”, por SENTILHES-MONKAM, Angélique. — *SOCIÉTÉ:* “Motivations et sens sociaux du militantisme maghrébin. *Une théorie de la causalité*”, por BAILLET, Dominique. — **NOTE DE LECTURE.**

2005, nº 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. SOLIDARITÉS FAMILIALES. PRÉSENTATION DU DOSSIER, por STROBEL, Pierre. — *SOLIDARITÉS FAMILIALES ET DISPOSITIFS JURIDIQUES:* “Les obligations alimentaires (droit civil et droit de la protection sociale)”, por SAYN, Isabelle. — “Le recours des établissements publics de santé contre les débiteurs alimentaires. *L’obligation alimentaire face au règlement des frais d’hébergement des personnes en perte d’autonomie*”, por REBOURG, Muriel. — “L’exercice familial des mesures de protection juridique envers les parents âgés”, por LE BORGNE-UGUEN, Françoise y PENNEC, Simone. — “Solidarité dans les couples. *Les aspects civils*”, por DEL VALLE-LÉZIER, Ismérie. — “Un barème de pension alimentaire pour l’entretien des enfants en cas de divorce”, por BOURREAU-DUBOIS, Cécile; JEANDIDIER, Bruno y DEFFAINS, Bruno. — *LES SOLIDARITÉS FAMILIALES À L’ŒUVRE:* “L’impact des transferts intergénérationnels reçus sur le logement”, por WOLFF, François-Charles y ATTIAS-DONFUT, Claudine. — “Les jeunes adultes, enfants de parents séparés, entre investissement dans les études et désir d’indépendance”, por CADOLLE, Sylvie. — “Réflexions sur les enquêtes européennes sur les solidarités familiales”, por BONVALET, Catherine y OGG, Jim. — **NOTE DE LECTURE.**

REVUE GÉNÉRALE DE DROIT INTERNATIONAL PUBLIC. París, Pedone.

2005, TOMO 109, N° 2. ARTICLES: “La destruction intentionnelle du patrimoine culturel en droit international”, por GOY, Raymond. — “*Jus cogens*, intangibilité, intransgressibilité, dérogation «positive» et «négative»”, por KOLB, Robert. — “La question de la définition du crime d’agression dans le Statut de Rome entre pouvoir politique du Conseil de sécurité et compétence judiciaire de la Cour pénale internationale”, por KHERAD, Rahim. — “Jeremy Bentham et le droit international”, por CAZALA, Julien. — **NOTES:** “De la carence dans la Charte africaine des droits de l’homme et des peuples de la clause de dérogation aux droits de l’homme”, por SERMET, Laurent. — “Le contentieux des décisions de refus d’exercice de la protection diplomatique: à propos de l’arrêt du Tribunal fédéral suisse du 2 juillet 2004, *Groupement X c/ Conseil fédéral* (1re Cour civile)”, por FLAUSS, Jean-François. — “Sur la force obligatoire des mesures provisoires. L’arrêt de la Grande Chambre de la Cour européenne du 4 février 2005, *Mamatkulov et Askarov contre Turquie*”, por COHEN-JONATHAN, Gérard. — **CHRONIQUE DES FAITS INTERNATIONAUX** (15 décembre 2004 - 15 mars 2005), dirigida por BALMOND, Louis. — **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE INTERNATIONALE**, por WECKEL, Philippe. — **JURISPRUDENCE FRANÇAISE EN MATIÈRE DE DROIT INTERNATIONAL PUBLIC**, dirigido por POIRAT, Florence, con la colaboración de HAUPAIS, Nicolas. — **BIBLIOGRAPHIE CRITIQUE.**

2005, TOMO 109, N° 3. ARTICLES: “L’avis de la C.I.J. sur les conséquences juridiques de l’édification d’un mur dans le territoire palestinien occupé: timidité ou prudence?”, por GÓMEZ-ROBLEDO, Juan Manuel. — “Réflexions sur la répartition de la responsabilité entre l’organisation internationale et ses États membres”, por GESLIN, Albane. — “Droit international de la responsabilité et droits de l’homme – À propos de l’arrêt de la Cour européenne des droits de l’homme du 8 juillet 2004 dans l’affaire *Ilacu et autres c. la République de Moldova et la Fédération de Russie*”, por PETCULESCU, Ioana. — “La place du droit international dans la jurisprudence récente de la Cour suprême des États-Unis”, por PEYRO LLOPIS, Ana. — **NOTES:** “Politique et droit dans les résolutions de l’Assemblée générale – La question de l’île de Mayotte”, por MANOUVEL, Mita. — “Faut-il changer l’Organisation Mondiale du Commerce? Propos relatifs au rapport sur l’avenir de l’OMC”, por GARCÍA, Thierry. — **CHRONIQUE DES FAITS INTERNATIONAUX** (15 mars - 15 juin 2005), dirigida por BALMOND, Louis, con la colaboración de LEONETTI, Antoine Jean; MARCIALI, Sébastien y MILLET-DEVALLE, Anne-Sophie. — **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE INTERNATIONALE**, por WECKEL, Philippe. — **JURISPRUDENCE FRANÇAISE EN MATIÈRE DE DROIT INTERNATIONAL PUBLIC**, dirigido por POIRAT, Florence, con la colaboración de HAUPAIS, N. y JACOB, P. — **BIBLIOGRAPHIE CRITIQUE.** — **DOCUMENTS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES: Organisations régionales et inter-régionales: Conseil de l’Europe: Convention sur la lutte contre le traite des êtres humains** (Varsovie, 16 mai 2005).

2005, TOMO 109, N° 4. ARTICLES: “Regard sur la jurisprudence du tribunal international du droit de la mer depuis son entrée en fonctionnement (1997-2004)”, por KAMTO, Maurice. — “Les premières applications de l’article 290 de la Convention sur le droit de la mer relatif à la prescription de mesures conservatoires”, por WECKEL, Philippe. — “Les garanties de non-répétition à l’aune des affaires *LaGrand* et *Avena*: la révolution n’aura pas lieu”, por DUBIN, Laurence. — “La création internationale d’États démocratiques”, por D’ASPREMONT, Jean. — **CHRONIQUE DES FAITS INTERNATIONAUX** (15 juin - 15 septembre 2005), dirigida por BALMOND, Louis. — **CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE INTERNATIONALE**, dirigida por WECKEL, Philippe, con la colaboración de AREOU, Guillaume. — **NOTE DE LECTURE.** — **BIBLIOGRAPHIE CRITIQUE.**

REVUE INTERDISCIPLINAIRE D’ÉTUDES JURIDIQUES. Bruselas, Facultés universitaires Saint-Louis. **2005, N° 55.** “L’érosion de la pyramide pénale moderne et l’hypothèse du réseau”, por VOGLIOTTI, Massimo. — “La difficile émergence d’un réseau juridictionnel en Europe”, por LEPKA, Estelle. — “La régulation en réseau du cyberspace”, por SCHULTZ, Thomas. — “À la recherche des formes du droit: de la pyramide au réseau!”, por BAILLEUX, Antoine. — “La statistique, instrument de pouvoir?”, por DEPRINS, D. — “«Communauté de droit» et pluralisme. Les contradictions de la notion d’identité personnelle”, por RAUX, Cédric. — “Subsidiarité et validité dans l’ordre juridique européen”, por SEILER, Verena. — “From governmental self-limitation to political accountability: an essay on modern constitutionalism”, por LEBECK, Carl. — **COMPTES RENDUS.**

REVUE INTERNATIONALE DE CRIMINOLOGIE ET DE POLICE TECHNIQUE ET SCIENTIFIQUE. Ginebra, Meichtry.

2005, VOL. LVIII, N° 2, ABRIL-JUNIO. “La surveillance et la télésurveillance: sont-elles efficaces?”, por CUSSON, Maurice. — “La gouvernance de sécurité: un concept pour un nouveau paradigme en criminologie?”, por HASSID, Olivier. — “Procès pénal et dignité des victimes”, por DESTRADE, Emilie. — “Crimes lucratifs des jeunes de la rue: réanalyse de l’impact criminogène de la rue”, por NOËL, Véronique y MORSELLI, Carlo. — “Politique et délinquance chez les jeunes”, por ROCHÉ, Sébastien. — “La politique criminelle de la Cour suprême du Canada en matière de fraude”, por BACHER, Jean-Luc. — “Quelques particularités de l’expertise en écritures”, por SCHMITT, Suzanne. — **NOTES DE POLICE SCIENTIFIQUE**, por MARGOT, Pierre y otros. — **BIBLIOGRAPHIE**, por BOLLE, Pierre-Henri.

2005, VOL. LVIII, N° 3, JULIO-SEPTIEMBRE. “Gestion de la peine privative de liberté. Regards sur la mise en œuvre concrète d’un modèle rationnel”, por VACHERET, Marion. — “Déviances sexuelles masculines en détention (Le cas des prisons

françaises)", por NOALI, Loup. — "La délinquance juvénile en Algérie: étude comparative entre une population d'adolescents et de jeunes délinquants", por BERGHEUL, Saïd y LE BLANC, Marc. — "Le devenir psychologique et comportemental des hommes abusés sexuellement pendant l'enfance", por FOROUZAN, Elham y VAN GIJSEGHEM, Hubert. — "Genèse du processus de blanchiment d'argent. Analyse conceptuelle: traces de l'expression en économie médiévale pré-capitaliste", por MANOUK, Vonny. — "L'application de la spectroscopie Raman en criminalistique: renaissance d'une technique", por BUZZINI, Patrick y MASSONNET, Geneviève. — **NOTES DE POLICE SCIENTIFIQUE**, por MARGOT, Pierre y otros.

2005, VOL. LVIII, N° 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. "Les mutilations génitales féminines en Suisse. Expertise juridique", por TRECHSEL, Stefan y SCHLAURI, Regula. — "L'article préliminaire du Code de procédure pénale français: un outil théorique au service de la sanction des irrégularités affectant les actes d'instruction (Réflexions sur l'arrêt rendu par la Chambre criminelle le 2 février 2005)", por HENRION, Hervé y ROYER, Guillaume. — "Coopération policière, marché de l'information et expansion des acteurs internationaux: le cas d'Europol", por GERSPRACHER, Nadia y LEMIEUX, Frédéric. — "Science de l'éducation et formation des policiers. L'ingénierie de la formation et la capitalisation d'expériences professionnelles pour le développement d'une professionnalisation du métier policier", por DELACHAUX, Yves Patrick. — "Investigation de scènes de crime subaquatiques", por KUCHLER, Benoît y BONFANTI, Monica. — **NOTES DE POLICE SCIENTIFIQUE**, por MARGOT, Pierre y otros. — **BIBLIOGRAPHIE**, por BOLLE, Pierre-Henri.

REVUE INTERNATIONALE DE DROIT COMPARÉ. Paris, Société de législation comparée.

2005, N° 2, ABRIL-JUNIO. DROITS TRADITIONNELS ET DROIT MODERNE: "La réception du modèle juridique français par le Code civil irakien", por AL DABBAGH, Harith. — "Le statut de l'enfant dans l'Océan indien: l'enfant mahorais", por CADOU, Éléonore. — "Part respective de la tradition et de la modernité dans les droits de la famille des pays d'Afrique noire francophone", por THIOYE, Moussa. — "Le port du voile islamique dans le domaine scolaire en France et en Allemagne", por LE GOFF, Aymeric. — "Le *Habous*, le domaine public et le *trust*", por KHALFOUNE, Tahar. — **VARIÉTÉS:** "Le plaider coupable, confrontation des droits américain, italien et français", por PRADEL, Jean. — "Deci delà (ou la vie quotidienne d'un juriste international)", por LAMÉTHE, Didier. — **INFORMATIONS.** — **BIBLIOGRAPHIE.**

2005, N° 3, JULIO-SEPTIEMBRE. ÉTUDES: "Le Code civil et l'Italie", por ALPA, Guido. — "Un apport du droit communautaire au droit français des contrats: la notion d'attente légitime", por AUBRY, Hélène. — "L'exercice de la tutelle des mineurs et des incapables par des personnes morales (article 242 du Code civil espagnol)", por LASARTE ÁLVAREZ, Carlos y BLANCO PÉREZ-RUBIO, Lourdes. — "La révision de la Constitution roumaine concernant les langues des minorités nationales – un modèle à suivre", por VRABIÉ, Geneveva. — "L'indemnisation du risque thérapeutique en droit anglais et la possibilité d'un rapprochement des systèmes européens", por TAYLOR, Simon. — **VARIÉTÉS:** "L'inflation législative – quelques repères méthodologiques sur l'exemple de la législation polonaise (1944-2002)", por ZWIERZYKOWSKI, Piotr F. — "Les garanties du procès équitable et les autorités administratives indépendantes britanniques en matière disciplinaire: l'exemple de l'ordre des avocats", por MUZNY, Petr. — **CHRONIQUE:** "La Cour constitutionnelle fédérale allemande et la Cour européenne des droits de l'homme", por ARNOLD, Rainer. — **BIBLIOGRAPHIE.**

2005, N° 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. ÉTUDES: "Des principes de la conclusion du contrat dans l'acquis communautaire", por SCHULZE, Reiner. — "Les apports de Wittgenstein à la réflexion comparatiste", por RICHARD, Pascal. — "L'*allemansrätt* ou une conception particulière du droit de propriété en droit suédois", por VON PLAUIEN, Frédérique. — "La Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA: un troisième degré de juridiction?", por ASSI, Eugène Assepo. — **VARIÉTÉS:** "La Constitution des États-Unis et l'accusé", por DORE, Isaak. — "Questions à Alessandro Pizzorusso", por PONTTHOREAU, Marie-Claire. — "États et religions en Europe: Perspectives financières", por BOUDET, Jean-François. — **JOURNÉE DE LA JEUNE RECHERCHE EN DROIT COMPARÉ (Paris, le 27 mai 2005):** "Le droit comparé au service de la compréhension de l'acquis communautaire en droit privé. L'exemple du droit de rétractation dans la directive 97/7/CE concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance", por POILLOT, Elise. — "La présomption d'innocence, un «droit à ...»? Comparaison franco-allemande", por HENRION, Hervé. — **INFORMATIONS.** — **BIBLIOGRAPHIE.**

REVUE INTERNATIONALE DE LA CROIX-ROUGE / INTERNATIONAL REVIEW OF THE RED CROSS. Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja.

2005, VOL. 87, N° 858, JUNIO. RELIGION: Interview with AHMAD ALI NOORBALA, President of the Red Crescent Society of the Islamic Republic of Iran (26 April 2005), por PFANNER, Toni. — "Religion, violence and «holy wars»", por KÜNG, Hans. — "Islam and international law", por AL-ZUHILI, Sheikh Wahbeh. — "Hinduism and international humanitarian law", por SINHA, Manoj Kumar. — "Judaism and the ethics of war", por SOLOMON, Norman. — "Faith-based and secular humanitarian organizations", por FERRIS, Elizabeth. — "The influence of the Muslim religion in humanitarian aid", por KRAFESS, Jamal. — "Encountering perceptions in parts of the Muslim world and their impact on the ICRC's ability to be effective", por WIGGER, Andreas. — "Governmental donor agencies and faith-based organizations", por

HOLENSTEIN, Anne-Marie. — **SELECTED ARTICLES ON INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW:** “Procedural principles and safeguards for internment/administrative detention in armed conflict and other situations of violence”, por PEJIC, Jelena. — **REPORTS AND DOCUMENTS:** Action by the International Committee of the Red Cross in the event of violations of international humanitarian law or of other fundamental rules protecting persons in situations of violence. — The Paul Reuter Prize on international humanitarian law 2006. *Call for applications*. — **BOOKS AND ARTICLES.**

2005, VOL. 87, N° 859, SEPTIEMBRE. MEANS OF WARFARE: Interview with Terence Taylor, President and Executive Director of International Institute for Strategic Studies – US, Washington (22 November 2005), por PFANNER, Toni. — “Targeting the city: Debates and silences about the aerial bombing of World War II”, por MAIER, Charles S. — “Precision attack and international humanitarian law”, por SCHMITT, Michael N. — “Complicity and beyond: International law and the transfer of small arms and light weapons”, por BOIVIN, Alexandra. — “Use of nuclear and radiological weapons by terrorists?”, por WIRZ, Christoph y EGGER, Emmanuel. — “The International Committee of the Red Cross and nuclear weapons: From Hiroshima to the dawn of the 21st century”, por BUGNION, François. — “The meaning of Moscow: «Non-lethal» weapons and international law in the early 21st century”, por FIDLER, David P. — “Neurobiology: A case study of the imminent militarization of biology”, por WHEELIS, Mark y DANDO, Malcolm. — **NOTES AND COMMENTS:** “A Model Law: The Biological and Toxin Weapons Crimes Act. An Act to implement obligations under the 1972 Biological and Toxin Weapons Convention and the 1925 Geneva Protocol”, por HARLAND, Christopher B. y WOODWARD, Angela. — **REPORTS AND DOCUMENTS:** National implementation of international humanitarian law – Biannual update on national legislation and case law (January - June 2005). — **BOOKS AND ARTICLES.**

REVUE INTERNATIONALE DES SCIENCES ADMINISTRATIVES. Bruselas, Institut International des Sciences Administratives–Bruylant.

2005, VOL. 71, N° 2, JUNIO. Numéro spécial: «75 ans de l’Institut International des Sciences Administratives». “Dans l’intérêt de tous: 75 ans de l’Institut International des Sciences Administratives – Introduction”, por KERNAGHAN, Kenneth. — “L’Institut International des Sciences Administratives: Étapes principales de son histoire”, por MOSCHOPOULOS, Denis. — “La gouvernance publique: comment maintenir un juste équilibre entre le pouvoir des intervenants dans une société en réseau?”, por BOVAIRD, Tony. — “Les possibilités d’étude comparative de l’opinion publique à l’égard de l’administration publique”, por BOUCKAERT, Geert; VAN DE WALLE, Steven y KAMPEN, Jarl K. — “Le gouvernement électronique et l’administration publique”, por BROWN, David. — “La mesure du rendement: Vérifiez la température de l’eau avant de plonger”, por HALACHMI, Arie. — “Le droit public, un outil de gestion publique moderne et non un frein à la réforme”, por ZILLER, Jacques. — “Le droit et l’administration publique: rivalité et symbiose”, por HARLOW, Carol. — “La réforme administrative au Japon: phénomènes passés et évolutions futures”, por MASUJIMA, Toshiyuki. — “L’administration publique en Amérique latine: Promesses, frustrations et nouveaux examens”, por KLIKSBERG, Bernardo. — “La contribution du CAFRAD à l’administration publique africaine”, por MICHAEL, Lizette. — “Le Programme des Nations Unies sur l’administration publique: Un programme en réinvention pour une réinvention de l’administration publique”, por BERTUCCI, Guido y ALBERTI, Adriana. — **COMPTES RENDUS DE LIVRES.** — **LIVRES REÇUS.** — **CHRONIQUE DE L’INSTITUT.**

2005, VOL. 71, N° 3, SEPTIEMBRE. “À la mémoire d’André Molitor”, por DELPÉRÉE, Francis. — “La complémentarité entre la vérification et le contrôle judiciaire: le scandale «Homes for Votes» au Royaume-Uni”, por DREWRY, Gavin. — “Les chèques-études: Pour une politique d’intervention directe sur le marché de l’emploi. L’exemple des chèques-formation en Allemagne”, por BRUTTEL, Oliver. — “La confiance et la pratique de la gouvernance parmi les dirigeants locaux”, por DE VRIES, Michiel S. — “Évaluation des réformes axées sur la clientèle dans les administrations locales coréennes: Possibilités et faiblesses des mesures de réforme en matière de demandes civiles”, por RA, Hui-Mun y JOO, Jaehyun. — **NUMÉRO SPÉCIAL DU CAPAM SUR L’ÉTAT «RÉSEAUTÉ»:** Note du rédacteur en chef, por KERNAGHAN, Kenneth. — “La «liberté dans la gestion», les réseaux de tâches et le cadre institutionnel des organismes de service dans les pays en développement”, por LARBI, George A. — “Le service public: une organisation apprenante. L’expérience malaisienne”, por MALEK SHAH BIN MOHD, Yusoff. — “Enquête de satisfaction des citoyens: étude nationale sur la prestation des services sociaux dans la nouvelle Afrique du Sud”, por TSHANDU, Zwelakhe. — “Renforcer la confiance grâce aux partenariats public-privé”, por BREWER, Brian y HAYLLAR, Mark R. — **COMPTE RENDU CRITIQUE DE LIVRE.** — **COMPTES RENDUS DE LIVRES.** — **LIVRES REÇUS.** — **CHRONIQUE DE L’INSTITUT.**

2005, VOL. 71, N° 4, DICIEMBRE. “Le personnel, le service et la confiance: Existe-t-il une chaîne de valeur du service dans le secteur public?”, por HEINTZMAN, Ralph y MARSON, Brian. — “Les générations d’interactivité dans l’élaboration des politiques aux Pays-Bas”, por DE VRIES, Michiel S. — “Les enjeux de la réforme du système judiciaire en Bulgarie”, por FRISON-ROCHE, François y SODEV, Spas-Dimitrov. — “Déterminants du succès objectif et subjectif chez les deux sexes”, por LORTIE-LUSSIER, Monique y RINFRET, Natalie. — “La bonne gouvernance et les réformes de marché: étude sur le Bangladesh”, por AZMAT, Fara y COGHILL, Ken. — “Emploi dans les secteurs public et privé: vers un processus confus d’hybridation”, por EMERY, Yves y GIAUQUE, David. — **COMPTE RENDU CRITIQUE DE LIVRE.** — **COMPTES RENDUS DE LIVRES.** — **LIVRES REÇUS.** — **CHRONIQUE DE L’INSTITUT.**

REVUE INTERNATIONALE DES SCIENCES SOCIALES. Ramonville Saint-Agne, UNESCO/Èrès.

2004, VOL. LVI, N° 4 (182), DICIEMBRE. EXPLORER L'ESPACE OUVERT. LE FORUM SOCIAL MONDIAL ET LES CULTURES DU POLITIQUE: "Explorations de l'espace ouvert. Le Forum social mondial et les cultures du politique", por KERAGHEL, Chloé y SEN, Jai. — *DYNAMIQUES DE L'ESPACE OUVERT:* "La réinvention du politique: une approche culturelle-politique", por OSTERWEIL, Michal. — "Les Forums sociaux comme modèle idéal de convergence", por PLEYERS, Geoffrey. — "Regards croisés sur le mouvement turc et le mouvement altermondialiste: une culture politique en construction", por BAYKAN, Bar Gençer y LELANDAIS, Gülçin Erdi. — "Les Forums sociaux mondiaux: une application paradoxale de la doctrine de la participation", por BIAGIOTTI, Isabelle. — *ETHNOGRAPHIE DE L'ESPACE OUVERT:* "Trio", por KHAN, Taran N. — "Approches de la transformation sociale dans les Forums sociaux: instantanés de recompositions en cours", por RIOUFOL, Véronique. — "Le saut de la foi: réflexions sur les pratiques laïcistes et les doctrines politiques progressistes", por DAULATZAI, Anila. — "Gestion du conflit et pratiques hégémoniques au sein du Forum social mondial 2004", por CARUSO, Giuseppe. — *MONDES NOUVEAUX:* "S'opposer au fétichisme par la reconquête de nos puissances. Mouvement du Forum social, marchés capitalistes et alter-politique", por DE ANGELIS, Massimo. — "Le Forum social mondial: éthique et pédagogie", por ANDREOTTI, Vanessa y DOWLING, Emma. — "Les expressions de la contestation internationale et les mécanismes de contrôle démocratique", por ROJO, Raúl Enrique; MILANI, Carlos R.S. y SCHMIDT ARTURI, Carlos. — "Les dilemmes du concept d'espace ouvert: l'avenir du Forum social mondial", por WALLERSTEIN, Immanuel. — **DOCUMENT:** L'UNESCO et le Forum social mondial: les trois premières années, por SOLINÍS, Germán. — **COMPTE RENDU.**

2005, VOL. LVII, N° 1 (183). AGIR CONTRE LE RACISME ET LA DISCRIMINATION. MESURER LA DISCRIMINATION: "La mesure des discriminations raciales: l'usage des statistiques dans les politiques publiques", por SIMON, Patrick. — "Le rôle des statistiques sur l'origine ethnique et la «race» dans le dispositif de lutte contre les discriminations au Canada", por POTVIN, Maryse. — "Mobiliser les pouvoirs de la statistique pour l'action antidiscriminatoire: le cas du Royaume-Uni", por STAVO-DEBAUGE, Joan. — "De l'épée au bouclier: des usages discriminatoires et antidiscriminatoires de la race aux États-Unis", por MORNING, Ann y SABBAGH, Daniel. — "Le suivi des minorités ethniques aux Pays-Bas", por GUIRAUDON, Virginie; PHALET, Karen y TER WAL, Jessika. — *«ETHNICITÉ ET «RACE» AUX ÉTATS-UNIS:* "Des mobilisations de pur prestige? La contestation des classifications ethniques du recensement fédéral aux États-Unis (1850-1940)", por SCHOR, Paul. — "Mulâtres et autres métis. Les attitudes à l'égard du métissage aux États-Unis et en France depuis le XVIIe siècle", por FREDRICKSON, George. — "La construction de la citoyenneté américaine: une question de droits ou une question de races?", por BESSONE, Magali. — "La race comme crime civique", por WACQUANT, Loïc. — "Le racial redistricting aux États-Unis: une introduction à la jurisprudence de la Cour suprême", por MIGNOT, Jean-François. — **TRIBUNE LIBRE:** "Politiques ciblées dans les sociétés multiculturelles: acceptation, négation et substitution", por DE ZWART, Frank. — *«Refléter la diversité de la population française: naissance et développement d'un objectif flou»*, por CALVÈS, Gwénaëlle. — **DOCUMENTS:** Appel pour une Coalition européenne des Villes contre le racisme. — Le Forum international sur les interfaces entre politiques et sciences sociales. — **LECTURE.**

REVUE JURIDIQUE THÉMIS. Montreal, Éditions Thémis, Université de Montréal, Faculté de droit.

2005, VOL. 39, N° 2. "Codes et histoire", por PINEAU, Jean. — "Le *Code civil* est-il la véritable constitution de la France?", por CABRILLAC, Rémy. — CONGRÈS DE L'ASSOCIATION HENRI CAPITANT DES AMIS DE LA CULTURE JURIDIQUE FRANÇAISE. JOURNÉES QUÉBÉCOISES: *L'INDEMNISATION DU PRÉJUDICE (Montréal et Québec, 13-17 septembre 2004):* Présentation du Congrès, por BAUDOIN, Jean-Louis y MOORE, Benoît. — "Différentes manifestations de la notion de peine privée en droit québécois", por ROY, Pauline. — "Les préjudices écologiques", por YERGEAU, Michel y CATTANEO, Nadia. — "Les pertes non pécuniaires: compte-rendu/constat/critiques", por DESLAURIERS, Patrice. — "L'indemnisation du préjudice corporel dans les juridictions de tradition civiliste", por GARDNER, Daniel.

2005, VOL. 39, N° 3. "Constitutionnalisme sociétal et globalisation: alternatives à la théorie constitutionnelle centrée sur l'État", por TEUBNER, Gunther. — "La régulation procédurale de la recherche biomédicale et la procéduralisation du droit de la bioéthique", por MEDJNAH, Mourad. — "Comparative Legal Education in Canada", por VALCKE, Catherine. — *LA LETTRE D'ANGLETERRE*, por DERCLAYE, Estelle y TORREMANS, Paul L.C. — *LES PAGES DU CDACI (CENTRE DE DROIT DES AFFAIRES ET DU COMMERCE INTERNATIONAL):* "Les limites de la «juridiction inhérente» du tribunal et le cas du financement débiteur-exploitant [*DIP Financing*]] en droit civil québécois", por LEDUC, Antoine. — **CHRONIQUES SECTORIELLES:** "Islam et droits fondamentaux – Les enjeux qui sous-tendent le relativisme culturel des droits humains, les cas de la *Charte arabe des droits de l'Homme* et de la *Déclaration islamique universelle des droits de l'Homme*", por GLACIER, Osire. — **LIVRES REÇUS.**

REVUE PÉNITENTIAIRE ET DE DROIT PÉNAL. Paris, CUJAS.

2005, N° 2, JUNIO. DOCTRINE: "L'influence du droit européen sur le droit de l'exécution des peines", por CÉRÉ, Jean-Paul. — "Complicité et contribution à une infraction non-intentionnelle: un choix trop libre", por MOINE-DUPUIS, Isabelle. — "La récidive expliquée par la continuité des interactions injustes", por CUSSON, Maurice. — "Note sur le nouveau

code dominicain de procédure pénale résultant de la loi 76-02 du 19 juillet 2002”, por PRADEL, Jean. — “La suspension médicale de peine et la sécurité publique: état des lieux”, por HERZOG-EVANS, Martine. — “L’externalisation de la mise en œuvre du placement sous surveillance électronique”, por CARDET, Christophe. — “La préméditation: les évolutions nécessaires d’une circonstance aggravante ancienne”, por FIRON, Jean-Louis. — “Le droit pénal de l’environnement en Italie”, por BERNASCONI, Alessandro. — “L’abolition de la peine de mort aux États-Unis... pour les jeunes de moins de 18 ans: un présage de l’abolition totale?”, por NORMANDEAU, André. — JOURNÉE D’ÉTUDES ORGANISÉE PAR LA SOCIÉTÉ GÉNÉRALE DES PRISONS ET DE LÉGISLATION CRIMINELLE (15 novembre 2004): *LE PLAIDER COUPABLE*: Présentation théorique, por PRADEL, Xavier. — Le point de vue du magistrat du parquet, por SEURIN, Michel. — Le point de vue de l’avocat, por CASANOVA, Dominique y MISSISTRANO, David. — **CHRONIQUES**: DROIT PÉNAL GÉNÉRAL, por CHEVALLIER, Jean-Yves. — PROCÉDURE PÉNALE, por AMBROISE-CASTÉROT, Coralie. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL, por CONTE, Philippe; FOURNIER, Stéphanie y SAINT-PAU, Jean-Christophe. — DROIT PÉNAL DES AFFAIRES, por CONTE, Philippe. — PÉNOLOGIE, por CÉRÉ, Jean-Paul. — DROIT PÉNAL EUROPÉEN: “L’agence des droits fondamentaux de l’Union européenne et le Conseil de l’Europe”, por RENUCCI, Jean-François. — DROIT PÉNAL ALLEMAND (années 2003 et 2004), por HENRION, Hervé y NITSCHMANN, Kathrin. — CRIMINOLOGIE: “Essai de théorie générale de la ruse en criminologie (*suite du n 4-2004*)”, por GASSIN, Raymond. — **BIBLIOGRAPHIE**.

2005, n° 3, SEPTIEMBRE. DOCTRINE: “Notre procédure pénale défend-elle l’intérêt général?”, por PRADEL, Jean. — “L’indépendance du pouvoir judiciaire en Italie”, por MOGINI, Stefano. — “Le principe de l’égalité des armes et la victime au procès pénal”, por SIBI, Barbara. — “Le procès pénal devant la Cour pénale internationale: point de vue espagnol”, por PASTRANA, Ángel Tinoco. — “La peine en législation musulmane”, por AL MANE, Adel. — “Victime et sanction pénale: la participation de la victime au procès”, por DOMENECH, Jean-Luc. — “Incidences et revendications de la victime aux différentes étapes du procès pénal”, por VANDIER, Catherine. — “Victimes et peine: le droit pénal belge”, por BOSLY, Henri-D. — **CHRONIQUES**: DROIT PÉNAL GÉNÉRAL I, por LEPAGE, Agathe. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL II, por PIN, Xavier. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL, por DANTI-JUAN, Michel. — DROIT PÉNAL DU TRAVAIL, por LETURMY, Laurence. — DROIT PÉNAL ET DROIT COMMUNAUTAIRE, por NOURISSAT, Cyril. — PÉNOLOGIE, por DARBÉDA, Pierre. — DROIT PÉNAL DES MINEURS, por GOUTTENOIRE, Adeline. — DROIT PÉNAL COMPARÉ: “*Actus non facit reum, nisi mens sit rea* – L’élément de faute en droit pénal canadien. Évolution et description”, por PARENT, Hugues. — CHRONIQUE LÉGISLATIVE: Textes parus au *Journal officiel* du 1er juillet 2004 au 31 décembre 2004, por DE GRAËVE, Loïc y DANIEL, Julie, dirigido por VARINARD, André. — **BIBLIOGRAPHIE**.

2005, n 4, DICIEMBRE. COLLOQUE: LES AUXILIAIRES DE LA JUSTICE PÉNALE (Actes du colloque organisé par l’Institut de sciences pénales et de criminologie de la Faculté de Droit de l’Université Paul Cézanne Aix-Marseille III, 27 & 28 mai 2005): Rapport introductif, por DI MARINO, Gaëtan. — *LES AUXILIAIRES DIRIGÉS*: “Les auxiliaires dirigés de la justice pénale”, por BONFILS, Philippe. — “Le greffier, auxiliaire de justice”, por ABRAM, Marie-Jeanne. — “Les huissiers de justice”, por COUTANT, Michel-Frédéric. — “Les assistants – Assistants de justice, assistants spécialisés”, por BOURIN, Guillaume Xavier. — *LES AUXILIAIRES DÉLÉGUÉS*: “Les auxiliaires délégués de la justice pénale”, por BUISSON, Jacques. — “La police judiciaire”, por GHÉNASSIA, Jean-Pierre. — “Le délégué du procureur”, por CHAPAPRIA, Marcel. — “Le contrôleur judiciaire – Un intervenant socio-éducatif au sein du système judiciaire”, por JIONCA, Véronique. — *LES AUXILIAIRES OBLIGÉS: APPROCHE TECHNIQUE - APPROCHE ÉTHIQUE*: “Les auxiliaires obligés (Approche technique)”, por MAISTRE DU CHAMBON, Patrick. — “L’expert-psychiatre: auxiliaire de justice «à charge ou à décharge»?”, por GLEZER, Daniel. — “Les experts des laboratoires de police scientifique (LPS)”, por COIFFAIT, Philippe-Emmanuel. — “Les interprètes”, por AZAMOUN, Fatima Malika. — “L’enquêteur de personnalité”, por JIONCA, Véronique. — “Les profileurs”, por AGRAPART-DELMAS, Michèle. — “Les auxiliaires obligés (Approche éthique)”, por JEANDIDIER, Wilfrid. — “Les avocats”, por SAINT-PIERRE, François. — “Les médiateurs”, por TERRANCLÉ, Isabelle. — “Les auxiliaires de justice dans le processus pénal canadien”, por BÉLIVEAU, Pierre. — Rapport de synthèse, por CIMAMONTI, Sylvie. — **CHRONIQUES**: DROIT PÉNAL GÉNÉRAL, por CHEVALLIER, Jean-Yves. — PROCÉDURE PÉNALE, por VERGÈS, Étienne. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL, por FOURNIER, Stéphanie y MALABAT, Valérie. — DROIT PÉNAL DES AFFAIRES, por ROBERT, Jacques-Henri. — PÉNOLOGIE, por BOULOC, Bernard.

REVUE TIERS MONDE. Paris, Puf.

2005, TOMO XLVI, n° 182, ABRIL-JUNIO. DOSSIER: FEMMES, FAMILLES, FÉCONDITÉ: DE LA BAISSÉ DE LA FÉCONDITÉ À L’ÉVOLUTION DU STATUT DES FEMMES, dirigido por SAMUEL, Olivia y ATTANÉ, Isabelle: Introduction, por SAMUEL, Olivia y ATTANÉ, Isabelle. — “Femmes africaines, activités économiques et travail: de l’invisibilité à la reconnaissance”, por CHARMEZ, Jacques. — “Démographie, femme et famille: relations entre conjoints en Iran post-révolutionnaire”, por LADIER-FOULADI, Marie. — “Devenir parents en milieu rural malgache. Évolutions dans la province d’Antananarivo”, por GASTINEAU, Bénédicte. — “La femme chinoise dans la transition économique: un bilan mitigé”, por ATTANÉ, Isabelle. — “L’évolution des scénarios de la vie reproductive des femmes au Brésil. Médicalisation, genre et inégalités sociales”, por BOZON, Michel. — **VARIA**: “Quelle perspective pour l’approche par les capacités?”, por BERTIN, Alexandre. — “L’éducation en Afrique subsaharienne. Les indicateurs d’efficience et leur utilisation politique”, por RASERA, Jean-Bernard. — **DOCUMENTATION**: “Le financement de la sécurisation du commerce international pour les pays en développement – Une approche en termes de bien public mondial”

(extraído de un trabajo realizado por la Secrétariat général de l'Organisation mondiale des Douanes), por DULBECCO, Philippe y LAPORTE, Bertrand. — **BIBLIOGRAPHIE.** — **ANALYSES BIBLIOGRAPHIQUES.**

2005, TOMO XLVI, n° 183, JULIO-SEPTIEMBRE. DOSSIER: PAYSANS: MODES DE SURVIE: Présentation. — “Le devenir de l'économie paysanne en Chine”, por AUBERT, Claude. — “La dynamique agricole chinoise face au commerce mondial: un nouveau Big Bang?”, por HE, Yong y SIMON, Jean-Christophe. — “Agriculture et économie rurale en Inde – début de réveil”, por ÉTIENNE, Gilbert. — “La pauvreté des exploitations familiales nicaraguayennes: retard technique ou manque de terre?”, por BAINVILLE, Sébastien; MENA, Rolando; RASSE-MERCAT, Élisabeth y TOUZARD, Isabelle. — “Vingt ans d'ouverture économique: l'avenir compromis de l'agriculture familiale au nord du Costa Rica”, por FAURE, Guy y SAMPER, Mario. — “Quel rôle joue l'agriculture dans la croissance et le développement?”, por BERTHELIER, Pierre y LIPCHITZ, Anna. — **VARIA:** “S'approprier les politiques de développement: nouvelle mode ou vieille rengaine? Une analyse à partir des expériences du Burkina Faso et du Rwanda”, por MEIER, Rolf y RAFFINOT, Marc. — “Crise ivoirienne, envois de fonds et pauvreté au Burkina Faso”, por LACHAUD, Jean-Pierre. — “L'aide non étatique au Rwanda: des leçons de 1994?”, por BOURQUE, André. — **ANALYSES BIBLIOGRAPHIQUES.**

2005, TOMO XLVI, n° 184, OCTUBRE-DICIEMBRE. DOSSIER: LA QUESTION ALIMENTAIRE EN AFRIQUE: RISQUE ET POLITISATION, dirigido por JANIN, Pierre y DE SUREMAIN, Charles-Édouard: Introduction, por JANIN, Pierre y DE SUREMAIN, Charles-Édouard. — “La politisation de l'aide alimentaire d'urgence au Burkina-Faso”, por POUSSART-VANIER, Marie. — “Le pastoralisme au Sénégal, entre politique «moderne» et gestion des risques par les pasteurs”, por ANCEY, Véronique y MONAS, Georges. — “Les politiques alimentaires au Maghreb et leurs conséquences sur les sociétés agropastorales”, por ALARY, Véronique y EL MOURID, Mohammed. — “Incertitudes et «jeux céréaliers» en Afrique de l'Ouest: quels enseignements politiques?”, por NUBUKPO, Kako y JANIN, Pierre. — “Réalités, perceptions et usages des «famines vertes» du Sud éthiopien”, por PLANEL, Sabine. — **PIQUES ET POLÉMIQUES:** “Niger: chronique d'une évaluation censurée ou comment une agence des Nations Unies fabrique un bilan positif de son action contre l'insécurité alimentaire, la marginalisation des femmes et la pauvreté”, por ARDITI, Claude. — **VARIA:** “Le modèle de la croissance excluante et l'insécurité économique dans le Mercosur depuis 1990”, por SALUDJIAN, Alexis. — “La libéralisation des échanges a-t-elle un impact sur la croissance? Les expériences de l'Inde et de la Corée”, por SARKAR, Prabirjit. — **ANALYSES BIBLIOGRAPHIQUES.**

REVUE TRIMESTRIELLE DE DROIT CIVIL. París, Dalloz.

2005, n° 1, ENERO-MARZO. ARTICLES: “La possession *corpore alieno*”, por LIKILLIMBA, Guy-Auguste. — **VARIÉTÉS:** “Le juge entre progrès scientifique et mondialisation”, por CANIVET, Guy. — “Constructions de systèmes et résolution de problèmes concrets (Occasions manquées et naissances pour une convergence méthodologique entre le droit français et le droit anglais)”, por MARKESINIS, Basil. — **CHRONIQUES: Sources du droit en droit interne,** por DEUMIER, Pascale y ENCINAS DE MUNAGORRI, Rafael. — **Personnes et droits de la famille,** por HAUSER, Jean. — **Obligations et contrats spéciaux:** Obligations en général, por MESTRE, Jacques y FAGES, Bertrand. — Responsabilité civile, por JOURDAIN, Patrice. — Contrats spéciaux, por GAUTIER, Pierre-Yves. — **Propriété et droits réels,** por REVET, Thierry. — **Régimes matrimoniaux,** por VAREILLE, Bernard. — **Droit judiciaire privé:** Sources. Organisation judiciaire et juridiction. Compétence. Action, por THERY, Philippe. — Procédure de l'instance. Jugements et voies de recours. Procédures civiles d'exécution, por PERROT, Roger. — **Législation française,** por BELLIVIER, Florence y ROCHFELD, Judith. — **BIBLIOGRAPHIE.**

2005, n° 2, ABRIL-JUNIO. ARTICLES: “Rompre son contrat”, por LE GAC-PECH, Sophie. — **VARIÉTÉS:** “Le Code civil, code résiduel?”, por GRUA, François. — “Le Code civil dans la mêlée politique et sociale (Regards sur deux siècles de lectures d'un symbole national)”, por NIORT, Jean-François. — **TRIBUNE LIBRE:** “À propos de la rétroactivité de la jurisprudence”, con la participación de AMRANI MEKKI, Soraya; ATIAS, Christian; AUBERT, Jean-Luc; BACHELLIER, Xavier; JOBARD-BACHELLIER, Marie-Noëlle; FRISON-ROCHE, Marie-Anne; MALINVAUD, Philippe; MELLERAY, Fabrice; MONEGER, Joël y SERINET, Yves-Marie. — **CHRONIQUES: Sources internationales,** por MARGUÉNAUD, Jean-Pierre y REMY-CORLAY, Pauline. — **Personnes et droits de la famille,** por HAUSER, Jean. — **Obligations et contrats spéciaux:** Obligations en général, por MESTRE, Jacques y FAGES, Bertrand. — Responsabilité civile, por JOURDAIN, Patrice. — Contrats spéciaux, por GAUTIER, Pierre-Yves. — **Propriété et droits réels,** por REVET, Thierry. — **Sûreté et publicité foncière,** por CROCQ, Pierre. — **Successions et libéralités,** por GRIMALDI, Michel. — **Régimes matrimoniaux,** por VAREILLE, Bernard. — **Droit judiciaire privé:** Procédure de l'instance. Jugements et voies de recours. Procédures civiles d'exécution, por PERROT, Roger. — **Législation française,** por LEROYER, Anne-Marie y ROCHFELD, Judith. — **BIBLIOGRAPHIE.**

2005, n° 3, JULIO-SEPTIEMBRE. ARTICLES: “Nouvel éclairage sur l'énigme de l'obligation de donner (Essai sur les causes d'une controverse doctrinale)”, por COURDIER-CUISINIER, Anne-Sylvie. — **VARIÉTÉS:** “Aux origines obscures du droit civil français – André Alciat (1492-1550)”, por ATIAS, Christian. — “Les codes manqués”, por SEFTON-GREEN, Ruth. — **CHRONIQUES: Sources du droit en droit interne,** por DEUMIER, Pascale y ENCINAS DE MUNAGORRI, Rafael. — **Personnes et droits de la famille,** por HAUSER, Jean. — **Obligations et contrats spéciaux:** Obligations en général, por MESTRE, Jacques y FAGES, Bertrand. — Responsabilité civile, por JOURDAIN, Patrice. — Contrats

spéciaux, por GAUTIER, Pierre-Yves. — **Propriété et droits réels**, por REVET, Thierry. — **Droit judiciaire privé**: Sources. Organisation judiciaire et juridiction. Compétence. Action, por THERY, Philippe. — Procédure de l'instance. Jugements et voies de recours. Procédures civiles d'exécution, por PERROT, Roger. — **Législation française**, por LEROYER, Anne-Marie y ROCHFELD, Judith. — **BIBLIOGRAPHIE**.

2005, n° 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. ARTICLES: “Une nouvelle garantie pour l'acheteur: la garantie de conformité”, por CALAIS-AULOY, Jean. — **VARIÉTÉS**: “Manifeste pour une justice sociale en droit européen des contrats”, por el GROUPE D'ÉTUDE SUR LA JUSTICE SOCIALE EN DROIT PRIVÉ EUROPÉEN. — **CHRONIQUES: Sources internationales**, por MARGUÉNAUD, Jean-Pierre y REMY-CORLAY, Pauline. — **Personnes et droits de la famille**, por HAUSER, Jean. — **Obligations et contrats spéciaux**: Obligations en général, por MESTRE, Jacques y FAGES, Bertrand. — Responsabilité civile, por JOURDAIN, Patrice. — Contrats spéciaux, por GAUTIER, Pierre-Yves. — **Propriété et droits réels**, por REVET, Thierry. — **Successions et libéralités**, por GRIMALDI, Michel. — **Régimes matrimoniaux**, por VAREILLE, Bernard. — **Droit judiciaire privé**: Procédure de l'instance. Jugements et voies de recours. Procédures civiles d'exécution, por PERROT, Roger. — **Législation française**, por LEROYER, Anne-Marie y ROCHFELD, Judith. — **BIBLIOGRAPHIE**.

REVUE TRIMESTRIELLE DE DROIT COMMERCIAL ET DE DROIT ÉCONOMIQUE. Paris, Dalloz.

2005, n° 1, ENERO-MARZO. ARTICLES: “Le conflit d'intérêts. Essai sur la détermination d'un principe juridique en droit privé”, por CUIF, Pierre-François. — “Les espoirs suscités par la remise en cause du caractère réel du contrat de prêt”, por SABATHIER, Sophie. — **CHRONIQUES: Organisation générale du commerce**: Actes de commerce, commerçants et fonds de commerce, por SAINTOURENS, Bernard. — Baux commerciaux, por MONÉGER, Joël. — Organisation administrative et professionnelle du commerce, por ORSONI, Gilbert. — Concurrence, por CLAUDEL, Emmanuelle. — **Propriétés incorporelles**: Propriété industrielle, por AZÉMA, Jacques. — Propriété littéraire et artistique, por POLLAUD-DULIAN, Frédéric. — **Sociétés et autres groupements**: Sociétés en général, por CHAMPAUD, Claude y DANET, Didier. — Sociétés par actions, por LE CANNU, Paul. — Sociétés civiles, associations et autres groupements, por MONSÉRIÉ-BON, Marie-Hélène y GROSCLAUDE, Laurent. — **Droit des marchés financiers**, por RONTCHEVSKY, Nicolas y STORCK, Michel. — **Crédit et titres de crédit**, por CABRILLAC, Michel y LEGEAIS, Dominique. — **Ventes – Transports et autres contrats commerciaux**, por BOULOC, Bernard. — **Entreprises en difficulté**: Redressement et liquidation judiciaires, por MARTIN-SERF, Arlette y VALLENS, Jean-Luc. — **Droit pénal des affaires**, por BOULOC, Bernard. — **Droit européen des affaires**: Les politiques communes, por LUBY, Monique. — **Droit du commerce international**, por DELEBECQUE, Philippe.

2005, n° 2, ABRIL-JUNIO. ARTICLES: “L'incidence de l'euro sur le traitement juridique des devises”, por AYMERIC, Nicolas-Henri. — “Les incertitudes du régime de l'usure liées à sa codification. Contribution à l'analyse critique de la «codification-compilation»”, por FERRIER, Nicolas. — **VARIÉTÉS**: “Pour un droit économique. À propos du livre de Gérard Farjat publié aux Presses Universitaires de France dans la collection *Les voies du droit*”, por CHAMPAUD, Claude. — **CHRONIQUES: Organisation générale du commerce**: Actes de commerce, commerçants et fonds de commerce, por SAINTOURENS, Bernard. — Baux commerciaux, por MONÉGER, Joël. — Tribunaux de commerce et arbitrage, por LOQUIN, Éric. — Organisation administrative et professionnelle du commerce, por ORSONI, Gilbert. — Concurrence, por CLAUDEL, Emmanuelle. — **Propriétés incorporelles**: Propriété industrielle, por GALLOUX, Jean-Christophe. — Propriété littéraire et artistique, por POLLAUD-DULIAN, Frédéric. — Droit des nouvelles technologies, por GAUDRAT, Philippe. — **Sociétés et autres groupements**: Sociétés en général, por CHAMPAUD, Claude y DANET, Didier. — Sociétés par actions, por LE CANNU, Paul. — Sociétés civiles, associations et autres groupements, por GROSCLAUDE, Laurent. — **Droit des marchés financiers**, por RONTCHEVSKY, Nicolas y STORCK, Michel. — **Crédit et titres de crédit**, por CABRILLAC, Michel y LEGEAIS, Dominique. — **Ventes – Transports et autres contrats commerciaux**, por BOULOC, Bernard. — **Entreprises en difficulté**: Redressement et liquidation judiciaires, por MARTIN-SERF, Arlette y VALLENS, Jean-Luc. — **Surendettement des particuliers**, por PAISANT, Gilles. — **Droit pénal des affaires**, por BOULOC, Bernard. — **Droit européen des affaires**: Principe de libre circulation, por JAZOTTES, Gérard. — Les politiques communes, por LUBY, Monique.

2005, n° 3, JULIO-SEPTIEMBRE. ARTICLES: “La substitution de caution. Remède à la situation inconfortable du dirigeant caution ou manifestation de l'évolution du droit des contrats?”, por DEHARO, Gaëlle. — “La société coopérative d'intérêt collectif et les principes généraux du droit coopératif”, por PLANTAMP, Didier. — **CHRONIQUES: Organisation générale du commerce**: Actes de commerce, commerçants et fonds de commerce, por SAINTOURENS, Bernard. — Tribunaux de commerce et arbitrage, por LOQUIN, Éric. — **Propriétés incorporelles**: Propriété littéraire et artistique, por POLLAUD-DULIAN, Frédéric. — Droit des nouvelles technologies, por GAUDRAT, Philippe. — **Sociétés et autres groupements**: Sociétés en général, por CHAMPAUD, Claude y DANET, Didier. — Sociétés par actions, por LE CANNU, Paul. — **Droit des marchés financiers**, por RONTCHEVSKY, Nicolas y STORCK, Michel. — **Crédit et titres de crédit**, por CABRILLAC, Michel y LEGEAIS, Dominique. — **Ventes – Transports et autres contrats commerciaux**, por BOULOC, Bernard. — **Entreprises en difficulté**: Redressement et liquidation judiciaires, por

SAINT-ALARY-HOUIN, Corinne; MARTIN-SERF, Arlette y VALLENS, Jean-Luc. — **Surendettement des particuliers**, por PAISANT, Gilles. — **Droit pénal des affaires**, por BOULOC, Bernard. — **Droit européen des affaires**: Principe de libre circulation, por JAZOTTES, Gérard. — La politique de concurrence, por JAZOTTES, Gérard. — Les politiques communes, por LUBY, Monique y MARMISSE-D'ABBADIE D'ARRAST, Anne. — **Droit du commerce international**, por DELEBECQUE, Philippe.

2005, nº 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. ARTICLES: “La notification de la cession de créances professionnelles”, por DECKON, François Kuassi. — “La notion de dissimulation en matière d’abus de biens sociaux: évolution ou dérive?”, por SAENKO, Laurent. — **CHRONIQUES: Organisation générale du commerce**: Actes de commerce, commerçants et fonds de commerce, por SAINTOURENS, Bernard. — Organisation administrative et professionnelle du commerce, por ORSONI, Gilbert. — **Propriétés incorporelles**: Propriété industrielle, por AZÉMA, Jacques. — Propriété littéraire et artistique, por POLLAUD-DULIAN, Frédéric. — **Sociétés et autres groupements**: Sociétés en général, por CHAMPAUD, Claude y DANET, Didier. — Sociétés par actions, por LE CANNU, Paul. — Sociétés civiles, associations et autres groupements, por MONSÉRIÉ-BON, Marie-Hélène y GROSCLAUDE, Laurent. — **Droit des marchés financiers**, por RONTCHEVSKY, Nicolas y STORCK, Michel. — **Crédit et titres de crédit**, por CABRILLAC, Michel y LEGEAIS, Dominique. — **Ventes – Transports et autres contrats commerciaux**, por BOULOC, Bernard. — **Entreprises en difficulté**: Prévention et règlement amiable, por MACORIG-VENIER, Francine. — Redressement et liquidation judiciaires, por MARTIN-SERF, Arlette y VALLENS, Jean-Luc. — **Surendettement des particuliers**, por PAISANT, Gilles. — **Droit pénal des affaires**, por BOULOC, Bernard. — **Droit européen des affaires**: Les politiques communes, por LUBY, Monique. — **Droit du commerce international**, por DELEBECQUE, Philippe.

REVUE TRIMESTRIELLE DE DROIT EUROPÉEN. Paris, Dalloz.

2005, nº 1, ENERO-MARZO. ARTICLES: “L’avènement des OGM dans la société de l’alimentation: vers une nouvelle forme d’interaction entre la science et le droit”, por NIHOUL, Paul y MAHIEU, Stéphanie. — “La politique agricole commune dans le commerce mondial des produits agro-alimentaires”, por ROCHDI, Gabrielle. — “Le rôle créatif du juge communautaire en matière de fiscalité directe. De l’affaire sur l’avoir fiscal français à celle sur l’avoir fiscal finlandais”, por GEORGOPOULOS, Théodore. — “«Le livre vert» de la Commission européenne”, por DERO-BUGNY, Delphine. — **CHRONIQUES**: L’application du droit communautaire par les juridictions britanniques (2003-2004), por SAULNIER-CASSIA, Emmanuelle, con la colaboración de WARD, Angela. — **Concurrence**: Mise en œuvre des articles 81 et 82 CE (1er avril 2003 - 30 septembre 2004), por BLAISE, Jean-Bernard e IDOT, Laurence.

2005, nº 2, ABRIL-JUNIO. Le Traité établissant une Constitution pour l’Europe. Avant propos, por JACQUÉ, Jean-Paul. — “De la Convention à la Conférence intergouvernementale. Le projet de la Convention à l’épreuve des réalités politiques”, por JACQUÉ, Jean-Paul. — “L’Union européenne: vers une nouvelle forme de fédéralisme?”, por PIRIS, Jean-Claude. — “Valeurs et droits fondamentaux dans la Constitution”, por BENOÏT-ROHMER, Florence. — “Le principe de primauté du droit de l’Union”, por RITLENG, Dominique. — “Les compétences et le principe de subsidiarité”, por CONSTANTINESCO, Vlad. — “Les instruments juridiques de l’Union et la rédaction des bases juridiques: situation actuelle et rationalisation dans la Constitution”, por BLANCHET, Thérèse. — “Les institutions de l’Union dans le cadre du Traité établissant une Constitution pour l’Europe”, por BLUMANN, Claude. — “Les aspects financiers de la Constitution européenne”, por FOURNIÉ, François. — “Un bouleversement discret de la gouvernance européenne: la troisième partie de la Constitution”, por SAURON, Jean-Luc. — “L’Espace de liberté, sécurité et justice dans la Constitution pour l’Europe”, por LABAYLE, Henri. — “La politique commerciale commune selon le Traité établissant une Constitution pour l’Europe”, por NEFRAMI, Eleftheria. — “L’action extérieure de l’Union européenne”, por MADDALON, Philippe. — “La clause de retrait du Traité établissant une Constitution pour l’Europe: réflexions sur un possible marché de dupes”, por GROSCLAUDE, Laurence. — “Les dispositions générales et finales du Traité établissant une Constitution pour l’Europe”, por JACQUÉ, Jean-Paul. — “Commentaire de la décision du Conseil constitutionnel n 2004-505 DC du 19 novembre 2004 relative au Traité établissant une Constitution pour l’Europe”, por CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique. — **BIBLIOGRAPHIE**: Bibliographie relative au Traité établissant une Constitution pour l’Europe.

2005, nº 3, JULIO-SEPTIEMBRE. Robert Lecourt (1908-2004), por PESCATORE, Pierre. — **ARTICLES**: “La transposition des directives communautaires: une exigence de valeur constitutionnelle sous réserve de constitutionnalité”, por SALES, Éric. — “Y a-t-il encore quelque chose de «commun» dans la nouvelle Politique agricole commune? La mise en œuvre de la réforme du soutien aux agriculteurs dans l’Union européenne élargie: entre simplification et décentralisation administrative”, por BIANCHI, Daniel. — “La France et la transposition des directives”, por ENFERT, Carole. — **CHRONIQUES**: Jurisprudence administrative française intéressant le droit communautaire (1er janvier - 30 juin 2004), por RITLENG, Dominique. — Jurisprudence fiscale européenne (1er janvier 2003 - 30 juin 2004), dirigido por BERLIN, Dominique. — **DOCUMENTS: JURISPRUDENCE. Cour européenne des droits de l’homme**: Arrêt du 30 juin 2005 (grande chambre), *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c/ Irlande*, con nota de JACQUÉ, Jean-Paul: “Droit Communautaire et Convention européenne des droits de l’homme. L’arrêt *Bosphorus*, une jurisprudence «Solange II» de la Cour européenne des droits de l’homme?”. — **BIBLIOGRAPHIE**.

2005, n° 4, OCTUBRE-DICIEMBRE. ARTICLE: “Droit de la concurrence et recours en annulation à l’ère post-modernisation”, por GERADIN, Damien y PETIT, Nicolas. — **CHRONIQUES:** Jurisprudence administrative française intéressant le droit communautaire (1er juillet - 31 décembre 2004), por RITLENG, Dominique. — Liberté d’établissement et de prestation de services, por PRIETO, Catherine. — Concentrations (1er janvier 2004 - 1er avril 2005), por BERLIN, Dominique. — **DOCUMENTS: JURISPRUDENCE. Cour de justice des Communautés européennes:** Arrêt du 3 mai 2005 (grande chambre), *Procédure pénale c/ Silvio Berlusconi e.a.*, con nota de DIRRIG, Edouard: “Limites tenant à la nature des directives et cohérence de l’ordre juridique communautaire: un nœud gordien?”. — **BIBLIOGRAPHIE.**

REVUE TRIMESTRIELLE DES DROITS DE L’HOMME. Bruselas, Bruylant.

2005, n° 62, ABRIL. “La présence de la jurisprudence de la Cour suprême des États-Unis d’Amérique dans le contentieux européen des droits de l’homme”, por FLAUSS, Jean-François. — “La Cour européenne des droits de l’homme aux prises avec la preuve de violations du droit à la vie ou de l’interdiction de la torture: entre théorie classique aménagée et innovation européenne”, por DUTHEIL-WAROLIN, Lydie. — “L’influence des arrêts *Christine Goodwin* et *I* sur le consentement au mariage en droit français (En marge de l’arrêt *Goodwin c. le Royaume-Uni* du 11 juillet 2002)”, por CARILLON, Alain. — “De la transition démocratique en Lituanie à la consécration du droit d’exercer une activité professionnelle dans le secteur privé (À propos de l’arrêt de la Cour européenne des droits de l’homme, *Sidabras et Dziautas c. Lituanie* du 27 juillet 2004)”, por GARCIA-JOURDAN, Sophie. — “Les arrêts du 17 décembre 2004 de la Cour européenne des droits de l’homme (Grande chambre) – Vers un principe de dignité de l’information?”, por DE FONTBRESSIN, Patrick. — “La Cour de cassation française et l’application d’office de la Convention européenne des droits de l’homme”, por BRUCE, Eva. — “La preuve de la diffamation en droit français et la Convention européenne des droits de l’homme”, por FRANÇOIS, Lyn. — “Chronique de la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l’homme (2002-2004)”, por LALY-CHEVALIER, Caroline; DA POÏAN, Fanny y TIGROUDJA, Héléne. — “Les emprunts normatifs de la Commission africaine des droits de l’homme et des peuples aux systèmes européen et interaméricain de garantie des droits de l’homme”, por OLINGA, Alain Didier. — “Peut-on, à bon droit, parler d’une conception africaine des droits de l’homme?”, por KOUDE, Roger Magloire Koussetogue. — “L’abolition de la peine de mort dans les pays musulmans: engager la réflexion”, por MERABTI, Bélaïd. — **BIBLIOGRAPHIE.** — **REVUE DES REVUES.** — **COMPTES RENDUS ET INFORMATIONS DIVERSES.**

2005, n° 63, JULIO. “«À la jeunesse studieuse de France»”, texto inédito de CASSIN, René. — “La dimension collective et institutionnelle de la liberté religieuse à la lumière de quelques arrêts récents de la Cour européenne des droits de l’homme”, por SCHOUPPE, Jean-Pierre. — “*The Prevention Security Act* britannique du 11 mars 2005”, por PAYE, Jean-Claude. — “Droit communautaire des droits fondamentaux – Chronique de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes - 2004”, por el INSTITUT DE DROIT EUROPÉEN DES DROITS DE L’HOMME (IDEDH), y dirigido por PICHERAL, Caroline y SURREL, Héléne, con la colaboración de SUDRE, Frédéric; MAUBERNARD, Chrisophe; PRISO-ESSAWÉ, Samuel y TINIÈRE, Romain. — “Actualité de la Charte sociale européenne. Chronique des décisions du C.E.D.S. sur les réclamations collectives – septembre 2003 - avril 2005”, por AKANDJI-KOMBE, Jean-François. — “La promotion et la protection des droits fondamentaux dans le cadre de la Charte africaine des droits de l’homme et des peuples et du Protocole facultatif additionnel de juin 1998”, por KAMARA, Mactar. — “Les droits universels et le développement durable: l’oxymoron du droit international public dans le contexte de l’Afrique”, por MEKINDA BENG, Antoine. — **BIBLIOGRAPHIE.** — **REVUE DES REVUES.** — **COMPTES RENDUS ET INFORMATIONS DIVERSES.**

2005, n° 64, OCTUBRE. “À propos des arrêts *Assanidzé* (8 avril 2004), *Ilascu* (8 juillet 2004) et *Issa* (16 novembre 2004). Quelques observations sur les notions de «jurisdiction» et d’«injonction»”, por COHEN-JONATHAN, Gérard. — “Nouvelle censure européenne de la procédure italienne par contumace (en marge de l’arrêt de la Cour européenne des droits de l’homme, 1re section, *Sejdovic c. Italie*, du 10 novembre 2004)”, por FRANÇOIS, Lyn. — “Un arrêt définitif sur les mesures provisoires: la Cour européenne des droits de l’homme persiste et signe. Commentaire de l’arrêt *Mamatkulov et Askarov c. Turquie* du 4 février 2005”, por FRUMER, Philippe. — “À propos de l’arrêt *Bosphorus Air Lines* du 30 juin 2005: l’adhésion contrainte de l’Union à la Convention”, por BENOIT-ROHMER, Florence. — “Acte de gouvernement et Convention européenne des droits de l’homme. Étude à partir de l’arrêt du Conseil d’État de France, *Comité contre la guerre en Irak*, du 30 décembre 2003”, por RAUX, Cédric. — “L’actualité et les potentialités de la Convention sur l’élimination de la discrimination raciale. À propos du 40e anniversaire de son adoption”, por SICILIANOS, Linos-Alexandre. — “Droit au regroupement familial et droit au mariage du citoyen de l’Union européenne et des membres de sa famille à la lumière de la directive 2004/38/CE”, por CANDELA SORIANO, Mercedes y CHENEVIÈRE, Cédric. — “La pertinence opératoire de la justice pénale internationale: vers un universalisme juridique toujours inachevé”, por KOUDE, Roger Koussetogue. — “Le nouveau règlement de la Cour interaméricaine des droits de l’homme”, por GIALDINO, Rolando E.

RIVISTA DI DIRITTO CIVILE. Padua, CEDAM.

2005, n° 3, MAYO-JUNIO. PARTE PRIMA: DOTTRINA: UNITÀ DEL SAPERE GIURIDICO? Incontro di studio in onore di Piero Schlesinger (Milano, 29 ottobre 2004): Saluto di apertura del Magnifico Rettore, por ORNAGHI, Lorenzo. — Saluto

inaugurale, por PASTORI, Giorgio. — “Unità del sapere del giurista”, por ANELLI, Franco. — “Unità del diritto?”, por FALZEA, Angelo. — “In cammino verso la domanda”, por IRTI, Natalino. — “Unità del sapere e unità del sapere giuridico”, por SACCO, Rodolfo. — Presentazione e consegna a Piero Schlesinger della Raccolta di Studi in suo onore”, por LISERRE, Antonio. — “Unità e molteplicità nel diritto. Ricordi e ringraziamenti”, por SCHLESINGER, Piero. — “Tutela risarcitoria: alla ricerca di una tipologia”, por DI MAJO, Adolfo. — “La vicenda dell’autonomia privata nel pensiero di Michele Giorgianni”, por MACIOCE, Francesco. — “Regola e metodo nel diritto civile della postmodernità”, por SCALISI, Vincenzo. — RECENSIONI E SEGNALAZIONI. — **PARTE SECONDA: COMMENTI:** “Autonomia negoziale e crisi coniugale: gli accordi in vista della separazione”, por BALESTRA, Luigi. — “La denuncia di danno temuto: il procedimento”, por BASILICO, Giorgetta. — “Il problema del consenso nella bioetica”, por CALDERAI, Valentina. — “Problemi e prospettive per una riforma delle associazioni e delle fondazioni di diritto privato”, por ZOPPINI, Andrea. — **MASSIME COMMENTATE:** “Pagamento «a prima richiesta» e decadenza del creditore tra autonomia e accessorietà della garanzia”, por CUCCOVILLO, Mariella.

2005, n° 4, JULIO-AGOSTO. PARTE PRIMA: DOTTRINA: “Diritto di famiglia e procreazione assistita”, por OPPO, Giorgio. — “La giuridificazione del bios”, por IRTI, Natalino. — “Il diritto di ritirare la «parola data» tra formule e regole: un’indagine di analisi economica del diritto”, por GALLARATI, Alberto. — “*Solemnitates et Probationes* all’alba della prima codificazione italiana”, por SINISCALCHI, Anna Maria. — “Prospettive della scienza civilistica italiana all’inizio del nuovo secolo”, por SACCO, Rodolfo. — RECENSIONI E SEGNALAZIONI. — **NECROLOGI:** *In ricordo di Giulio Partesotti*, por SPADA, Paolo. — **PARTE SECONDA: COMMENTI:** “La natura negoziale «determinativa» della dichiarazione dei redditi”, por RUSSO, Ennio. — “Evoluzioni del diritto delle assicurazioni e rapporti con il diritto delle successioni”, por ROJAS ELGUETA, Giacomo. — “Le società «legali» per la valorizzazione, gestione e alienazione dei beni pubblici e per il finanziamento di infrastrutture: Patrimonio dello Stato e Infrastrutture S.p.a.”, por IBBA, Carlo. — *La nuova legislazione commerciale:* “Luci ed ombre del procedimento sommario per le controversie societarie”, por D’AMBROSIO, Marta. — “Modalità illecite di nomina degli arbitri societari tra clausole preesistenti e procedimenti pendenti”, por BOGGIO, Luca. — **MASSIME COMMENTATE:** “La difficile integrazione fra diritto civile e diritto della concorrenza (Note in margine a Cass., Sez. un., 4 febbraio 2005, n. 2207)”, por NERVI, Andrea. — “Vicende del concorso fra legittimari e computo della quota riservata”, por QUARGNOLO, Massimo.

2005, n° 5, SEPTIEMBRE-OCTUBRE. PARTE PRIMA: DOTTRINA: “Contratto e regolamento nel piano d’azione delle nullità di protezione”, por SCALISI, Vincenzo. — “I contratti di impresa e il diritto comunitario”, por MONATERI, Pier Giuseppe. — “Buona fede oggettiva, contratti di impresa e diritto europeo”, por NAVARRETTA, Emanuela. — “Il recesso nell’appalto di servizi della P.A.”, por VALENTINO, Daniela. — “Tutela dei legittimari e circolazione dei beni acquistati a titolo gratuito - Per una lettura sistematica dei novellati artt. 561 e 563 c.c.”, por VITUCCI, Paolo. — **NECROLOGI:** *In ricordo di Giuseppe Mirabelli (1915-2005)*, por GUARINO, Antonio. — RECENSIONI E SEGNALAZIONI. — **PARTE SECONDA: COMMENTI:** “Trascrizione erronea, apparenza del diritto, pignoramento e conflitto fra più «pretendenti» in relazione al medesimo bene immobile”, por FABIANI, Ernesto. — “Amministrazione di sostegno e interdizione giudiziale: profili sistematici e funzionalità della protezione alle caratteristiche relazionali tra il soggetto debole e il mondo esterno”, por PALADINI, Mauro. — **MASSIME COMMENTATE:** “Ritardo nell’esercizio del credito, *Verwirkung* e buona fede”, por ASTONE, Francesco. — “Il contratto d’opzione quale conclusione dell’affare tra parti poste in relazione attraverso una mediazione”, por VENTRICINI, Massimiliano.

RIVISTA DI DIRITTO INTERNAZIONALE. Milán, Giuffrè.

2004, VOL. LXXXVII, n° 3. “L’Italia e la delimitazione degli spazi marini. Osservazioni sulla prassi recente di estensione della giurisdizione costiera nel Mediterraneo”, por CATALDI, Giuseppe. — “Crimini internazionali ed immunità degli Stati dalla giurisdizione nella sentenza *Ferrini*”, por GIANELLI, Alessandra. — **NOTE E COMMENTI:** “Una dubbia repressione della tortura e di altri gravi crimini di guerra”, por LANZI, Alessio y SCOVAZZI, Tullio. — “Territorio comunitario, situazione interna all’ordinamento comunitario e diritto internazionale privato”, por ROSSOLILLO, Giulia. — “Il Protocollo n. 14 alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo”, por SAVARESE, Eduardo. — “La controversia confinaria tra Eritrea ed Etiopia”, por SCIACOVELLI, Annita Larissa. — **PANORAMA:** “Guerra al terrorismo globale e garanzie non comprimibili dei diritti umani fondamentali: l’opinione della Corte suprema degli Stati Uniti”, por SCISO, Elena. — “Nuove procedure per l’attuazione delle direttive comunitarie nelle materie di competenza regionale: verso le «leggi comunitarie regionali»?”, por ADINOLFI, Adelina. — **CRONACA.** — **GIURISPRUDENZA:** GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE: Corte internazionale di giustizia, 31 marzo 2004, Sentenza nell’affare *Avena e altri cittadini messicani (Messico c. Stati Uniti d’America)*: Corte internazionale di giustizia - Domanda giudiziale - Regolamento della Corte, art. 79 - Eccezione concernente la giurisdizione della Corte - Eccezioni preliminari / Giurisdizione della Corte - Protocollo facoltativo alla Convenzione di Vienna sulle relazioni consolari del 24 aprile 1963 - Controversie relative all’interpretazione ed alla applicazione della Convenzione / Ricevibilità della domanda - Esaurimento dei ricorsi interni - Doppia cittadinanza di alcuni detenuti - Ritardo da parte dello Stato attore nel contestare la violazione - Prassi dello Stato attore in contrasto con l’obbligo che esso pretende violato / Convenzione di Vienna sulle relazioni consolari del 24 aprile 1963, art. 36 - Nazionalità del detenuto - Onere della prova - Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 23 maggio 1969, articoli 31 e 32 -

Obbligo di informare il detenuto senza ritardo - Interazione tra gli obblighi previsti dall'art. 36, par. 1, lettere a), b) e c) - Impedimento alla possibilità di far valere la violazione davanti ai tribunali federali degli Stati Uniti / Responsabilità internazionale - Riparazione - Revisione e riesame dell'accertamento di colpevolezza e della sentenza di condanna - Cessazione dell'illecito - Garanzie di non ripetizione / Misure cautelari - Sostituzione degli obblighi posti dalle misure cautelari con gli obblighi posti dalla sentenza. — GIURISPRUDENZA COMUNITARIA: Corte di giustizia delle Comunità europee, 13 luglio 2004, *Commissione c. Consiglio* (causa C-27/04): Trattato CE, articoli 104, 122, 230, 232 - Regolamento (CE) n. 1467/97 per l'accelerazione e il chiarimento delle modalità di attuazione della procedura per i disavanzi eccessivi - Atti impugnabili - Ricorso per carenza - Procedura per disavanzo eccessivo - Sospensione - Patto di stabilità e crescita - Decisioni del Consiglio ai sensi dell'art. 104, paragrafi 8 e 9, del Trattato CE - Potere d'iniziativa della Commissione - Procedimento di delibera. — GIURISPRUDENZA ITALIANA: Corte costituzionale, 15 luglio 2004 n. 222: Straniero - Espulsione - Accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica - D.P.R. 25 luglio 1998 n. 286, art. 13, modificato dal d.l. 4 aprile 2002 n. 51 - Giudizio di convalida - Art. 13 Cost. - Diritto di difesa. — Corte costituzionale, 15 luglio 2004 n. 223: Straniero - Espulsione - Ordine di lasciare il territorio nazionale - D.P.R. 25 luglio 1998 n. 286, art. 14, modificato dalla l. 30 luglio 2002 n. 189 - Trattenimento senza giustificato motivo nel territorio dello Stato — Arresto obbligatorio in flagranza - Articoli 3 e 13 Cost.. — Corte costituzionale, 19 luglio 2004 n. 238, *Provincia di Bolzano c. Presidenza Consiglio ministri; Regione Sardegna c. Presidenza Consiglio ministri*: Regioni - Attività internazionale - Art. 117 Cost., come modificato dalla l. cost. 18 ottobre 2001 n. 3 - Applicabilità alle Regioni a statuto speciale - Potestà regionale di stipulare accordi - Coordinamento con la politica estera nazionale - L. 5 giugno 2003 n. 131, art. 6 - Conferimento di pieni poteri da parte del Ministero degli affari esteri - Impegno dello Stato sul piano internazionale. — Corte costituzionale, 19 luglio 2004 n. 239, *Provincia di Bolzano c. Presidenza Consiglio ministri; Regione Sardegna c. Presidenza Consiglio ministri*: Regioni - Partecipazione alla formazione degli atti normativi comunitari - Art. 117, 5 comma, Cost., come modificato dalla l. cost. 18 ottobre 2001 n. 3 - Competenza statale - L. 5 giugno 2003 n. 131, art. 5 - Modalità della partecipazione regionale alle delegazioni del Governo - Unitarietà della posizione italiana - Ricorso alla Corte di giustizia su richiesta della Conferenza Stato-Regioni. — ACCORDI INTERNAZIONALI: ACCORDI COLLETTIVI: Protocollo n. 14 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, con cui si emenda il sistema di controllo della Convenzione (Strasburgo, 13 maggio 2004). — ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI: NAZIONI UNITE: **Consiglio di sicurezza**: Risoluzione 1539 (2004), adottata il 22 aprile 2004, riguardante il reclutamento e l'impiego di bambini-soldato. — Risoluzione 1540 (2004), adottata il 28 aprile 2004, sulle misure che gli Stati devono prendere per impedire l'acquisizione di armi di distruzione di massa da parte di attori non statali. — Risoluzione 1542 (2004), adottata il 30 aprile 2004, con cui si istituisce la Missione delle Nazioni Unite per la stabilizzazione di Haiti (MINUSTAH). — Risoluzione 1544 (2004), adottata il 19 maggio 2004, con cui si condanna la distruzione da parte di Israele di abitazioni civili nel campo di rifugiati nella zona di Rafah. — Risoluzione 1545 (2004), adottata il 21 maggio 2004, con cui si istituisce l'Operazione delle Nazioni Unite in Burundi (ONUB). — Risoluzione 1546 (2004), adottata l'8 giugno 2004, con cui si approva la formazione di un Governo sovrano interinale dell'Iraq. — Risoluzione 1547 (2004), adottata l'11 giugno 2004, sulla situazione in Sudan. — Risoluzione 1551 (2004), adottata il 9 luglio 2004, sulla situazione in Bosnia-Erzegovina. — Risoluzione 1554 (2004), adottata il 29 luglio 2004, sulla situazione in Georgia. — Risoluzione 1556 (2004), adottata il 30 luglio 2004, sull'obbligo del Sudan di disarmare le milizie ghanaiute e sulle misure che gli Stati devono prendere per impedire la vendita e la fornitura di armi alle entità non governative che operano nel Darfur. — Risoluzione 1558 (2004), adottata il 17 agosto 2004, riguardante il controllo sulle violazioni dell'*embargo* sull'invio di armi alla Somalia. — **BIBLIOGRAFIA**.

2004, VOL. LXXXVII, N° 4. "Sul rapporto tra i crimini internazionali dello Stato e i crimini internazionali dell'individuo", por FOIS, Paolo. — "Tutela delle invenzioni e accesso ai farmaci essenziali nell'Accordo TRIPS", por CONTALDI, Gianluca. — "Il nuovo regolamento comunitario sulla giurisdizione e sull'efficacia delle decisioni in materia matrimoniale e di responsabilità dei genitori", por BIAGIONI, Giacomo. — **NOTE E COMMENTI**: "Il Protocollo istitutivo della Corte africana dei diritti dell'uomo e dei popoli: un primo confronto con le altre Corti regionali", por SACCUCCI, Andrea. — **PANORAMA**: "Sui rapporti fra Consiglio di sicurezza e Assemblea generale nel campo del mantenimento della pace", por CANNIZZARO, Enzo. — **GIURISPRUDENZA**: GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE: Corte internazionale di giustizia, 9 luglio 2004, Parere relativo alle *Conseguenze giuridiche della costruzione di un muro nei territori palestinesi occupati*: Competenza consultiva della Corte - Parere richiesto dall'Assemblea generale - Carta delle Nazioni Unite, art. 12, par. 1 - Risoluzione n. 377 A (V) dell'Assemblea generale - Questione giuridica - Statuto, art. 65 - Potere discrezionale della Corte di decidere se rendere il parere - Opposizione di uno Stato parte di una controversia alla richiesta di parere - Effetti del parere sui negoziati in corso - Informazioni e prove sui fatti rilevanti - Utilità del parere - Precedente condotta illecita di Stato o ente parte di una controversia / Norme internazionali applicabili a territorio occupato - Regolamento relativo alle leggi e usi della guerra terrestre annesso alla IV Convenzione dell'Aja del 18 ottobre 1907 - IV Convenzione di Ginevra del 12 agosto 1949, art. 2 - Applicabilità delle convenzioni sui diritti umani - Patto internazionale sui diritti civili e politici, art. 2 - Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali - Convenzione sui diritti del fanciullo, art. 2 / Costruzione del muro in territorio palestinese - Illiceità dell'acquisto di territori mediante l'uso della forza - IV Convenzione di Ginevra del 12 agosto 1949, art. 49 - Diritto all'autodeterminazione dei popoli - Norme in materia di diritto umanitario e di tutela dei diritti umani - Esigenze militari e clausole di deroga agli obblighi posti dalle convenzioni - Necessità - Proporzionalità - Carta delle Nazioni Unite, art. 51 - Legittima difesa - Stato di necessità / Conseguenze giuridiche della costruzione del

muro - Cessazione dell'illecito - Riparazione - Violazione di obblighi *erga omnes* - Conseguenze per gli Stati non parti del conflitto - Conseguenze per le Nazioni Unite. — GIURISPRUDENZA ITALIANA: Corte costituzionale, 16 luglio 2004 n. 231: Estradizione - Misure coercitive - Articoli 314 e 714 cod. proc. pen. - Indennizzo per ingiusta detenzione - Insussistenza di condizioni per sentenza favorevole all'extradizione - Legge 16 febbraio 1987 n. 81 di delega per l'emanazione del codice - Adeguamento alle convenzioni internazionali - Convenzione europea dei diritti dell'uomo, art. 5, par. 5 - Patto internazionale sui diritti civili e politici, art. 9, par. 5. — Corte costituzionale, 21 luglio 2004 n. 253: Estradizione - Misure coercitive - Custodia cautelare all'estero in attesa di estradizione verso l'Italia - Art. 722 cod. proc. pen., come modificato dalla legge 7 agosto 1992 n. 356 - Termine massimo di fase per la custodia - Art. 3 Cost. - Principio di uguaglianza. — Corte costituzionale, 22 luglio 2004 n. 258, *Presidente Consiglio ministri c. Provincia di Bolzano, Regione Friuli-Venezia Giulia e Regione Veneto; Provincia di Bolzano c. Presidente Consiglio ministri*: Regioni - Cooperazione transfrontaliera - Accordo del 15 gennaio 2002 fra Regione Friuli-Venezia Giulia, Regione Veneto, Provincia di Bolzano e i Länder Tirolo, Carinzia e Salisburgo - Competenza statale in materia di politica estera - Convenzione di Madrid del 21 maggio 1980 sulla cooperazione transfrontaliera - Regolamento n. 1260/1999/CE. — ACCORDI INTERNAZIONALI: CORTE PENALE INTERNAZIONALE - NAZIONI UNITE: Accordo di collegamento (New York, 4 ottobre 2004). — ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI: NAZIONI UNITE: **Consiglio di sicurezza**: Risoluzione 1562 (2004), adottata il 17 settembre 2004, con cui si estende il mandato della Missione delle Nazioni Unite in Sierra Leone (UNAMSIL). — Risoluzione 1563 (2004), adottata il 17 settembre 2004, che estende l'autorizzazione alla Forza internazionale di sicurezza in Afghanistan. — Risoluzione 1564 (2004), adottata il 18 settembre 2004, con cui si istituisce una commissione internazionale di inchiesta per accertare l'esistenza di violazioni di diritti umani e del diritto umanitario internazionale nel Darfur. — Risoluzione 1565 (2004), adottata il 1 ottobre 2004, sull'estensione e il rafforzamento della Missione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite nella Repubblica democratica del Congo (MONUC). — **Assemblea generale**: Risoluzione 58/317, adottata il 5 agosto 2004, in cui si riafferma il ruolo centrale delle Nazioni Unite nel mantenimento della pace e della sicurezza internazionale e nella promozione della cooperazione internazionale. — Risoluzione ES-10/15, adottata il 20 luglio 2004, concernente il parere della Corte internazionale di giustizia relativo alle *Conseguenze giuridiche della costruzione di un muro nei territori palestinesi occupati*. — UNIONE EUROPEA: Regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000. — LEGISLAZIONE: LEGISLAZIONE ITALIANA: Decreto-legge 14 settembre 2004 n. 241: «Disposizioni urgenti in materia di immigrazione». — Legge 12 novembre 2004 n. 271: «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 settembre 2004 n. 241, recante disposizioni urgenti in materia di immigrazione». — **BIBLIOGRAFIA**.

2005, VOL. LXXXVIII, N° 1. «Le autorizzazioni all'uso della forza tra sistema delle Nazioni Unite e diritto internazionale generale», per PICONE, Paolo. — «Repressione dei crimini internazionali di individui e tribunali internazionali: il caso della Corte speciale per la Sierra Leone», per PADELLETTI, Maria Luisa. — **NOTE E COMMENTI**: «La tutela della vita umana in mare, con particolare riferimento agli immigrati clandestini diretti verso l'Italia», per SCOVAZZI, Tullio. — «La successione degli Stati nei trattati bilaterali al vaglio della Corte di giustizia: il caso *Budvar*», per CASOLARI, Federico. — **PANORAMA**: «Il rapporto del «high-level panel» sul come rendere più efficace l'azione dell'ONU, ovvero la montagna ha partorito un topo!», per CONFORTI, Benedetto. — «Le ambiguità del nuovo regolamento europeo», per GAJA, Giorgio. — «La riforma della «legge La Pergola» e le competenze di Stato e Regioni nei processi di formazione e di attuazione di norme dell'Unione europea», per CANNIZZARO, Enzo. — «Quali modalità di conclusione degli accordi internazionali in materia di immigrazione?», per FAVILLI, Chiara. — **GIURISPRUDENZA**: GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE: Corte internazionale di giustizia, 15 dicembre 2004, Sentenza nell'affare relativo alla *Liceità dell'uso della forza, eccezioni preliminari - Serbia e Montenegro c. Italia*: Corte internazionale di giustizia - Competenza in materia contenziosa - Uso della forza contro la Jugoslavia / *Désistement* - Arresto del processo con decisione *in limine litis* - Competenza *ratione personae* (accesso alla Corte) e competenza *ratione materiae* - Limitazione dell'esigenza di fondamento consensuale alla seconda - Potere autonomo della Corte di accertare la prima - Art. 36, par. 6, dello Statuto - Ambito di applicazione - Controversia sulla competenza e controversia sul merito - Pronuncia sulla competenza - Scopo - Mutamento di condizione giuridica di uno Stato nel corso del procedimento sulle eccezioni preliminari - Comportamento processuale di tale Stato - Effetti sulla controversia - *Estoppel* / Accesso degli Stati alla Corte - Art. 35, par. 1, dello Statuto - Stati membri delle Nazioni Unite - Condizione della Serbia e Montenegro - Ammissione alle Nazioni Unite successiva al deposito della *requête* - Momento determinante della competenza *ratione personae* - Questione identica ad altra sollevata in precedente processo dinanzi alla Corte tra parti diverse - Possibile rilevanza / Partecipazione al processo di Stato estraneo allo Statuto - Art. 35, par. 2, di questo - Inciso «con riserva delle disposizioni particolari dei trattati in vigore» - Interpretazione - Convenzione di Vienna del 23 maggio 1969 sul diritto dei trattati, art. 31 - Riferimento ai lavori preparatori e alle circostanze nelle quali lo Statuto è stato adottato - Statuto della Corte permanente di giustizia internazionale - Convenzione sul genocidio del 9 dicembre 1948, art. IX - Violazione di obblighi internazionali - Responsabilità degli Stati - Impossibilità di pronuncia della Corte conseguente a incompetenza. — GIURISPRUDENZA ITALIANA: Cassazione (sez. un. civ.), 21 maggio 2004 n. 9802, *Vecchi c. Donato*: Regolamento preventivo di giurisdizione - Articoli 37 e 41 cod. proc. civ. - Legge 31 maggio 1995 n. 218 - Causa in cui il convenuto è cittadino italiano - Causa in cui il convenuto è residente o domiciliato in Italia. — Cassazione (sez. I civ.), 28 maggio 2004 n. 10378, *P.V. c. E.V.*: Sentenza straniera di divorzio fra cittadini italiani - Legge 31 maggio 1995 n. 218, articoli 32, 64 e 65 - Competenza internazionale del giudice straniero -

Criterio del luogo di celebrazione del matrimonio - Ordine pubblico - Art. 3 Cost. - Principio di eguaglianza. — Cassazione (sez. I civ.), 17 giugno 2004 n. 11350, *Ministero economia finanze c. Di Caprio*: Convenzione europea dei diritti dell'uomo, art. 6 - Ricorso tendente alla riparazione del danno in caso di durata non ragionevole del processo - Legge 24 marzo 2001 n. 89 - Determinazione del fatto giuridico costitutivo - Ruolo della Corte europea dei diritti dell'uomo - Processo relativo a controversia in materia tributaria. — **ACCORDI INTERNAZIONALI**: ACCORDI COLLETTIVI: Convenzione sull'immunità dalla giurisdizione degli Stati e dei loro beni (New York, 17 gennaio 2005). — **ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI**: NAZIONI UNITE: **Consiglio di sicurezza**: Risoluzione 1566 (2004), adottata l'8 ottobre 2004, relativa alla cooperazione internazionale nella lotta per combattere il terrorismo. — Risoluzione 1572 (2004), adottata il 15 novembre 2004, con cui si decidono misure a carico della Costa d'Avorio. — Risoluzione 1574 (2004), adottata il 19 novembre 2004, relativa all'Accordo di pace in Sudan. — Risoluzione 1575 (2004), adottata il 22 novembre 2004, sull'attuazione dell'Accordo di pace in Bosnia-Erzegovina. — Risoluzione 1579 (2004), adottata il 21 dicembre 2004, relativa alle misure adottate a carico della Liberia. — Risoluzione 1580 (2004), adottata il 22 dicembre 2004, con cui si proroga e modifica il mandato dell'Ufficio di appoggio delle Nazioni Unite per il consolidamento della pace in Guinea-Bissau (UNOGBIS). — **LEGISLAZIONE**: LEGISLAZIONE ITALIANA: Legge 4 febbraio 2005 n. 11: «Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari». — Decreto del Presidente della Repubblica 16 settembre 2004 n. 303: «Regolamento relativo alle procedure per il riconoscimento dello status di rifugiato». — **BIBLIOGRAFIA**.

2005, VOL., LXXXVIII, n° 2. “Riflessioni sul futuro diritto internazionale privato europeo delle successioni”, por DAVÌ, Angelo. — “Abstention, silence et droit international général”, por BUZZINI, Gionata Piero. — **NOTE E COMMENTI**: “In tema di misure cautelari comportanti obblighi di cooperazione per la protezione dell'ambiente marino”, por VIRZO, Roberto. — “Giurisdizione e obblighi positivi degli Stati parti della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: il caso *Ilascu*”, por NIGRO, Raffaella. — “Aspetti problematici della legittimità del «muro» in Palestina: il caso *Beit Sourik*”, por PINZAUTI, Giulia. — **PANORAMA**: “Libertà fondamentali della persona e misure di contrasto al terrorismo internazionale: Governo, Parlamento e giudici britannici a confronto”, por SCISO, Elena. — “L'abolizione della *juvenile death penalty* negli Stati Uniti d'America”, por MARCHESI, Antonio. — **CRONACA**. — **GIURISPRUDENZA**: GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE: Corte internazionale di giustizia, 10 febbraio 2005, Sentenza nell'affare relativo a *taluni beni (Liechtenstein c. Germania)*, *eccezioni preliminari*: Corte internazionale di giustizia - Competenza in materia contenziosa - Controversia giuridica - Nozione - Beni del Liechtenstein confiscati in Cecoslovacchia in attuazione dei decreti Beneš del 1945 - Convenzione di Bonn del 26 maggio 1952 sul regolamento delle questioni sorte dalla guerra e dall'occupazione - Decisioni di corti tedesche fondate su tale Convenzione - Convenzione di Strasburgo del 29 aprile 1957 sul regolamento pacifico delle controversie, articoli 1 e 27, lett. a) - Esclusione dalla competenza della Corte di controversie concernenti fatti o situazioni anteriori all'entrata in vigore della Convenzione tra le parti della controversia - Interpretazione - Precedenti giurisprudenziali relativi ad analoghe esclusioni previste in dichiarazioni fatte ai sensi dell'art. 36, par. 2, dello Statuto - Identificazione di detti fatti o situazioni con quelli che costituiscono la causa reale della controversia. — GIURISPRUDENZA COMUNITARIA: Corte di giustizia delle Comunità europee, 13 gennaio 2005 (ord.), *Kühne & Heitz NV c. Productschap voor Pluimvee en Eieren* (causa C-453/00): Trattato CE, articoli 10 e 234 - Rinvio pregiudiziale da parte delle giurisdizioni di ultima istanza - Mancato rinvio alla Corte di giustizia - Decisione amministrativa definitiva - Effetti di una sentenza pronunciata in via pregiudiziale dalla Corte successivamente a tale decisione - Riesame della decisione - Principio di cooperazione. — Corte di giustizia delle Comunità europee (seconda sezione), 17 febbraio 2005 (ord.), *Mauri c. Ministero della giustizia e Commissione per gli esami di avvocato presso la Corte d'appello di Milano* (causa C-250/03): Trattato CE, articoli 43, 81, 82 e 234 - Regolamento di procedura della Corte di giustizia, art. 104, par. 3 - Ricevibilità della questione pregiudiziale - Normativa italiana sulla composizione delle commissioni di esame per l'accesso alla professione forense - Norme comunitarie in tema di concorrenza - Libertà di stabilimento. — GIURISPRUDENZA ITALIANA: Corte costituzionale, 18 febbraio 2005 n. 78: Straniero - Soggiorno - Istanza di regolarizzazione - Legge 30 luglio 2002 n. 189, art. 33 - Decreto-legge 9 settembre 2002 n. 195, art. 1 - Denuncia di reato - Art. 3 Cost. - Principio di uguaglianza. — Cassazione (sez. I civ.), 22 luglio 2004 n. 13662, *Semeraro c. Mario Valente Collezioni Ltd.*: Sentenza straniera - Riconoscimento - Legge 31 maggio 1995 n. 218, articoli 64 e 67 - Natura del procedimento in caso di contestazione - Accertamento dei requisiti - Diritti della difesa - Ordine pubblico - Competenza internazionale. — **ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI**: NAZIONI UNITE: **Consiglio di sicurezza**: Risoluzione 1583 (2005), adottata il 28 gennaio 2005, con cui si proroga il mandato della Forza interinale delle Nazioni Unite in Libano (UNIFIL). — Risoluzione 1584 (2005), adottata il 1 febbraio 2005, con cui si autorizzano l'Operazione delle Nazioni Unite in Costa d'Avorio (UNOCI) e le forze francesi che la sostengono a controllare che venga rispettato l'*embargo* sulla vendita delle armi imposto con la risoluzione 1572 (2004). — Risoluzione 1587 (2005), adottata il 15 marzo 2005, con cui si decide di ricostituire il gruppo di controllo sulle violazioni dell'*embargo* relativo all'invio di armi alla Somalia. — Risoluzione 1589 (2005), adottata il 24 marzo 2005, con cui si proroga il mandato della Missione di assistenza delle Nazioni Unite in Afghanistan (UNAMA). — Risoluzione 1590 (2005), adottata il 24 marzo 2005, con cui si istituisce la Missione delle Nazioni Unite in Sudan (UNMIS). — Risoluzione 1591 (2005), adottata il 29 marzo 2005, con cui si decidono ulteriori misure a carico del Sudan. — Risoluzione 1592 (2005), adottata il 30 marzo 2005, con cui si proroga il mandato della Missione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite nella Repubblica democratica del Congo (MONUC). — Risoluzione 1593 (2005), adottata il 31 marzo 2005, con cui si deferisce al procuratore della Corte penale internazionale la situazione nel Darfur dal 1 luglio 2002. —

Risoluzione 1595 (2005), adottata il 7 aprile 2005, con cui si istituisce una Commissione internazionale di inchiesta per assistere il Governo libanese nelle indagini sull'attentato terroristico che ha causato la morte dell'ex Primo Ministro Rafiq Hariri. — Risoluzione 1596 (2005), adottata il 18 aprile 2005, con cui si decidono ulteriori misure a carico della Repubblica democratica del Congo. — **Assemblea generale:** Risoluzione 59/115, adottata il 10 dicembre 2004, sull'applicazione della nozione di «Stato di lancio». — Risoluzione 59/124, adottata il 10 dicembre 2004, concernente le prassi israeliane che violano i diritti umani del popolo palestinese nel Territorio palestinese occupato inclusa Gerusalemme est. — Risoluzione 59/280, adottata l'8 marzo 2005, contenente la Dichiarazione sulla clonazione di esseri umani. — **UNIONE EUROPEA:** Regolamento (CE) n. 805/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 aprile 2004 che istituisce il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati. — **LEGISLAZIONE:** LEGISLAZIONE ITALIANA: Legge 22 aprile 2005 n. 69: «Disposizioni per conformare il diritto interno alla decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato di arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri». — **BIBLIOGRAFIA.**

RIVISTA DI DIRITTO TRIBUTARIO. Milán, Giuffrè.

2005, VOL. XV, N° 5, MAYO. I. DOTTRINA: “Riflessioni sui limiti oggettivi del giudicato nei più recenti orientamenti della Cassazione tributaria”, por MANZON, Enrico. — “La disciplina della transazione nella fase di riscossione del tributo”, por MOSCATELLI, Maria Teresa. — “Il fermo dei beni mobili registrati”, por BOLETTO, Giulia. — “L'applicazione della *thin capitalization* nel settore bancario e finanziario”, por BELLI CONTARINI, Edoardo. — “I nuovi poteri tributari delle autonomie locali”, por PREZIOSI, Claudio. — **II. GIURISPRUDENZA:** “La motivazione *per relationem* dell'avviso di accertamento tra «conoscibilità» degli atti generali e «conoscenza» delle ragioni della pretesa fiscale: note critiche a proposito di una recente soluzione giurisprudenziale”, por BEGHIN, Mauro. — “Giurisdizione tributaria e lite da restituzione dell'indebito prima e dopo gli ordinativi di pagamento”, por NUCERA, Valeria. — “In tema di rimborso Iva pagata su forniture di beni destinati ad attività esenti”, por VALLE, Antonio y DE FELICE, Alberto. — **III. RUBRICA DI DIRITTO COMUNITARIO,** a cargo de FILIPPI, Piera: “Sulle implicazioni della soggettività passiva delle SICAV in materia di imposta sul valore aggiunto”, por CONCI, Paolo. — **IV. RUBRICA DI DIRITTO INTERNAZIONALE E COMPARATO,** a cargo de MAISTO, Guglielmo: “Dividendi intracomunitari fra convenzioni internazionali e direttiva «madre-figlia»”, por SOZZI, Chiara.

2005, VOL. XV, N° 6, JUNIO. I. DOTTRINA: “Considerazioni su accertamenti «generali», accertamenti parziali, controlli formali e liquidazioni della dichiarazione alla luce della legge n. 311/2004”, por FRANSONI, Guglielmo. — “La trasformazione eterogenea nel diritto tributario. Primi spunti critici”, por COCIANI, Simone Francesco. — “La riscossione dei tributi nei confronti del garante”, por GUIDARA, Antonio. — “L'imponibilità a fini Irap dei contributi al servizio di trasporto pubblico, tra interpretazione sistematica dell'imposta e *revirement* del legislatore”, por FORTUNATO, Nicola. — **II. GIURISPRUDENZA:** “I termini per la formazione dei ruoli, la loro consegna al concessionario e la notifica della cartella di pagamento”, por ALLENA, Marco. — “Ancora sull'«impugnazione» del diniego di definizione della lite fiscale pendente”, por RANDAZZO, Franco. — **III. RUBRICA DI DIRITTO COMUNITARIO,** a cargo de FILIPPI, Piera: “L'obbligazione doganale nell'ipotesi di irregolare introduzione di merci nel territorio comunitario”, por MERCURIO, Vitaliano. — **IV. RUBRICA DI DIRITTO INTERNAZIONALE E COMPARATO,** a cargo de MAISTO, Guglielmo: Rassegna di diritto tributario internazionale e comparato, por SACCARDO, Nicola.

2005, VOL. XV, N° 7-8, JULIO-AGOSTO. I. DOTTRINA: “La compatibilità della disciplina Ires con l'ordinamento comunitario”, por ADONNINO, Pietro. — “Il controllo di proporzionalità e la giurisprudenza comunitaria in materia fiscale”, por MELONCELLI, Alessandro. — “Abuso del diritto e dintorni (ricostruzione critica per lo studio sistematico dell'elusione fiscale)”, por ZOPPINI, Giancarlo. — “Frammentazione dell'accertamento tributario e violazione del principio di unicità”, por INGRAO, Giuseppe. — “Accertamento catastale e motivazione dell'atto di attribuzione della rendita”, por DEL VAGLIO, Mario. — “La produzione di documenti nel processo tributario”, por TROMBELLA, Lorenzo. — **II. GIURISPRUDENZA:** “L'occupazione acquisitiva ed i suoi rapporti con la disciplina dell'imposta di registro”, por PEPE, Francesco. — “Sul regime fiscale dei canoni locativi non percepiti”, por SALANITRO, Guido. — “L'illegittimità dell'avviso di accertamento carente di specifica motivazione quanto alle «gravi incongruenze» previste dall'art. 62-sexies, comma 3, del DL n. 331/1993: un'adeguata reazione alla connotazione «statistico-probabilistica» degli studi di settore”, por BEGHIN, Mauro. — **III. RUBRICA DI DIRITTO COMUNITARIO,** a cargo de FILIPPI, Piera: “Sulla qualificazione di diritti ed onorari notarili come tributi ai fini della direttiva fiscale sulla raccolta di capitali”, por PISTONE, Pasquale.

2005, VOL. XV, N° 9, SEPTIEMBRE. I. DOTTRINA: “Ancora a proposito della distinzione tra accertamenti ordinari e speciali in materia di Imposte dirette e Iva”, por LA ROSA, Salvatore. — “La presunzione di ricavi fondata sui prelevamenti bancari nell'interpretazione della Corte costituzionale”, por FRANSONI, Guglielmo. — “I principi di sicurezza giuridica, di non retroattività tributaria e di anteriorità nella vigente Costituzione del Brasile”, por PITTEN VELLOSO, Andrei. — “Chiusura di liti pendenti tra incongruenze normative e dubbi di costituzionalità”, por MARINI, Giuseppe. — “La deduzione fiscale dei componenti negativi «forfetari» (e delle eccedenze dei canoni di *leasing* finanziario) non imputati a conto economico”, por CONTRINO, Angelo. — **II. GIURISPRUDENZA:** “In tema di giurisdizione nelle controversie su ingiunzione fiscale”, por RANDAZZO, Franco. — “Incompatibilità tra Irap e VI Direttiva: i giudici piemontesi anticipano

la Corte di Giustizia”, por CENSI, Sandro y MAGLIARO, Alessandra. — **III. RUBRICA DI DIRITTO COMUNITARIO**, a cargo de FILIPPI, Piera: “Tutela giuridica in materia di progetti di aiuti di Stato ed esenzioni in tema di tasse”, por FONTANA, Chiara. — **IV. RUBRICA DI DIRITTO INTERNAZIONALE E COMPARATO**, a cargo de MAISTO, Guglielmo: “Contratti di assicurazione sulla vita e capitalizzazione stipulati da soggetti fiscalmente residenti in Italia con imprese di assicurazione estere operanti in Italia in regime di libera prestazione di servizi”, por TELLARINI, Stefano.

2005, VOL. XV, Nº 10, OCTUBRE. I. DOTTRINA: “Riforma del sistema fiscale e certezza del diritto: dalla nascita prematura e a scalini dell’Ires al mancato varo del codice”, por FALSITTA, Gaspare. — “Una nuova fonte di produzione normativa: i decreti ministeriali non aventi natura regolamentare”, por BATISTONI FERRARA, Franco. — “Dipendenza dell’imponibile dall’utile civilistico e *pro rata* patrimoniale: una distorsione del principio”, por BRACCO, Pietro. — “La *participation exemption* quale nuovo regime ordinario di circolazione delle partecipazioni societarie”, por PEDROTTI, Francesco. — **II. GIURISPRUDENZA:** “Brevi note in tema di retroattività del classamento ai fini dell’Ici”, por SALANITRO, Guido. — “Diritti camerale e giurisdizione delle Commissioni tributarie: il principio della *perpetuatio jurisdictionis* nel processo tributario”, por ODOARDI, Francesco. — “La motivazione della cartella di pagamento: elementi essenziali”, por FERLAZZO NATOLI, Luigi e INGRAO, Giuseppe. — “Dovuta l’accisa sugli oli lubrificanti nel quadro della recente disciplina comunitaria relativa alla tassazione dei prodotti energetici”, por CERIONI, Fabrizio. — “Brevi note in tema di giurisdizione sul fermo dei beni mobili registrati alla luce del recente orientamento del Consiglio di Stato”, por CANNIZZARO, Susanna. — **III. RUBRICA DI DIRITTO COMUNITARIO**, a cargo de FILIPPI, Piera: “L’applicazione dell’Iva alla locazione dei posti di barca”, por GUIDO, Valeria. — **IV. RUBRICA DI DIRITTO INTERNAZIONALE E COMPARATO**, a cargo de MAISTO, Guglielmo: “L’estensione della normativa *CFC* alle «imprese estere collegate»”, por MAISTO, Guglielmo.

RIVISTA TRIMESTRALE DI DIRITTO PUBBLICO. Milán, Giuffrè.

2005, Nº . ARTICOLI: “Il diritto amministrativo globale: una introduzione”, por CASSESE, Sabino. — “Organizzazioni internazionali e soggetti privati: verso un diritto amministrativo globale?”, por BATTINI, Stefano. — “I procedimenti comunitari composti: il caso delle telecomunicazioni”, por SALTARI, Lorenzo. — **RASSEGNE:** “Le riforme amministrative in Italia”, por SAVINO, Mario. — **OSSERVATORIO:** L’attività normativa del governo nel periodo luglio-dicembre 2004, a cargo de CASINI, Lorenzo y CONTICELLI, Martina. — **RIVISTA BIBLIOGRAFICA.** — **NOTIZIE.** — **LIBRI RICEVUTI.**

2005, Nº 3. ARTICOLI: “Richard B. Stewart e la scienza americana del diritto amministrativo”, por CASSESE, Sabino. — “Il diritto amministrativo globale”, por STEWART, Richard B. — “I limiti del potere d’urgenza”, por GNES, Matteo. — **NOTE:** “I manuali e la parte speciale del diritto amministrativo”, por VESPERINI, Giulio. — **RASSEGNE:** Cronache comunitarie 2004, por GNES, Matteo y CHITI, Edoardo. — Cronache costituzionali 2004, por DI ANDREA, Claudia. — **RIVISTA BIBLIOGRAFICA.** — **NOTIZIE.** — **LIBRI RICEVUTI.**

2005, Nº 4. ARTICOLI: “Banca d’Italia ed evoluzione costituzionale. Le relazioni annuali del Governatore come «annali della Repubblica»”, por MERUSI, Fabio. — **PROBLEMI STORICI:** “I primi scritti di Mario Bracci e la cultura della «generazione del Novecento»”, por CIANFEROTTI, Giulio. — **OSSERVATORIO:** L’attività normativa del governo nel periodo dicembre 2004 - giugno 2005, a cargo de CASINI Lorenzo y CONTICELLI, Martina. — **RIVISTA BIBLIOGRAFICA.** — **NOTIZIE.** — **LIBRI RICEVUTI.**

RIVISTA TRIMESTRALE DI SCIENZA DELL’AMMINISTRAZIONE. Analisi delle istituzioni e delle politiche pubbliche. Milán, Franco Angeli.

2005, Nº 2, ABRIL-JUNIO. SAGGI: “Le élite nei Ministeri economici”, por MELIS, Guido. — “La certificazione di attendibilità e di compatibilità economica dei costi della contrattazione per i dipendenti delle amministrazioni pubbliche: un istituto da rivitalizzare”, por NISPI LANDI, Mario. — “Legalità e trasparenza come indicatori di qualità e di vulnerabilità delle istituzioni”, por GRANA, Marcella. — “*Governance*: una questione di significati”, por IANNONE, Roberta.

2005, Nº 3, JULIO-SEPTIEMBRE. SAGGI: “La Cgil-Funzione Pubblica tra estensione dei diritti e riforma della PA (1979-2003)”, por ALLEGREZZA, Paolo. — “Informatica e Corte dei Conti”, por BUSCEMA, Angelo. — “Il *leasing* e le sue anomalie nella sua applicazione nell’ambito della PA”, por COPPOLA, Giovanni. — “Aspetti evolutivi della comunicazione amministrativa”, por GIARDINO, Edoardo. — **NOTE E RICERCHE:** “La rappresentanza di genere: riflessioni intorno ai profili teorici e ordinamentali, con particolare riferimento al caso francese ed al dibattito in Italia”, por VETTOREL, Valeria. — **RECENSIONI.**

STANFORD JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW. Stanford, Stanford University School of Law. **2005, VOL. 41, Nº 2. ARTICLES:** “Human Rights Treaty Drafting through the Lens of Mental Disability: The Proposed International Convention on Protection and Promotion of the Rights and Dignity of Persons with Disabilities”, por DHIR, Aaron A. — “Reflection

in a Distant Mirror: Why the West has Misperceived the Grameen Bank's Vision of Microcredit", por DYAL-CHAND, Rashmi. — "The Saudi Arabian Capital Market Law: A Practical Study of the Creation of Law in Developing Markets", por BEACH, Joseph W. — "The Way Ahead? Access-to-Justice, Public Interest Lawyering, and the Right to Legal Aid in South Africa: The *Nkuzi* Case", por PERELMAN, Jeremy.

STANFORD LAW REVIEW. Stanford, Stanford University School of Law.

2005, VOL. 57, N° 6, MAYO. ARTICLE: "Dissenting by Deciding", por GERKEN, Heather K. — **RESPONSES:** "Does Affirmative Action Reduce the Number of Black Lawyers?", por AYRES, Ian y BROOKS, Richard. — "The Real Impact of Eliminating Affirmative Action in American Law Schools: An Empirical Critique of Richard Sander's Study", por CHAMBERS, David L.; CLYDESDALE, Timothy T.; KIDDER, William C. y LEMPERT, Richard O. — "The Big Muddy", por LANDIS DAUBER, Michele. — "A Systematic Response to Systemic Disadvantage: A Response to Sander", por WILKINS, David B. — **REPLY:** "A Reply to Critics", por SANDER, Richard H. — **NOTES:** "Interpreting Rule 68 to Conform with the Rules Enabling Act", por BARBERO, Megan. — "Four Theses: Preliminary to an Appeal to Equity", por SHANSKE, Darien. — "Gendered Justice: Do Male and Female Judges Rule Differently on Questions of Gay Rights?", por SMITH, JR., Fred O. — **COMMENT:** "Beyond *Breimhorst*: Appropriate Accommodation of Students with Learning Disabilities on the SAT", por LEONG, Nancy. — **BOOK REVIEW.**

2005, VOL. 58, N° 1, OCTUBRE. A More Perfect System: Twenty-Five Years of Guidelines Sentencing Reform. INTRODUCTION: "Sentencing Lessons", por WEISBERG, Robert y MILLER, Marc L. — PURPOSES: "The Functions of Sentencing and Sentencing Reform", por TONRY, Michael. — "Punishment Purposes", por FRASE, Richard S. — "Disparity: The Normative and Empirical Failure of the Federal Guidelines", por ALSCHULER, Albert W. — FEDERALISM: "Our Federal System of Sentencing", por BARKOW, Rachel E. — "Regulating Local Variations in Federal Sentencing", por BIBAS, Stephanos. — STRUCTURE: "The Enforceability of Sentencing Guidelines", por REITZ, Kevin R. — "Guidance from Above and Beyond", por CHANENSON, Steven L. — INSTITUTIONS: "From *Winship* to *Apprendi* to *Booker*: Constitutional Command or Constitutional Blunder?", por ALLEN, Ronald J. y HASTERT, Ethan A. — "A Second Chance for Sentencing Reform: Establishing a Sentencing Agency in the Judicial Branch", por STITH, Kate y DUNN, Karen. — "Mr. Madison Meets a Time Machine: The Political Science of Federal Sentencing Reform", por BOWMAN, III, Frank O. — CONTENT: "Reforming the Federal Sentencing Guidelines' Misguided Approach to Real-Offense Sentencing", por YELLEN, David. — "Distinguishing Offense Conduct and Offender Characteristics in Modern Sentencing Refoms", por BERMAN, Douglas A. — COUNSEL: "Judicial Oversight of Negotiated Sentences in a World of Bargained Punishment", por KING, Nancy J. — "Parity, Disparity, and Adversariality: First Principles of Sentencing", por ETIENNE, Margareth. — SANCTIONS: "Penal Policy and Penal Legislation in Recent American Experience", por ZIMRING, Franklin E. — "Smart Public Policy: Replacing Imprisonment with Targeted Nonprison Sentences and Collateral Sanctions", por DEMLEITNER, Nora V. — KNOWLEDGE: "«The Wisdom We Have Lost»: Sentencing Information and Its Uses", por MILLER, Marc L. y WRIGHT, Ronald F.

2005, VOL. 58, N° 2, NOVIEMBRE. ARTICLES: "Legal Uncertainty, Economic Efficiency, and the Preliminary Injunction Doctrine", por BROOKS, Richard R.W. y SCHWARTZ, Warren F. — "Letting Billions Slip Through Your Fingers: Empirical Evidence and Legal Implications of the Failure of Financial Institutions To Participate in Securities Class Action Settlements", por COX, James D. y THOMAS, Randall S. — "Judicial Review Before *Marbury*", por TREATOR, William Michael. — "From Markets to Venues: Securities Regulation in an Evolving World", por MACEY, Jonathan R. y O'HARA, Maureen. — "Patenting Nanotechnology", por LEMLEY, Mark A. — **NOTES:** "Testing *Cruzan*: Prisoners and the Constitutional Question of Self-Starvation", por SILVER, Mara. — "Sovereign Immunity and Informant Defectors: The United States' Refusal To Protect Its Protectors", por VISSER, Michelle.

2005, VOL. 58, N° 3, DICIEMBRE. ARTICLES: THE ETHICS AND EMPIRICS OF CAPITAL PUNISHMENT: "Is Capital Punishment Morally Required? Acts, Omissions, and Life-Life Tradeoffs", por SUNSTEIN, Cass R. y VERMEULE, Adrian. — "No, Capital Punishment Is Not Morally Required: Deterrence, Deontology, and the Death Penalty", por STEIKER, Carol S. — "Uses and Abuses of Empirical Evidence in the Death Penalty Debate", por DONOHUE, John J. y WOLFERS, Justin. — "Detering Murder: A Reply", por SUNSTEIN, Cass R. y VERMEULE, Adrian. — **NOTES:** "*Hendricks-Robinson* as Crowbar: Removing the Certification Bar to Disability-Based Employment-Discrimination Class Actions", por GARRETT, Nathaniel. — "Fixing FACA: The Case for Exempting Presidential Advisory Committees from Judicial Review Under the Federal Advisory Committee Act", por MONGAN, Michael J. — **BOOK REVIEW.**

STETSON LAW REVIEW. Gulfport (Florida), Stetson University College of Law. **2005, VOL. XXXV, N° 1. REFLECTIONS ON AND IMPLICATIONS OF SCHIAVO:** INTRODUCTION AND COMMENTARY, por MORGAN, Rebecca C. y ALLEN, Michael P. — LECTURES ON SCHIAVO, por FELOS, George; GIBBS III, David C. y CONNOR, Kenneth. — ARTICLES: "The Rule in Terri's Case: An Essay on the Public Death of Theresa Marie Schiavo", por WOLFSON, Jay. — "«I Want to Live»: Medicine Betrayed by Ideology in the Political Debate over Terri Schiavo", por ANNAS, George J. — "Déjà Vu All Over Again: The False Dichotomy between Sanctity of Life and Quality of Life", por CANTOR, Norman L. — "*Schiavo* and

Its (In)Significance”, por ROBERTSON, John A. — “Erring Too Far on the Side of Life: Déjà Vu All Over Again in the Schiavo Saga”, por ALLEN, William. — “Tracking the Storm: The Far-Reaching Power of the Forces Propelling the Schiavo Cases”, por CERMINARA, Kathy L. — “Terri’s Law and Democracy”, por ALLEN, Michael P. — “A Dissenting Opinion, *Bush v. Schiavo*, 885 So. 2d 321 (Fla. 2004)”, por MARKS, JR., Thomas C. — **STUDENT WORKS:** “I Didn’t Even Raise My Hand: A Mother’s Retrospective Journey through End-of-Life Decisionmaking at the «Threshold of Viability»”, por PARKER, Terri L. — “Protecting the Media’s First Amendment Rights in Florida: Making False Light Plaintiffs Play by Defamation Rules”, por AVIDAN, Patricia. — **ARTICLE:** “Addressing Liability Issues in Consumer-Directed Personal Assistance Services (CDPAS): The National Cash and Counseling Demonstration”, por HUGHES, Sandra L. y SABATINO, Charles P.

TEMAS SOCIO-JURÍDICOS. Bucaramanga, Universidad Autónoma de Bucaramanga, Facultad de Derecho, Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas.

2005, VOL. 23, Nº 48, JULIO. Discurso con ocasión de la entrega del Doctorado Honoris Causa de París 8 (París, 22 de junio de 2004), por MOCKUS SÍVICAS, Antanas. — “Un modelo de país”, por ISAZA DELGADO, José Fernando. — “Brasil y sus «buenas notas» de la conquista”, por ACOSTA D’LIMA, Carlos M. — “Las relaciones internacionales de Colombia”, por ARDILA DUARTE, Benjamín. — “Análisis de las sentencias de la Corte Constitucional colombiana en la protección de los derechos fundamentales”, por GÓMEZ SERRANO, Laureano. — “El papel de las ciencias sociales en el metarrelato de la modernidad: una lectura desde la crítica postcolonial/postoccidental”, por LAMUS CANAVATE, Doris. — “La víctima en el sistema procesal de la Ley 906 de 2004”, por CASAS FARFÁN, Luis Francisco. — “Propiedad intelectual y Derecho Laboral: Transmisión de los derechos patrimoniales derivados de la creación de obras intelectuales por parte de los autores asalariados en Colombia y España”, por DELGADO PEÑA, Pablo Andrés. — “Los desplazados del Concierto Internacional: inmigrantes económicos”, por ELIZONDO, Agustín.

2005, VOL. 23, Nº 49, DICIEMBRE. “Políticas laborales en España para los inmigrantes latinoamericanos”, por ROMERO, Francisco Sacristán. — “Andrés Bello: Padre del Derecho Internacional Latinoamericano”, por ARDILA DUARTE, Benjamín. — “Derechos que se adquieren con el nacimiento de la persona humana”, por SERRANO GÓMEZ, Rocío. — “Análisis de las sentencias de la Corte Constitucional colombiana en la protección de los derechos fundamentales”, por GÓMEZ SERRANO, Laureano. — “La responsabilidad profesional en el derecho europeo actual”, por LÓPEZ MESA, Marcelo J. — “Conflictos en las relaciones de trabajo (Apuntes para Derecho Laboral Colectivo)”, por LAMO GÓMEZ, Jorge Eduardo. — “Mujer, Niñez y Violencia. Las víctimas invisibles”, por PUENTES TORRADO, Jaime Enrique. — “La incidencia de la Constitución Política de 1991 en algunos Institutos Jurídicos del Derecho Procesal”, por SANTOS BALLESTEROS, Iván. — “Apariencia Jurídica”, por DELGADO, Pablo; DÍAZ, Juan Carlos y RODRÍGUEZ, Mauricio Enrique. — “Descripción de la Política Pública del Gobierno local desarrollada para atender la salud de los niños menores de 5 años, desplazados por la violencia, asentados en el barrio Café Madrid de la ciudad de Bucaramanga”, por RUIZ PIÑEROS, Indira Astrid.

THE GEORGETOWN INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW REVIEW. Washington, DC, Georgetown University Law Center.

2005, VOL. XVII, Nº 4. FOREWORD, por HITE, Kristen y WALLACE, Judith. — **SYMPOSIUM: THE INTERNATIONAL RESPONSES TO THE ENVIRONMENTAL IMPACTS OF WAR (February 2, 2005):** Welcome, por APICELLA, Jolie. — Introductory Remarks, por BROWN WEISS, Edith. — Keynote Address, por HAAVISTO, Pekka. — Questions & Discussion Following the Keynote Address, con APICELLA, Jolie; DUDLEY, Joseph; HAAVISTO, Pekka; NARDI, Dominic; FRANZINGER, Tom y McQUEENY MITRIC, Joan. — **MORNING PANEL DISCUSSION: RESPONSE, ASSESSMENT AND REMEDIATION OF ENVIRONMENTAL DAMAGES,** con MAGRAW, Daniel (moderador), y WILSON, John; POOL, Doug; KLEE, Julia y HAAVISTO, Pekka (panelistas). — **AFTERNOON PANEL DISCUSSION: ACCOUNTABILITY AND LIABILITY: LEGAL TOOLS AVAILABLE TO THE INTERNATIONAL COMMUNITY,** con AUSTIN, Jay (moderador), y PARSONS, Rymn; DRUMBL, Mark; SHEEHAN-MILES, Charles y KLEE, Julia (panelistas). — Closing Remarks, por BRUCH, Carl. — **ARTICLES:** “Prosecuting Members of the U.S. Military for Wartime Environmental Crimes”, por TALBOT JENSEN, Eric y TEIXEIRA, JR., James J. — “Criminal Punishment for Environmental Damage: Individual and State Responsibility at a Crossroad”, por ORELLANA, Marcos A. — **NOTES:** “Prosecuting Attacks that Destroy the Environment: Environmental Crimes or Humanitarian Atrocities?”, por WEINSTEIN, Tara. — “N.I.M.B.Y. Syndrome and the Ticking Time Bomb: Disputes over the Dismantling of Naval Obsolete Vessels”, por MORITA, Takako.

2005, VOL. XVIII, Nº 1. ARTICLES: “The Trail Smelter, the Columbia River, and the Extraterritorial Application of CERCLA”, por HESS, Gerald F. — “The Day After Tomorrow: Ocean CO2 Sequestration and the Future of Climate Change”, por SCOTT, Karen N. — **ESSAYS:** “Half Full . . . or Completely Empty?: Environmental Alien Tort Claims Post *Sosa v. Alvarez-Machain*”, por BOEVING, James. — “Water Justice in South Africa: Natural Resources Policy at the Intersection of Human Rights, Economics, and Political Power”, por FRANCIS, Rose.

THE GEORGETOWN LAW JOURNAL. Washington, DC, Georgetown University Law Center.

2005, VOL. 93, Nº 5, JUNIO. ARTICLES: “Law and Trust”, por CROSS, Frank B. — “An Exercise in Line-Drawing: Deriving and Measuring Fairness in Redistricting”, por FROMER, Jeanne C. — **ESSAY:** “Section Two of the Sherman Act: The Search for Standards”, por KAUPER, Thomas E. — **REVIEW ESSAY.** — **BOOK REVIEWS.** — **NOTE:** “Merger & Acquisition Fairness Opinions: A Critical Look at Judicial Extensions of Liability to Investment Banks”, por RUBENSTEIN, John S.

2005, VOL. 93, Nº 6, AGOSTO. ARTICLES: “Overenforcement”, por BIRSCHBACH, Richard A. y STEIN, Alex. — “Strike Season: Protecting Labor-Management Conflict in the Age of Terror”, por DAVIES, Ross E. — “Corporate Heroin: A Defense of Perks, Executive Loans, and Conspicuous Consumption”, por HENDERSON, M. Todd y SPINDLER, James C. — “The Death of Good Faith in Treaty Jurisprudence and a Call for Resurrection”, por VAN ALSTINE, Michael P. — **EXCHANGE: THE DOCTRINE OF EQUIVALENTS:** “Invention, Refinement and Patent Claim Scope: A New Perspective on the Doctrine of Equivalents”, por MEURER, Michael J. y ALLEN NARD, Craig. — “Substitutes for the Doctrine of Equivalents: A Response to Meurer and Nard”, por LICHTMAN, Doug. — “Patent Policy Adrift in a Sea of Anecdote: A Reply to Lichtman”, por MEURER, Michael J. y ALLEN NARD, Craig. — **BOOK REVIEW.** — **NOTES:** “A Plan Revised: How the Congressional Power To Abrogate State Sovereign Immunity Has Expanded Since the Eleventh Amendment”, por KRINSKY, David. — “Into the Impetuous Vortex: The Mansfield Amendment, Political Accountability, and the Separation of Powers”, por MEISLER, Scott.

2005, VOL. 94, Nº 1, NOVIEMBRE. ARTICLES: “Civil and Criminal Sanctions in the Constitution and Courts”, por FELLMETH, Aaron Xavier. — “Trusting Trustees: Fiduciary Duties and the Limits of Default Rules”, por LESLIE, Melanie B. — “Defining Judicial Inactivism: Models of Adjudication and the Duty To Decide”, por OLDFATHER, Chad M. — **ESSAY:** “Originalism and Formalism in Criminal Procedure: The Triumph of Justice Scalia, the Unlikely Friend of Criminal Defendants?”, por BIBAS, Stephanos. — **NOTES:** “Patented Embryonic Stem Cells: The Quintessential «Essential Facility»?”, por DAVIS, Amy Rachel. — “Devising a Constitutional National Security Letter Process in Light of *Doe v. Ashcroft*”, por SHANKMAN, Zachary D.

THE INTERNATIONAL JOURNAL OF CHILDREN’S RIGHTS. La Haya, Martinus Nijhoff Publishers.

2005, VOL. 13, Nº 3. ARTICLES: “Postmodern Reflections on the UNCRC: Towards Utilising Article 42 as an International Compliance Indicator”, por MITCHELL, Richard C. — “Law and Governance in Australian Aboriginal Communities: Liberal and Neo-liberal Political Reason”, por McCALLUM, David. — “An Assessment of the Impact of Youth Submissions to the United Nations Committee on the Rights of the Child”, por HEESTERMAN, Wiebina. — “Socio-Emotional Enablement and the Convention of the Rights of the Child”, por AFFOLTER, Friedrich W. — **BOOK REVIEW.**

2005, VOL. 13, Nº 4. ARTICLES: “Mandatory Religious Education that Builds Tolerance: Lessons to be Learned from Norway?”, por HØSTMÆLINGEN, Njål. — “The Right to Food for Children in Brazil: A ‘Modest Proposal’?”, por CHAPDELAINÉ FELICIATI, Clara. — “The Principle of Non-Discrimination in the Convention on the Rights of the Child”, por BESSON, Samantha.

THE INTERNATIONAL JOURNAL OF HUMAN RIGHTS. Abingdon (Oxfordshire), Routledge.

2005, VOL. 9, Nº 2, JUNIO. PAPERS: “Extending Judicial Control in International Law: Human Rights Treaties and Extraterritoriality”, por MANTOUVALOU, Virginia. — “Punishments in Islamic Criminal Law as Antithetical to Human Dignity: The Nigerian Experience”, por OGBU, Osita Nnamani. — “Who is a Refugee? Comparison of a Misconstrued Concept in International Human Rights, *Shi’i Fiqh* and the Iranian Legal System”, por FATEMI, Seyed Mohammad Ghari Seyed. — “The Socialist Contributions to Human Rights: An Overlooked Legacy”, por ISHAY, Micheline. — “Rebellion: The Ultimate Human Right?”, por DUNÉR, Bertil. — **REVIEW ARTICLE.**

2005, VOL. 9, Nº 3, SEPTIEMBRE. PAPERS: “The International Protection of Human Rights versus Groups Employing Psychological Manipulation”, por BELTRAN, Susana. — “Between Allah and Atatürk: Liberal Islam in Turkey” por SMITH, Thomas W. — “Reconciling a Divided Nation through a Non-Retributive Justice Approach: Ghana’s National Reconciliation Initiative”, por ODURO, Franklin. — “How Effective are International Criminal Tribunals? An Analysis of the ICTY and the ICTR”, por BARRIA, Lilian A. y ROPER, Steven D. — “The Narrative Metaphysics of Human Rights”, por LANGLOIS, Anthony J. — “The Human Right to Water – A Right of Unique Status’: The Legal Status and Normative Content of the Right to Water”, por CAHILL, Amanda. — “Life Sentences and Human Dignity”, por DE BECO, Gauthier. — **REVIEW ARTICLE.**

2005, VOL. 9, Nº 4, DICIEMBRE. PAPERS: “Humanitarian Coercion: Assessing the Strategic Role of Non-State Actors in the Kosovo War”, por ROACH, Steven C. — “The Use of Forensic Archaeology in the Investigation of Human Rights Abuse:

Unearthing the Past in East Timor”, por BLAU, Soren y SKINNER, Mark. — “New Roma Rights Legislation in Bosnia and Herzegovina: Positive, Negative or Indifferent?”, por EDWARDS, Alice. — “Democracy and the Canadian Charter Notwithstanding Clause: Are They Compatible?”, por GROVER, Sonja. — “Saudi Arabia and the International Covenant on Civil and Political Rights 1966: A Stalemate Situation”, por AL-HARGAN, Abdulhamid A. — “A Review of the Sixty-First Session of the Commission on Human Rights”, por GHANEA, Nazila y MELCHIORRE, Angela. — **REVIEW ARTICLES.**

THE UNIVERSITY OF CHICAGO LAW REVIEW. Chicago, The University of Chicago Law School.

2005, VOL. 72, N° 3. ARTICLES: “Untied States: American Expansion and Territorial Deannexation”, por DUFFY BURNETT, Christina. — “Torture’s Truth”, por SEIDMAN, Louis Michael. — “A Social Networks Theory of Privacy”, por STRAHILEVITZ, Lior Jacob. — **COMMENTS:** “Review and Vacatur of Certificates of Appealability Issued After the Denial of Habeas Corpus Petitions”, por HAGGLUND, Ryan. — “Establishing Rules for Resolving *Markman* Failures”, por LAMPL, Ian A. — “The Procedural Posture of Minimum Employee Thresholds in Federal Antidiscrimination Statutes”, por MANDELL, Jeffrey A. — “State Action Antitrust Immunity for Municipally Supervised Parties”, por MARTIN, William J. — “Legal Reimbursement Claims by ERISA Plan Fiduciaries”, por PÉREZ-DAPLE, Brian A. — **REVIEWS.**

2005, VOL. 72, N° 4. ARTICLES: “Failed States, or the State as Failure?”, por EHRENREICH BROOKS, Rosa. — “Matching Probabilities: The Behavioral Law and Economics of Repeated Behavior”, por GUTTEL, Ehud y HAREL, Alon. — “A Freedom-Promoting Approach to Property: A Renewed Tradition for New Debates”, por PURDY, Jedediah. — **COMMENTS:** “Not Proven: Introducing a Third Verdict”, por BRAY, Samuel. — “Some Kind of Process for Felon Reenfranchisement”, por CHIANG, Melissa C. — “Employee Stock Options in Personal Bankruptcy: Assets or Earnings?”, por FOREMAN, Ryan J. — ERISA Enforcement of the HIPAA Privacy Rules”, por LUND, Jamie. — “The Bank Fraud Act: A Risk of Loss Requirement?”, por MADIA, Mehul. — “A Constitutional Analysis of Grandparents’ Custody Rights”, por OGNIBENE, Michelle. — “Common Law versus Regulatory Fraud: Parsing the Intent Requirement of the Felony Penalty Provision of the Food, Drug, and Cosmetic Act”, por RUBENS, Brian. — “Protecting State Interests: Recognition of the State Government Attorney-Client Privilege”, por WHITLEY, Joel D.

THE YALE JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW. New Haven (Connecticut). **2005, VOL. 30, N° 2. SYMPOSIUM: NATION-BUILDING IN THE MIDDLE EAST:** FOREWORD: “The Middle East Legal Studies Seminar: A Brief History”, por WHITAKER, Celia. — “Perspectives on Nation-Building”, por TOWNLEY, Stephen. — “Breaking, Buying, and Building Nations”, por FAZILL, Sameera y HAQUE, Adil Ahmad. — **ARTICLES:** “Ornamental Constitutionalism: the Saudi Basic Law of Governance”, por AL-FAHAD, Abdulaziz H. — “Institutional and Evolutionary Failure and Economic Development in the Middle East”, por AYRES, Ian y MACEY, Jonathan R. — “Justice Under Occupation: Rule of Law and the Ethics of Nation-Building in Iraq”, por BÂLI, Asl Ü. — **ARTICLES:** “Plea Bargaining at The Hague”, por COOK, III, Julian A. — “The Proliferation Security Initiative: Nonproliferation, Counterproliferation, and International Law”, por JOYNER, Daniel H. — **ESSAY:** “Neutrality, the Law of Nations, and the Natural Law Tradition: A Study of the Seven Years’ War”, por HELFMAN, Tara. — **RECENT PUBLICATIONS.**

THE YALE LAW JOURNAL. New Haven (Connecticut), The Yale Law Journal Company, Inc.

2005, VOL. 114, N° 7, MAYO. ARTICLE: “The Sarbanes-Oxley Act and the Making of Quack Corporate Governance”, por ROMANO, Roberta. — **ESSAY:** “To Insure Prejudice: Racial Disparities in Taxicab Tipping”, por AYRES, Ian; VARS, Fredrick E. y ZAKARIYA, Nasser. — **BOOK REVIEW.** — **NOTES:** “Regulation by Software”, por GRIMMELMANN, James. — “Female Judges Matter: Gender and Collegial Decisionmaking in the Federal Appellate Courts”, por PERESIE, Jennifer L. — “The World Bank and the Internalization of Indigenous Rights Norms”, por SARFATY, Galit A. — **CASE COMMENTS:** “Can Attorneys and Clients Conspire?” [*Farese v. Scherer*], por KEDEM, Allon. — “Freeing Newsgathering from the Reporter’s Privilege” [*McKevitt v. Pallaschi*], por RANDALL, Jaynie.

2005, VOL. 114, N° 8, JUNIO. ARTICLE: “The City and the Poet”, por YOSHINO, Kenji. — **ESSAY:** “Democratic Disobedience”, por MARKOVITS, Daniel. — **NOTE:** “Limiting Coercive Speech in Class Actions”, por GREENAWALT, Andrei. — **CASE COMMENT:** “Divorcing Marriage from Procreation” [*Goodridge v. Department of Public Health*], por GREENE, Jamal. — **SCHOLARSHIP COMMENT:** “Why Affirmative Action Does Not Cause Black Students To Fail the Bar” [Richard H. Sander, *A Systemic Analysis of Affirmative Action in American Law Schools*], por HO, Daniel E. — **RESPONSE:** “Mismeasuring the Mismatch: A Response to Ho”, por SANDER, Richard H. — **REPLY:** “Affirmative Action’s Affirmative Actions: A Reply to Sander”, por HO, Daniel E.

2005, VOL. 115, N° 1, OCTUBRE. ARTICLE: “Fixing Freezeouts”, por SUBRAMANIAN, Guhan. — **ESSAY:** “Of Property and Federalism”, por BELL, Abraham y PARCHOMOVSKY, Gideon. — **NOTES:** “A Walk Along Willard: A Revised Look at Land Use Coordination in Pre-Zoning New Haven”, por CLOWNEY, Stephen. — “The Creation of Homeownership: Now New Deal Changes in Banking Regulation Simultaneously Made Homeownership Accessible to

Whites and Out of Reach for Blacks”, por GORDON, Adam. — **COMMENTS:** “*Grand Theft Oreo: The Constitutionality of Advergame Regulation*”, por GROSSMAN, Seth. — “Tort Law and In Vitro Fertilization: The Need for Legal Recognition of «Procreative Injury»”, por KLEINFELD, Joshua. — “The Unfinished Business of Bankruptcy Reform: A Proposal To Improve the Treatment of Support Creditors”, por LEACH, Bryan W.

2005, VOL. 115, Nº 2, NOVIEMBRE. ARTICLES: “Rethinking Civil Rights Lawyering and Politics in the Era Before *Brown*”, por MACK, Kenneth W. — “Jurisdictional Competition for Trust Funds: An Empirical Analysis of Perpetuities and Taxes”, por SITKOFF, Robert H. y SCHANZENBACH, Max M. — **NOTE:** “Bailing Out Congress: An Assessment and Defense of the Air Transportation Safety and System Stabilization Act of 2001”, por LEWINSOHN, Jonathan. — **COMMENT:** “The Secret Ambition of Racial Profiling”, por WU, Steven.

2005, VOL. 115, Nº 3, DICIEMBRE. TRIBUTES: Abraham S. Goldstein (1925-2005): “Befriended by Abe Goldstein”, por KAHAN, Dan M. — “My Friend Abe Goldstein”, por KRASH, Abe. — “Abraham S. Goldstein’s Contributions to Criminal Law Scholarship”, por STITH, Kate. — “The Essential Dean”, por WELLINGTON, Harry H. — “Dean of Law and Life”, por WHEELER, Stanton. — **ARTICLE:** “The Constitutional Status of Tort Law: Due Process and the Right to a Law for the Redress of Wrongs”, por GOLDBERG, John C.P. — **NOTES:** “The Mosaic Theory, National Security, and the Freedom of Information Act”, por POZEN, David E. — “Bridging the Book-Tax Accounting Gap”, por WHITAKER, Celia. — **COMMENT:** “Limiting the Federal Forum: The Dangers of an Expansive Interpretation of the Tax Injunction Act”, por GOROD, Brianne J.

TRANSNATIONAL LAW & CONTEMPORARY PROBLEMS. Iowa City, The University of Iowa College of Law. **2005, VOL. 15, Nº 1. SURVEY: SOLVING PROBLEMS FACING INTERNATIONAL LAW TODAY:** Introduction. — “Global Terrorism in Our Own Backyard: Colombia’s Legal War against Illegal Armed Groups”, por NAGLE, Luz Estella. — “Regulating Cross-Border Child Support Within Federated Systems: The United States, Canada, and the European Union”, por BALA, Nicholas; OLDHAM, J. Thomas y PERRY, Alison. — “Central European Contribution to the American Debate on the Definition of «Securities» or Why Does the Definition of «Security» Matter?: The Fiasco of the Hungarian Real Estate Investment Cooperatives, Pyramiding, and Why Emerging Capital Markets Should be Equipped to «Act» Rather than «React»”, por TAJTI, Tibor. — “If We Can’t Have Global Democracy, Let’s All be Americans: Injecting Principle into the International Lawmaking Process”, por MORSS, John y BAGARIC, Mirko. — “A Comparative Analysis of the «Battle of the Forms»”, por STEMPEL, Kevin C. — “Southern African Small Business Corporations in Comparative Perspective”, por HENNING, Johan J. — **TRANDAFIR WINNER:** “The Lure of Leniency: Maximizing Cartel Deterrence in Light of *La Roche v. Empagran* and the Antitrust Criminal Penalty Enhancement and Reform Act of 2004”, por FLETCHER, Daniel J. — **STUDENT NOTES:** “Linguistic Protection of the Indigenous Sami in Norway, Sweden, and Finland”, por MOYERS, Anna. — “Executive Suspension of National Elections: Sacrificing an American Dream to Avoid a Spanish Nightmare?”, por NIELAND, James. — “Rectifying Land Ownership Disparities Through Expropriation: Why Recent Land Reform Measures in Namibia are Unconstitutional and Unnecessary”, por SHRIVER, David. — “European Union Antitrust Enforcement: A Distinct Prosecution or a More Principled Approach?”, por SULLIVAN, Jason M.

TULANE JOURNAL OF INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW. New Orleans, Tulane University School of Law. **2005, VOL. 14, Nº 1. FOREWORD:** “On the Visibility of Contemporary International Issues”, por WAWRZYCKI, Michael T. — **ARTICLES:** “From *LaGrand* and *Avena* to *Medellin* – A Rocky Road Toward Implementation”, por SIMMA, Bruno y HOPPE, Carsten. — “Human-Centric International Law: A Model and a Search for Empirical Indicators”, por GAMBLE, John King; KU, Charlotte y STRAYER, Chris. — “Decennial Déjà Vu: Reassessing a Nuclear North Korea on the 1995 Supply Agreement’s Ten-Year Anniversary”, por BOEHM, Paul E. — “The International Criminal Court and Discretionary Evidential Exclusion: Toeing the Mark?”, por VANDERPUE, Kweku. — “Liberal International Law Theory and the United Nations Mission in Kosovo: Ideas and Practice”, por SCHLEICHER, David. — **RECENT DEVELOPMENT:** “*Auguste v. Ridge*: Functional Inapplicability of the United Nations Convention Against Torture in the United States”, por O’CONNOR, Thomas P.

TULANE LAW REVIEW. *Devoted to the Civil Law, Comparative Law, and Admiralty Law.* New Orleans, Tulane University School of Law.

2005, VOL. 79, NROS. 5 & 6, JUNIO. ADMIRALTY LAW INSTITUTE SYMPOSIUM: THE UNIQUENESS OF ADMIRALTY AND MARITIME LAW: “The Uniqueness of Admiralty and Maritime Law”, por RUE, Thomas S. — “Admiralty Jurisdiction: The Power over Cases”, por SHARPE, David J. — “The Uniqueness of Maritime Personal Injury and Death Law”, por WARSHAUER, Irving J. y DITTMAN, Stevan C. — “The Uniqueness of Admiralty and Maritime Law: The Unique Nature of Maritime Liens”, por HAYDEN, Raymond P. y LELAND, Kipp C. — “Ships as Property: Maritime Transactions in State and Federal Law”, por KING, Bruce A. — “Appurtenances: What Are They and Are Fishing Permits Among Them?”, por ZAPF, Robert J. — “The Shifting Nature of Salvage Law: A View from a Distance”, por CLIFT, Rhys y GAY, Robert. — “An Update on the Troubled Waters of Towage Law”, por SACKS, Gary T. y SETTERGREN,

Neal W. — “Unique Features of Maritime Collision Law”, por McCLESKEY, JR., Robert P. y HERSCHAFT, Jeremy A. — “Maritime Procedure: An Overview and a Caution Regarding Privilege Waiver”, por MARWEDEL, Warren J.; KASANIN, Mark O. y DE LANGIS, Mark K. — “The Limited Scope of the Cargo Liability Regime Covering Carriage of Goods by Sea: The Multimodal Problem”, por CROWLEY, Michael E. — “«Employment» from Calm Waters to War Zones: The Unique Nature of Time Charters and a Time Charterer’s Right to Exploit the Full Earning Power of the Vessel”, por MAXWELL, Angela. — “Ethical Considerations in Representing Multiple Parties in Litigation”, por WRIGHT, JR., William E. — “Professionalism: The Next Level”, por NOZETTE, Mark D. y CREAMER, Robert A. — **RECENT DEVELOPMENTS:** “*State v. Muhammad*: The Supreme Court of Louisiana Restores Continuity to the Statutory Construction and Application of the Habitual Offender Law”, por BYARS, Meredith S. — “*Thibodeaux v. Grasso Production Management, Inc.*: The Fifth Circuit Revises the Situs Test of the Longshore and Harbor Workers’ Compensation Act”, por LAMBOURN, Robin Richard. — “Splitting the Regulatory Baby: The Fifth Circuit’s Laboresque Solution to Mirant’s Bankruptcy – FERC Dilemma”, por WILLIAMSON, Alex.

2005, VOL. 80, Nº 1, NOVIEMBRE. IN MEMORIAM: Professor Luther Love McDougal III (1938-2004), por McDOUGAL, Mark; FELDMAN, Martin L. C. y GELFAND, M. David. — **ARTICLES:** “The Judge as Comparatist”, por MARKESINIS, Basil y FEDTKE, Jörg. — “Constitutional Comparativism in South Africa: A Response to Sir Basil Markesinis and Jörg Fedtke”, por ACKERMANN, Laurie W. H. — “Response to *The Judge as Comparatist*: Comparison in Public Law”, por BARAK, Aharon. — “The Constitutional Judge and the International Constitutionalist Dialogue”, por BRYDE, Brun-Otto. — “La pratique du droit comparé par les cours suprêmes. Brèves réflexions sur le dialogue des juges dans les expériences française et européenne: en commentaire de l’article de Sir Basil Markesinis et Jörg Fedtke *Le juge en tant que comparatiste*”, por CANIVET, Guy. — “Comparative Law in Constitutional Adjudication: The South African Experience”, por KENTRIDGE, Sydney. — “The European Judge as Comparatist”, por ROZAKIS, Christos L. — “A Response to *The Judge as Comparatist*”, por SCHIEMANN, Konrad. — **COMMENT:** “Multistate Class Actions Properly Frustrated by Choice-of-Law Complexities: The Role of Parallel Litigation in the Courts”, por GRABILL, Jeremy T. — **BOOK REVIEW.**

2005, VOL. 80, Nº 2, DICIEMBRE. ARTICLES: “Memes and Copyright”, por COTTER, Thomas F. — “The Two Unanswered Questions of *Illinois v. Caballes*: How To Make the World Safe for Binary Searches”, por SIMMONS, Ric. — “States, Statutes, and Fraud: An Empirical Study of Emerging State False Claims Acts”, por BARGER, JR., James F.; BUCY, Pamela H.; EUBANKS, Melinda M. y RASPANTI, Marc S. — **AMERICAN ANTITRUST INSTITUTE SYMPOSIUM: THINKING CREATIVELY ABOUT REMEDIES:** “How High Do Cartels Raise Prices? Implications for Optimal Cartel Fines”, por CONNOR, John M. y LANDE, Robert H. — “Remedies and the Courage of Convictions in a Globalized World: How Globalization Corrupts Relief”, por FOX, Eleanor M. — “Building on the *Muris* and *Pitofsky* Years: Evolving Remedies from «Time-Outs» to Civil Penalties (Not the Third Rail of Antitrust)”, por LEIBOWITZ, Jon. — “The Bipartisan Legacy”, por LEARY, Thomas B. — “What Makes an Antitrust Class Action Remedy Successful?: A Tale of Two Settlements”, por RICHARDS, J. Douglas. — **COMMENTS:** “Determining the Citizenship of LLC Members for Diversity Purposes: Seemingly Simple, Difficult Enough To Compel an Amendment to 28 U.S.C. § 1332(c)(1)”, por DODGE, Matthew C. — “Seeing the Forest and the Trees: The Natural Capital Approach to Forest Service Reform”, por WILLIAMSON, Alex. — **BOOK REVIEW.**

UNIVERSITY OF MIAMI LAW REVIEW. Coral Gables, University of Miami School of Law. **2005, VOL. 59, Nº 4, JULIO. ARTICLE:** “«A Formstone of Our Federalism»: The *Erie/Hanna* Doctrine & Casebook Law Reform”, por CONDLIN, Robert J. — **COMMENTS:** “Who is Encroaching Whom? The Balance Between Our Naval Security Needs and the Environment: The 2004 RRPI Provisions as a Response to Encroachment Concerns”, por BAREFOOT-WATAMBWA, Natalie. — “The Legacy of «Deep Throat»: The Disclosure Process of the Whistleblower Protection Act Amendments of 1994 and the No FEAR Act of 2002”, por WOOD BORAK, Sarah.

UNIVERSITY OF PENNSYLVANIA JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW. Philadelphia, University of Pennsylvania Law School. **2005, VOL. 7, Nº 5, OCTUBRE. ARTICLE:** “Interpreting Immunity”, por SAIMAN, Chaim. — **COMMENT:** “Unconstitutional Vagueness and Restrictiveness in the Contextual Analysis of the Obscenity Standard: A Critical Reading of the *Miller* Test Genealogy”, por ROMERO, Javier. — **CONSTITUTIONAL DEVELOPMENT:** “Traditional Sentencing Factors v. Elements of an Offense: The Questionable Viability of *Almendarez-Torres v. United States*”, por LURIA, Amy.

UNIVERSITAT. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas. **2005, Nº 110, JULIO-DICIEMBRE. ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN:** “Derechos sociales e inmigración: razones para una comunidad de iguales”, por PISARELLO, Gerardo. — “El recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la minoría parlamentaria en la práctica constitucional europea”, por ESCOBAR MARTÍNEZ, Lina Marcela. — “Estado y gobernabilidad. Una aproximación”, por ROA SUÁREZ, Hernando. — “Entre la restricción y la libertad: sobre la posible pérdida de legitimidad del juez constitucional”, por GONZÁLEZ JÁCOME, Jorge. — “Public Policy and the New Regulatory Framework on Electronic Government Procurement in Colombia”, por LAGUADO GIRALDO, Roberto. — “Propuestas para una reforma de la

legislación societaria en el Perú”, por ECHAIZ MORENO, Daniel. — “El otorgamiento de garantías en el derecho de la libre competencia (Un análisis jurídico y económico)”, *jel*: d21, d43, k21, k23”, por URIBE PIEDRAHÍTA, Carlos Andrés y CASTILLO CADENA, Fernando. — “El derecho internacional económico bajo crítica”, por ENRÍQUEZ ROSAS, José David. — “La tasa de interés en los contratos de compraventa internacional de mercaderías”, por OVIEDO ALBÁN, Jorge. — “Hacia la contractualización del vínculo matrimonial” por MONSALVE CABALLERO, Vladimir. — “Derecho a probar en juicios de filiación. Nuevas narrativas en giros doctrinales de la Corte Suprema de Justicia de Colombia”, por ESPINOSA PÉREZ, Beatriz. — “Moralidad, naturaleza y ley en el pensamiento de Santo Tomás”, por MONTOYA VARGAS, Carolina Andrea. — “Hoy creamos una nueva ciencia cosmopolita e integradora: la victimología de máximos, después de Auschwitz”, por BERISTAIN, Antonio. — **ARTÍCULOS DE REVISIÓN:** “El debido proceso”, por CUELLO IRIARTE, Gustavo. — “¿Qué tan fundamental es en Colombia el derecho de acceso a la justicia?”, por GAMBOA BERNATE, Juan Fernando. — “Hacia la determinación del contenido esencial de los derechos fundamentales”, por MOTTA NAVAS, Álvaro Andrés. — “Arbitramento. Ubicación y recursos”, por GAMBOA SERRANO, Rafael H.

VNIVERSITAS ESTUDIANTES. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas. **2005, n° 2, JUNIO.** “La estipulación para otro en el derecho colombiano”, por MUTIS TÉLLEZ, Felipe. — “La desaparición forzada de seres humanos: una conducta focalizada en América Latina”, por BRIJALDO ACOSTA, María Alejandra y LONDOÑO PEÑA, Catalina María. — “Regulación colombiana respecto a la protección del medio ambiente en cuanto a siniestros marítimos”, por CARVAJAL GARCÍA, Mauricio; NARIÑO ALCOCER, Felipe y OSPINA ALGARRA, Andrés Felipe. — “De las sociedades comerciales y especialmente de la sociedad colectiva”, por HERNÁNDEZ VELÁSQUEZ, David. — “Análisis de algunos aspectos de la Corte Internacional de Justicia”, por ATAHUALPA PÉREZ, Andrés; ÁVILA GONZÁLEZ, Sandra Patricia y MANTILLA MARTÍNEZ, Marcela Ivonne. — “Repercussions of Banking Concentration on Stability and Competition within the Financial Sector: A Literature Review”, por RESTREPO CARDONA, Fernán. — “Panamá: Estado independiente (1840-1841)”, por RIVIERE VIVIESCAS, Luisa Fernanda y DEL VALLE MORA, Eduardo José. — “La rigidez del derecho islámico”, por PLATA-PUYANA, José Fernando. — “Situación actual del sindicalismo en Colombia”, por ROZO COVALEDA, Mariaelena; CUJAR, Bibiana Alba; COLORADO, Diana Carolina; ROJAS, Elena María; MOULÍN, Nicole; HERNÁNDEZ, David; GUTIÉRREZ, Ronald; MARTÍNEZ, Eduardo; SERRANO, Leonardo; ROSALES, Juan Mauricio; ROSSIASCOS, Felipe Andrés y ARÉVALO T., Juan Háiver. — “Los costos de transacción de la regionalización en Colombia: ¿es el fortalecimiento departamental la mejor opción?”, por LONDOÑO HIDALGO, Julio Mauricio. — “¿Qué relaciones hay entre la política, el derecho y el lenguaje en la obra «Leviatán» o la materia, forma y poder de una república, eclesiástica y civil de Thomas Hobbes?”, por FANDIÑO REYES, María Carolina; PONTÓN, Camila y GUTIÉRREZ, Juan David.

WASHINGTON LAW REVIEW. Seattle, University of Washington, Washington Law Review Association.

2005, VOL. 80, N° 2, MAYO. ARTICLES: “Crossing Eight Mile: Juries of the Vicinage and County-Line Criminal Buffer Statutes”, por KALT, Brian C. — “Rebooting Cybertort Law”, por RUSTAD, Michael L. y KOENIG, Thomas H. — **NOTES & COMMENTS:** “Where the *Netcom* Yardstick Comes up Short: Courts Should Not Apply the Facts of *Netcom* as an Example of Intermediate and Transient Storage Under § 512(a) of the DMCA”, por CROMAN, Sean. — “An Unwarranted Intrusion: The Constitutional Infirmities of Washington’s DNA Collection Law”, por CURTIS, Erin. — “*Abay v. Ashcroft*: The Sixth Circuit’s Baseless Expansion of INA § 101(a)(42)(A) Revealed a Gap in Asylum Law”, por HENRICKSEN, Wes. — “Defining the Relevant Forum: The United States Postal Service Constitutes a Single Forum for Communication”, por MANKE, Melissa C. — “Does Sex Matter? Washington’s Defense of Marriage Act Under the Equal Rights Amendment of the Washington State Constitution”, por SCHROEDER, Thomas C.

2005, VOL. 80, N° 3, AGOSTO. ARTICLES: “Handling the Failure of a Government-Sponsored Enterprise”, por CARNELL, Richard Scott. — “Jurisdiction and Merits”, por WASSERMAN, Howard M. — **NOTES & COMMENTS:** “Washington’s Municipal Water Rights Bill of 2003: Providing «Certainty and Flexibility» or Violating the Separation of Powers Doctrine?”, por MORGAN, Jason T. — “An IQ Test for Federal Agencies? Judicial Review of the Information Quality Act Under the APA”, por PAK, Margaret. — “Lingering Questions Regarding the Devise of Black’s Acre: How Many Witnesses Are Required to Prove the Execution of a Lost Will?”, por SHIREY, Sarah. — “The Not-So-Secret Ballot: How Washington Fails to Provide a Secret Vote for Impaired Voters as Required by the Washington State Constitution”, por VAN HAGEN, Erik.

2005, VOL. 80, N° 4, NOVIEMBRE. ARTICLES: “You Can’t Take It With You: Constitutional Consequences of Interstate Gender-Identity Rulings”, por GREENBERG, Julie A. y HERALD, Marybeth. — “Policing the Border Between Trademarks and Free Speech: Protecting Unauthorized Trademark Use in Expressive Works”, por GULASEKARAM, Pratheepan. — **NOTES & COMMENTS:** “Solomon’s Choice: The Spending Clause and First Amendment Rights in *Forum for Academic & Institutional Rights v. Rumsfeld*”, por HUTCHINSON, Emily R. — “Risky Business: Directors Making Business Judgments in Washington State”, por RICHINS, Adam J.

YEARBOOK OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW. La Haya, T.M.C. Asser Press.

1998, VOL. 1. ARTICLES: “International Humanitarian Law and United Nations Military Operations”, por GREENWOOD, Christopher. — “Implementing Legislation for the Application of the Law on the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and Criteria for its Evaluation”, por JOSIPOVI, Ivo. — “Interface, Correspondence and Convergence of Human Rights and International Humanitarian Law”, por VINUESA, Raúl Emilio. — **CURRENT DEVELOPMENTS:** The Year in Review, por McDONALD, Avril. — “The End of a Culture of Impunity in Rwanda? Prosecution of Genocide and War Crimes before Rwandan Courts and the International Criminal Tribunal for Rwanda”, por CISSÉ, Catherine. — “The Pragmatics of Prosecuting the Khmer Rouge”, por RAJAGOPAL, Balakrishnan. — “The Freeing of Ntakirutimana in the United States and ‘Extradition’ to the International Criminal Tribunal for Rwanda”, por PAUST, Jordan J. — “Duress as a Defence to War Crimes after *Erdemovi*: A Laboratory for a Permanent Court?”, por ROWE, Peter. — “A Note on the Judgement of the Appeals Chamber of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia on the Issuance of *Subpoenae Duces Tecum* in the *Blaški* Case”, por MALANCZUK, Peter. — “National Implementation Measures of International Humanitarian Law: Some Practical Aspects”, por DUTLI, María Teresa. — “A Colombian View on Protocol II”, por KALSHOVEN, Frits. — “The Ottawa Process and the 1997 Mine Ban Treaty”, por GOOSE, Stephen D. — “The ‘Sandline Affair’: Papua New Guinea Resorts to Mercenarism to End the Bougainville Conflict”, por McCORMACK, Tim. — “The Fall of Srebrenica and the Attitude of Dutchbat from an International Legal Perspective”, por SIEKMANN, Robert C.R. — “The Review Process of the 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and its Impact on International Humanitarian Law”, por HLADIK, Jan. — “The Italian Law for the Ban of Anti-Personnel Landmines”, por GARGIULO, Pietro. — “Commentary on Protocol IV on Blinding Laser Weapons”, por ZÖCKLER, Markus C. — *THE CASE OF ERICH PRIEBKE*: “The *Priebke* Extradition Case before the Argentine Supreme Court”, por CONSIGLI, José Alejandro. — “The *Priebke* Case before the Italian Military Tribunals: A Reaffirmation of the Principle of Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity”, por MARCHISIO, Sergio. — “The Defences of Reprisals, Superior Orders and Duress in the *Priebke* Case before the Italian Military Tribunal”, por MARTINES, Francesca. — *CANADIAN AND ITALIAN FORCES IN SOMALIA*: “IHL and Peace Operations: Sharing Canada’s Lessons Learned from Somalia”, por YOUNG, Robert M. y MOLINA, María. — “Brocklebank: A Questionable Decision of the Court Martial Appeal Court of Canada”, por BOUSTANY, Katia. — “Report by the Enquiry Commission on the Behaviour of Italian Peace-keeping Troops in Somalia”, por LUPI, Natalia. — “Some Aspects of German State Practice Concerning IHL”, por FISCHER, Horst. — **CORRESPONDENTS’ REPORTS:** A guide to state practice concerning International Humanitarian Law, con comentarios de CONSIGLI, José Alejandro y otros. — **DOCUMENTATION.**

1999, VOL. 2. ARTICLES: “The Undertaking to Respect and Ensure Respect in All Circumstances: From Tiny Seed to Ripening Fruit”, por KALSHOVEN, Frits. — “The Second Protocol to the 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict”, por DESCH, Thomas. — “The Pinochet Cases in the United Kingdom”, por WARBRICK, Colin; MARTIN SALGADO, Elena y GOODWIN, Nicholas. — **SYMPOSIUM ON THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT:** “The Jurisdiction of the International Criminal Court”, por ROSENNE, Shabtai. — “Jurisdiction and Cooperation in the Statute of the International Criminal Court: Principles and Compromises”, por KAUL, Hans-Peter y KREß, Claus. — “War Crimes in Non-international Armed Conflicts under the Statute of the International Criminal Court”, por MOMTAZ, Djamchid. — “War Crimes in Internal Conflicts: Article 8 of the ICC Statute”, por ROBINSON, Darryl y VON HEBEL, Herman. — **CURRENT DEVELOPMENTS:** The Year in Review, por McDONALD, Avril. — “South Africa’s Truth and Reconciliation Process and International Humanitarian Law”, por DUGARD, John. — “National Implementing Legislation for the Chemical Weapons Convention: The Experience of the First Two Years”, por WOOLLOMES TABASSI, Lisa. — “The First and Second Sessions of the Preparatory Commission for the International Criminal Court”, por DÖRMANN, Knut. — “The Role of Evidence in War Crimes Trials: the Common Law and the Yugoslav Tribunal”, por BRYAN, Ian y ROWE, Peter. — **CORRESPONDENTS’ REPORTS:** A guide to state practice concerning International Humanitarian Law, con comentarios de McCORMACK, Tim y otros. — **DOCUMENTATION.** — **BIBLIOGRAPHY 1998-1999.**

2000, VOL. 3. ARTICLES: “The So-called ‘Right’ of Humanitarian Intervention”, por ROBERTS, Adam. — “The Law Applicable to Targeting and Proportionality after Operation Allied Force: a View from the Outside”, por FENRICK, W.J. — “Respect for the Principle of Distinction in the Kosovo War”, por DAVID, Eric. — “The Prevention of Environmental Damage in Time of Armed Conflict: Proportionality and Precautionary Measures”, por DESGAGNÉ, Richard. — “The Doctrine of Command Responsibility: Current Problems”, por JIA, Bing Bing. — **CURRENT DEVELOPMENTS:** The Year in Review, por McDONALD, Avril. — “The Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Involvement of Children in Armed Conflict”, por HAPPOLD, Matthew. — “The ECOWAS Moratorium on Small Arms in West Africa”, por MUBIALA, Mutoy. — “The Emblems of the 1949 Geneva Conventions: their Content and Meaning”, por MERIBOUTE, Zidane. — “Some Comments on the Elements of Crimes for the Crimes of the ICC Statute”, por VON HEBEL, Herman y KELT, María. — “The Rules of Procedure and Evidence of the International Criminal Court”, por FERNÁNDEZ DE GURMENDI, Silvia y FRIMAN, Håkan. — “Canadian Implementing Legislation for the Rome Statute”, por SCHABAS, William A. — “The INTERFET Detainee Management Unit in East Timor”, por

OSWALD, Bruce M. — “Is Genocide a Crime Unknown to Australian Law? *Nulyarimma v. Thompson*”, por MITCHELL, Andrew D. — “Establishing an Individual Complaints Procedure for Violations of International Humanitarian Law”, por KLEFFNER, Jann K. y ZEGVELD, Liesbeth. — **CORRESPONDENTS’ REPORTS:** A guide to state practice concerning International Humanitarian Law, con comentarios de McDONALD, Avril y otros. — **DOCUMENTATION.** — **BIBLIOGRAPHY 1999-2000.**

2001, VOL. 4. ARTICLES: “Transitional Justice in Afghanistan: Confronting Violations of International Humanitarian and Human Rights Law”, por DANCHIN, Peter G. — “Computer Network Attack: The Normative Software”, por SCHMITT, Michael N. — “The Law of Sentencing in International Criminal Law: The Purposes of Sentencing and the Applicable Method for the Determination of the Sentence”, por NEMITZ, Jan Christoph. — “Twenty-five years after the Adoption of Additional Protocol II: Breakthrough or Failure of Humanitarian Legal Protection?”, por SPIEKER, Heike. — “The Evolving Jurisprudence and Practice of East Timor’s Special Panels for Serious Crimes on Admissions of Guilt, Duress and Superior Orders”, por LINTON, Suzannah y REIGER, Caitlin. — “Transitional Justice in Peace Operations: Shaping the Twilight Zone in Somalia and East Timor”, por KELLY, Michael. — **CURRENT DEVELOPMENTS:** The Year in Review, por McDONALD, Avril. — “International Humanitarian Law, the Prohibition of Terrorist Acts and the Fight against Terrorism”, por GASSER, Hans-Peter. — “The Moscow Hostage Crisis in the Light of the Armed Conflict in Chechnya”, por QUÉNIVET, Noëlle. — “The ICJ’s Judgment in the Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000: Some Critical Observations”, por WOUTERS, Jan y DE SMET, Leen. — “The Conference of High Contracting Parties to the Fourth Geneva Convention”, por HAPPOLD, Matthew. — “The Second Review Conference of the 1980 Convention on Certain Conventional Weapons”, por MATHEWS, Robert J. — “The Control System Under the Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict 1954 and its Second Protocol”, por HLADIK, Jan. — **CORRESPONDENTS’ REPORTS:** A guide to state practice concerning International Humanitarian Law, con comentarios de CARNAHAN, Burrus y otros. — **DOCUMENTATION.** — **BIBLIOGRAPHY 2000-2001.**

2002, VOL. 5. ARTICLES: “Angola: A Case Study in the Challenges of Achieving Peace and the Question of Amnesty or Prosecution of War Crimes in Mixed Armed Conflicts”, por DORIA, José. — “Disentangling Legal Quagmires: The Legal Characterisation of the Armed Conflicts in Afghanistan since 6/7 October 2001 and the Question of Prisoner of War Status”, por ARAI-TAKAHASHI, Yutaka. — “What Future for the Doctrine of Belligerent Reprisals?”, por DARCY, Shane. — “Developments in the Law of Genocide”, por SCHABAS, William A. — “Establishing the Responsibility of the Khmer Rouge Leadership for International Crimes”, por BOYLE, David. — “International Criminal Procedure and its Participants: An Examination of the Interaction of Judges, Prosecutor and Defence at the Yugoslav Tribunal”, por SAFFERLING, Christoph J.M. — **CURRENT DEVELOPMENTS:** The Year in Review, por McDONALD, Avril. — “The Complementary and Conflicting Relationship between the Special Court for Sierra Leone and the Truth and Reconciliation Commission”, por TEJAN-COLE, Abdul. — “Transitional Justice: The Prosecution of War Crimes in Bosnia and Herzegovina under the ‘Rules of the Road’”, por MANUELL, Janet y KONTI, Aleksandar. — “The Liability of Civilians under International Humanitarian Law’s War Crimes Provisions”, por ARNOLD, Roberta. — “Regulating Explosive Remnants of War”, por MARESCA, Louis. — “The Conflict in Western Sahara –An Unresolved Issue from the Decolonization Period”, por GASSER, Hans-Peter. — “Teaching International Humanitarian Law in Universities: The Contribution of the International Committee of the Red Cross”, por BOUVIER Antoine A. y SAMS, Katie E. — “Universal Jurisdiction: Lessons from the Belgian Experience”, por WALLEYN, Luc. — “The First OPCW Review Conference of the Chemical Weapons Convention”, por TRAPP, Ralf y TABASSI, Lisa. — **CORRESPONDENTS’ REPORTS:** A guide to state practice concerning International Humanitarian Law, con comentarios de ARNOLD, Roberta y otros. — **DOCUMENTATION.** — **BIBLIOGRAPHY 2001-2002.**

2003, VOL. 6. ARTICLES: “International Humanitarian Law in the Twenty-first Century”, por SANDOZ, Yves. — “International Humanitarian Law after September 11: Challenges and the Need to Respond”, por FLECK, Dieter. — “The Conduct of Hostilities during Operation Iraqi Freedom: An International Humanitarian Law Assessment”, por SCHMITT, Michael N. — “*Off Target* on the Iraq Campaign: A Response to Professor Schmitt”, por PoKEMPNER, Dinah; GARLASCO, Marc y DOCHERTY, Bonnie. — “Iraq and the Law of Occupation: New Tests for an Old Law”, por KELLY, Michael J. — “*Jus ad bellum, jus in bello* and Non-International Armed Conflicts”, por BUGNION, François. — “Violations of International Humanitarian Law by United Nations Forces and Their Legal Consequences”, por OKIMOTO, Keiichiro. — **CURRENT DEVELOPMENTS:** The Year in Review, por McDONALD, Avril. — “International Criminal Courts Round-up”, por SWAAK-GOLDMAN, Olivia y NYBONDAS, Maria. — “Breaching International Law to Ensure its Enforcement: The Reliance by the ICTY on Illegal Capture”, por SLOAN, James. — “The United Nations Convention on Certain Conventional Weapons of 1980: Its Recent Development and Increasing Significance”, por SOLOMON, Steven A. — “The Journalist’s Right to Information in Time of War and on Dangerous Missions”, por GASSER, Hans-Peter. — “The Protection of Refugees in International Law post-September 11 2001”, por GILBERT, Geoff. — “The Proposed Trials by the US Military Commissions”, por FINNIN, Sarah. — “The International Criminal Court’s Trust Fund for Victims: Challenges and Opportunities”, por FERSTMAN, Carla. — “The Work of the Eritrea-Ethiopia Claims Commission”, por ALDRICH, George H. — **CORRESPONDENTS’ REPORTS:** A guide to state practice concerning International Humanitarian Law, con comentarios de AFGHANI, Kevin y otros. — **DOCUMENTATION.** — **BIBLIOGRAPHY 2002-2003.**

2004, VOL. 7. ARTICLES: “Unequal Combat and the Law of War”, por ROGERS, A.P.V. — “Military Objective and Collateral Damage: Their Relationship and Dynamics”, por HOLLAND, Joseph. — “Applying the Rule of Proportionality: Force Protection and Cumulative Assessment in International Law and Morality”, por NEUMAN, Noam. — “*Jus in bello* in the Twenty-first Century: Reaping the Benefits and Facing the Challenges of Modern Weaponry and Military Strategy”, por JIVIDEN, David D. — “The Prosecution of Unlawful Attack Cases before the ICTY”, por FENRICK, William J. — “Uses and Effects of Depleted Uranium Munitions: Towards a Moratorium on Use”, por GIBBONS, Owen Thomas. — “The Right to Education in Occupied Territories: Making More Room for Human Rights in Occupation Law”, por HOROWITZ, Jonathan Thompson. — **CURRENT DEVELOPMENTS:** The Year in Review, por McDONALD, Avril. — “International Criminal Courts Round-up”, por SWAAK-GOLDMAN, Olivia y NYBONDAS, Maria. — “Head against the Wall? Israel’s Rejection of the Advisory Opinion on the Legal Consequence of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territories”, por SHANY, Yuval. — “The ICJ’s Advisory Opinion on the Consequences of Israel’s Construction of a Separation Barrier in the Occupied Palestinian Territories: A Move in the Right Direction or an Impediment to Peace?”, por MARI, Mustafa. — “Soviet Genocide Trials in the Baltic States: The Relevance of International Law”, por SATKAUSKAS, Rytis. — “Enforcing International Humanitarian Law at the National Level: The *Gacaca* Jurisdictions of Rwanda”, por MIBENGE, Chiseche. — “The Use and Abuse of Military Manuals”, por GARRAWAY, Charles. — **CORRESPONDENTS’ REPORTS:** A guide to state practice concerning International Humanitarian Law, con comentarios de BOYLE, David y otros. — **DOCUMENTATION.** — **BIBLIOGRAPHY 2003-2004.**



ORDENAMIENTOS JURÍDICOS

- ALASKA:** 274.
ALBANIA: 65.
ALEMANIA: 19, 54, 55, 64, 89, 97, 102, 184, 202, 207.
ARGELIA: 335, 337.
ARGENTINA: 6, 48, 50, 59, 73, 82, 213, 335, 336, 337, 338, 339, 343, 349, 350.
AUSTRALIA: 274.
AUSTRIA: 101.
BÉLGICA: 39, 44, 62, 67, 155, 341.
BOLIVIA: 274, 338.
BRASIL: 20, 335, 340.
CANADÁ: 274.
CHILE: 9, 80, 274, 337, 338.
CHINA: 335.
CARTA SOCIAL EUROPEA: 69.
 art. 11: 69.
 art. 12: 69.
 art. 13: 69.
 art. 17: 69.
COLOMBIA: 21, 274.
COMUNIDAD ANDINA: 164.
COMUNIDAD EUROPEA: 39, 40, 42, 44, 45, 46.
CONSEJO DE EUROPA: 111.
 Convenio sobre la lucha contra la trata de seres humanos: 111.
CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS: 6, 11, 50, 274.
 art. 1: 11.
 art. 2: 274.
 art. 4: 11.
 art. 5: 11.
 art. 8: 6, 11, 50.
 art. 25: 6, 11.
CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS: 257, 264.
 art. 53: 264.
 art. 61: 257.
 art. 64: 264.
CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS: 32, 35, 62, 68, 69, 76, 94, 100, 101, 102.
 art. 2: 32, 202.
 art. 7: 62.
 art. 8: 32, 35, 68, 94, 101.
 art. 10: 76.
 art. 11: 100.
 art. 12: 68.
 art. 13: 35.
 art. 14: 68, 69.
 art. 43: 35.
 Protocolo 1,
 art. 1: 69.
CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER: 11, 350.
 art. 7: 11.
CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA: 11.
 art. 1: 11.
 art. 6: 11.
 art. 8: 11.
- CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO:** 69, 80, 111, 169, 274.
 art. 1: 69, 169.
 art. 3: 69, 80.
 art. 9: 80.
 art. 30: 274.
 art. 38: 169.
CONVENCIÓN SUPLEMENTARIA SOBRE LA ABOLICIÓN DE LA ESCLAVITUD, LA TRATA DE ESCLAVOS Y LAS INSTITUCIONES Y PRÁCTICAS ANÁLOGAS A LA ESCLAVITUD: 111.
CONVENCIÓN DE GINEBRA DE 1949: 169.
COREA: 335.
CORTE PENAL INTERNACIONAL: 169, 335.
 Estatuto de Roma: 169.
DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS: 264.
 art. 9: 264.
 art. 17: 264.
DINAMARCA: 100.
ECUADOR: 274, 335.
EE.UU.: 1, 65, 86, 184, 229, 274.
ESPAÑA: 24, 42, 91, 116.
FILIPINAS: 274.
FRANCIA: 68, 69, 124, 125, 180, 182, 184, 336.
GRECIA: 45.
GUATEMALA: 274.
IBEROAMÉRICA: 346.
INDIA: 274.
INTERNACIONAL: 109, 122, 127, 130, 157, 169, 173, 177, 198, 2057, 264.
ITALIA: 63, 79, 105, 111, 139, 145, 150, 184, 191, 337.
JAPÓN: 274.
KENIA: 274.
MALASIA: 274.
MARRUECOS: 274, 337.
MERCOSUR: 337, 338, 344.
MÉXICO: 274.
NACIONES UNIDAS: 111, 264, 274, 336, 337, 347, 349.
 Carta,
 art. 1: 264.
 art. 24: 264.
 art. 25: 264.
 art. 39: 264.
 art. 49: 264.
 art. 56: 264.
 art. 96: 264.
 art. 103: 264.
 art. 111: 264.
 Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional: 11, 349.
 Convención internacional sobre la protección de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares: 336.
 Convención para Suprimir los Actos de Terrorismo Nuclear: 347.
 Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, complementario de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional: 111.

- NEPAL:** 274.
NICARAGUA: 274.
NORUEGA: 274.
NUEVA ZELANDIA: 274.
ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT): 69, 111, 349.
 Convenio 97: 69.
 Convenio 118: 69.
 Convenio 169: 274.
 Convenio 182: 11, 349.
ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (OMS): 346.
 Reglamento Sanitario Internacional: 346.
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS: 62, 67, 69, 257, 264, 274.
 art. 2: 264.
 art. 4: 257.
 art. 14: 264.
 art. 15: 62.
 art. 23: 67.
 art. 26: 69.
 art. 27: 274.
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: 69, 93.
 art. 9: 69.
 art. 10: 69.
 art. 12: 93.
- PANAMÁ:** 274.
PARAGUAY: 335.
PERÚ: 11, 21, 57, 58, 71, 74, 75, 89, 91, 93, 274.
PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO RELATIVO A LA PARTICIPACIÓN DE LOS NIÑOS EN LOS CONFLICTOS ARMADOS: 169.
 art. 1: 169.
 art. 3: 169.
PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO RELATIVO A LA VENTA DE NIÑOS, LA PROSTITUCIÓN INFANTIL Y LA UTILIZACIÓN DE LOS NIÑOS EN LA PORNOGRAFÍA: 111.
REINO UNIDO: 35, 125, 184.
RUSIA: 274, 336.
SUDÁFRICA: 274
SUIZA: 32, 76, 94, 342.
TAILANDIA: 274
UNESCO: 274, 336.
 Convención Internacional contra el Dopaje en el Deporte: 336.
UNIÓN EUROPEA: 68, 241, 348.
 Carta de los Derechos Fundamentales, art. 9: 68.
 Declaración de Berlín: 348.
VENEZUELA: 47, 337.

TEMÁTICO

- ABORTO:** 1.
Aborto por nacimiento parcial: 1.
Reglamentación: 1.
- ACCESO A LA JUSTICIA:** 274.
Indígenas: 274.
- ACCIDENTES DE TRÁNSITO:** 105.
Italia, legislación: 105.
Responsabilidad civil: 105.
- ACCIÓN PENAL:** 6.
Prescripción: 6.
- ACTO ADMINISTRATIVO:** 9, 93.
Calificación: 9.
Eficacia: 93.
- ADMINISTRACIÓN PÚBLICA:** 24.
Deber de cooperación con las confesiones religiosas: 24.
Interdicción de la arbitrariedad del legislador: 24.
Jurisdicción de los tribunales civiles: 24.
Laicidad del Estado: 24.
Principio de objetividad: 24.
- ARBITRAJE:** 337.
Chile,
Ley de Arbitraje Comercial Internacional: 337.
- ARMAS:** 109, 337.
Armas de letalidad reducida: 109.
Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones: 337.
- ASISTENCIA Y COOPERACIÓN JUDICIAL:** 39, 336, 343.
en materia penal: 39, 336
- BANCOS:** 59.
Emergencia económica: 59.
Conversión a pesos de depósitos en moneda extranjera: 59.
- BIENES CULTURALES:** 337.
Protección en caso de conflicto armado: 337.
- CATÁSTROFES:** 336.
Convenio sobre el suministro de recursos de telecomunicaciones para su mitigación y las operaciones de socorro: 336.
- COMERCIO INTERNACIONAL:** 337.
Chile, Ley de arbitraje: 337.
- COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL:** 339.
Argentina, reconocimiento de competencia: 339.
- CONSTITUCIÓN:** 337.
Argelia: 337.
Marruecos: 337.
- CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD:** 9, 58.
Alcances: 9, 58.
Control difuso: 58.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:** 11.
Reparaciones: 11.
- CORTE PENAL INTERNACIONAL:** 335, 339.
Argentina, aprobación del Acuerdo sobre los privilegios e inmunidades: 335.
Argentina, implementación del Estatuto de Roma: 339.
- CORTES CONSTITUCIONALES Y SUPREMAS:** 38, 340.
Brasil, edictos vinculantes: 340.
Efecto vinculante de sus precedentes: 38.
- CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD:** 11, 111.
Ejecuciones extrajudiciales: 11.
Trata de personas: 111.
- DAÑOS Y PERJUICIOS:** 19, 91, 184.
Daño moral y material: 184.
Derecho a la propia imagen: 19.
Indemnización: 91.
Jurisprudencia sobre diagnóstico prenatal: 184.
Nexo causal necesario: 91.
- DELITOS PENALES:** 20, 21, 173.
Delitos fundados en la cultura: 173.
Hurto: 20.
Legislación: 21.
Principio de insignificancia: 20.
- DELITOS SEXUALES:** 21.
Acceso carnal abusivo con persona incapaz de resistir: 21.
Estado de inocencia y trastorno mental: 21.
- DEMOCRACIA:** 116.
Nuevos movimientos sociales: 116.
- DERECHO A LA IGUALDAD:** 24, 39, 42, 67, 68, 69, 102, 122, 155.
Burocracia representativa: 122.
Derecho comunitario: 39, 42.
Discriminación basada en la discapacidad: 42.
Discriminación religiosa: 24.
Empleo público: 24.
Homosexuales: 67, 68.
Inmigrantes: 69.
Menores: 69.
Personas con discapacidad: 42.
Trabajadores: 42.
Transexuales: 102.
- DERECHO A LA INFORMACIÓN:** 65, 89.
Declaración patrimonial de funcionarios: 65.
Interés público: 65.
Presos: 89.
- DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL:** 11, 71.
Integridad moral: 71.
Presos: 11.
- DERECHO A LA INTIMIDAD:** 32, 35, 57, 65, 68, 94.
Conservación de material filmico tomado en espacios públicos: 94.
Derecho a la autodeterminación de la propia información: 94.
Derecho al libre ejercicio de la personalidad moral: 57.
Derecho al suicidio: 32.
Funcionarios: 65.
Homosexuales: 68.
Margen de apreciación de los Estados: 35.
- DERECHO A LA LIBERTAD:** 11.
Presos: 11.
- DERECHO A LA PROPIA IMAGEN:** 19.
Participación pecuniaria en el rédito de su difusión *post mortem*: 19.
- DERECHO A LA VIDA:** 11, 82, 97, 202, 341.
Personas mayores: 82.
Presos: 11.
- DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR v. DERECHO A LA INTIMIDAD**
- DERECHO AMBIENTAL:** 35, 127, 213, 229, 241, 337.
Catástrofes naturales: 127.
Conservación del cauquén de cabeza colorada: 337.
Directiva Marco del Agua (ESTUDIO): 241.
El paradigma ambiental (ESTUDIO): 213.
Enmienda del Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono: 337.
Ley de Agua Limpia de los EE.UU. (ESTUDIO):

229.
 Vuelos nocturnos: 35.
- DERECHO COMUNITARIO:** 39, 40, 42, 44, 45, 46.
 Cooperación judicial en materia penal: 39.
 Derecho a la igualdad: 42.
 Interpretación de directivas: 42.
 Libertad de expresión comercial: 44.
 Libre prestación de servicios: 45.
 Orden de detención: 39.
 Personas con discapacidad: 42.
 Política de inmigración: 40.
 Proceso penal: 39.
 Terrorismo: 46.
 Trabajadores: 42.
- DERECHO DE DEFENSA:** 35, 47, 48, 50, 63.
 Apartamiento del defensor por falta de idoneidad: 50.
 Derecho a ser oído: 47.
 Derecho a un juicio único e imparcial: 48.
 Derecho a un recurso: 35.
 Garantías judiciales: 63.
 Presentación *in forma pauperis*: 50.
 Prohibición de la *reformatio in pejus*: 50.
 Valoración de la prueba: 47.
- DERECHO DE PROPIEDAD:** 59, 125.
 Emergencia económica: 59.
 Relación orgánica e histórica: 125.
- DERECHO DEL MAR:** 335.
 Argentina, aprobación del Acuerdo sobre los privilegios e inmunidades del Tribunal Internacional: 335.
- DERECHO INTERNACIONAL:** 54, 127, 257, 264, 341.
HUMANITARIO: 127.
 Desplazamiento de personas: 127.
 Refugiados ecológicos: 127.
PÚBLICO: 54, 257, 264, 341.
 Declaración de emergencia como causal de justificación: 54, 257.
 Insolvencia de Estados: 54, 257.
 Responsabilidad internacional del Estado: 341.
 Sujetos de derecho internacional: 54.
- DERECHO ISLÁMICO:** 130.
- DERECHO PROCESAL PENAL:** 55.
 Principio de celeridad procesal: 55.
- DERECHOS HUMANOS:** 89, 177, 274.
 Indígenas: 274.
 Presos: 89.
- DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES:** 40, 57, 65, 91, 274.
 Indígenas: 274.
 Inmigrantes: 40.
 Menores: 40.
 Presos: 91.
- DIGNIDAD HUMANA:** 91, 97, 202.
- DIVISIÓN DE PODERES:** 58.
- DOPING:** 336.
- ECONOMÍA Y COMERCIO:** 335.
 Acuerdo de cooperación económica y comercial: 335.
- EDUCACIÓN:** 24, 274, 338.
 Contratación laboral y declaración eclesial de idoneidad de los profesores de religión católica en centros escolares públicos: 24.
 Indígenas: 274.
 Protocolo de integración educativa para la formación de recursos humanos a nivel de post-grado: 338.
- EMERGENCIA ECONÓMICA:** 59.
- ESTUPEFACIENTES:** 62.
 Marihuana para consumo personal: 62.
- EXTRADICIÓN:** 63, 139.
 Decisión Marco sobre la Orden Europea de Detención y Entrega: 139.
 Pena de muerte: 63.
- EXTRANJEROS:** 102, 342.
 Derecho a la igualdad: 102.
 Suiza, legislación: 342.
 Transexuales: 102.
- FAMILIA:** 64, 145, 150.
 Ejercicio de la patria potestad: 64.
 Paternidad, acción de desconocimiento: 150.
- FEDERALISMO:** 155.
- FILOSOFÍA DEL DERECHO:** 157.
 Derecho de gentes antiguo y contemporáneo: 157.
- FUNCIONARIOS:** 65, 335.
 Declaración patrimonial: 65.
 Derecho a la intimidad: 65.
 Inmunidad limitada: 65.
 Régimen de franquicias de automotores: 335.
- GARANTÍAS JUDICIALES:** 11.
 Presos: 11.
 Protección judicial: 11.
- GLOBALIZACIÓN:** 164.
- HOMOSEXUALES:** 67, 68.
 Derecho a la igualdad: 67, 68.
 Derecho a la intimidad: 68.
 Matrimonio: 67, 68.
- IMPUESTOS:** 336, 338.
 Convenio para evitar la doble imposición sobre la renta y sobre el capital: 336, 338.
- INDÍGENAS:** 164, 274.
 Acceso a la justicia: 274.
 Convenio 169, OIT: 274.
 Derecho a la educación: 274.
 Derechos humanos, promoción y protección: 274.
 Derechos y libertades fundamentales: 274.
 Informes y recomendaciones de Naciones Unidas: 274.
 Interculturalidad: 164.
- INDUSTRIA Y COMERCIO:** 338.
 Acuerdo sobre el sistema global de preferencias comerciales entre países en desarrollo: 338.
- INMIGRANTES:** 40, 69, 336, 346.
 Condición legal irregular: 69.
 Derecho a la igualdad: 69.
 Derecho a la salud: 69.
 Derechos y libertades fundamentales: 40.
 Menores: 40, 69.
 Política de inmigración: 40.
 Trabajadores migrantes, protección: 336, 446.
- INTERÉS PÚBLICO:** 76.
 Resguardo de un derecho fundamental: 76.
- IURA NOVIT CURIA:** 71.
 Carácter necesario de los pronunciamientos jurisdiccionales: 71.
 Existencia de caso: 71.
- JUBILACIONES Y PENSIONES:** 73.
 Movilidad de haberes: 73.
- JUECES:** 58, 80, 343.
 Facultades: 58.
 Responsabilidad en la apreciación de la prueba: 80.
- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** 74, 86, 257.
 Concepto de caso: 86.
 Cuestiones procedimentales: 257.

- Delitos comunes: 74.
 Interés general: 86.
 Interés legítimo: 86.
 Justicia militar: 74.
 Legitimación activa: 86.
- JURISPRUDENCIA:** 58.
 Efecto vinculante de los precedentes: 58.
- JUSTICIA MILITAR:** 74.
 Jurisdicción y competencia: 74.
- LIBERTAD DE ASOCIACIÓN:** 100.
 Límite al margen de apreciación en relaciones de empleo privado: 100.
 Sindicatos: 100.
 Trabajadores: 100.
- LIBERTAD DE CULTO:** 71.
 Derecho a la sepultura: 71.
- LIBERTAD DE EXPRESIÓN:** 75.
 Procesados: 75.
 Restricciones: 75.
- LIBERTAD DE EXPRESIÓN COMERCIAL:** 44.
 Publicidad comparativa: 44.
 Publicidad entre productos que tienen y que carecen de denominación de origen: 44.
- LIBERTAD DE PRENSA:** 76.
 Protección de fuentes periodísticas en el proceso penal: 76.
- MARCAS Y PATENTES:** 336.
 Clasificación internacional de patentes: 336.
 Clasificación internacional de productos y servicios para el registro de marcas: 336.
- MATRIMONIO:** 67, 68.
 Homosexuales: 67, 68.
- MÉDICOS:** 21, 32.
 Ética profesional: 21.
 Relación médico-paciente: 21.
 Responsabilidad médica: 32.
- MENORES:** 40, 64, 69, 79, 80, 145, 169.
 Ayuda médica estatal: 69.
 Derecho a la igualdad: 69.
 Derecho a la reagrupación familiar: 40.
 Derecho a la salud: 64, 69.
 Derechos del niño: 40.
 Derechos y libertades fundamentales: 40.
 Interés superior: 40, 80, 145.
 Niños soldado: 169.
 Padres homosexuales: 80.
 Protección: 169.
 Responsabilidad penal: 169.
 Separación de los padres: 145.
 Sustracción internacional por parte de un progenitor: 79.
 Tenencia compartida: 145.
 Tenencia definitiva: 80.
 Traslado al exterior para tratamiento médico: 64.
- MERCOSUR:** 337, 338, 344.
 Adhesión al Acuerdo sobre el sistema global de preferencias comerciales entre países en desarrollo: 338.
 Comisión de Comercio: 344.
 Consejo del Mercado Común: 344.
 Grupo Mercado Común: 344.
 Laudo Tribunal Arbitral *Ad Hoc*: 344.
 Normativa: 344.
 Protocolo constitutivo del Parlamento: 337.
 Protocolo de adhesión de la República Bolivariana de Venezuela: 337.
- MULTICULTURALISMO:** 173, 177.
 Hermenéutica analógica: 177.
- NACIONALIDAD:** 337.
- OBLIGACIONES DEL ESTADO:** 11, 21, 32, 91, 94.
 de investigar y sancionar: 11.
 Protección: 21, 32, 91.
 Vigilancia con cámaras de video en plazas y calles públicas: 94.
- ORDEN PÚBLICO:** 94.
- PADRES:** 79, 80, 184.
 Derecho a ser informados: 184.
 Homosexuales: 80.
 Sustracción internacional de menores: 79.
- PATRIA POTESTAD:** 64, 79.
 Ejercicio: 64.
- PENA DE MUERTE:** 63.
 Tratado de extradición entre Italia y EE.UU.: 63.
- PERSONAS CON DISCAPACIDAD:** 42.
 Derecho a la igualdad: 42.
 Noción de discapacidad: 42.
 Trabajadores: 42.
- PERSONAS MAYORES:** 82.
 Derecho a la salud: 82.
 Derecho a la vida: 82.
 Prestaciones sociales: 82.
- POLICÍA:** 65.
 Arrestos razonables: 65.
 Ejercicio de la fuerza o violencia susceptible de causar lesiones serias o la muerte: 65.
- PODER JUDICIAL:** 86.
 Tribunales federales: 86.
- PODER LEGISLATIVO:** 73, 89.
 Facultades: 73.
 Inmunidad parlamentaria: 89.
 Omisión de reajustar el monto jubilatorio: 73.
- PRESIDENTE DE LA NACIÓN:** 59, 97.
 Decretos de necesidad y urgencia: 59.
 Facultades: 59, 97.
- PREOS:** 11, 89, 91.
 Derecho a la autodeterminación: 89.
 Derecho a la información: 89.
 Derecho a la integridad personal: 11.
 Derecho a la libertad: 11.
 Derecho a la libertad religiosa: 91.
 Derecho a la vida: 11.
 Ejecuciones extrajudiciales: 11.
 Garantías judiciales: 11.
 Tratos crueles e inhumanos: 11.
- PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA:** 20.
- PRINCIPIO DE LEGALIDAD:** 39, 62.
- PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD:** 76, 94, 97, 202.
- PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO:** 180.
 Confianza legítima: 180.
 Seguridad jurídica: 180.
- PRISIÓN PREVENTIVA:** 55.
 Cumplimiento de plazos: 55.
- PROCESO PENAL:** 39, 75, 76, 182.
 Comunidad Europea,
 Orden de detención europea: 39.
 Procedimiento de Entrega entre Estados Miembros: 39.
 Supresión del control de la doble tipificación: 39.
 Protección de fuentes periodísticas: 76.
 Secreto del sumario: 75.
- PRUEBA:** 76, 80, 182.
 ADN: 182.
 Apreciación: 80.
 Técnicas de investigación criminal: 182.
 Valoración: 76.
- RESPONSABILIDAD DEL ESTADO:** 11, 91, 100, 341.

- Asesinato político, reparación histórica: 341.
 Responsabilidad internacional: 11, 341.
 Responsabilidad patrimonial de establecimientos sanitarios públicos por suicidio de paciente: 91.
- RESPONSABILIDAD CIVIL:** 105.
 Accidentes de tránsito: 105.
- RESPONSABILIDAD MÉDICA:** 32, 184, 191.
 Diagnóstico prenatal: 184.
 Entrega de fármacos mortales: 32.
 Legislación psiquiátrica: 191.
 Requerimiento de receta médica: 32.
- RESPONSABILIDAD PENAL:** 169.
 Niños soldado: 169.
- SALUD:** 64, 69, 82, 93, 124, 346.
 Amenazas sanitarias mundiales: 346.
 Decisión médica: 124.
 Menores: 64, 69.
 Persona de confianza: 124.
 Personas mayores: 82.
 Píldora del día después: 93.
 Provisión de información y entrega gratuita de anticonceptivos: 93.
- SEGURIDAD PÚBLICA:** 94.
SEGURIDAD SOCIAL: 346.
 Proyecto de Convenio Multilateral Iberoamericano: 346.
- SEGURO:** 105.
 Daño biológico: 105.
 Responsabilidad civil: 105.
- SEPARACIÓN DE ESTADO E IGLESIA:** 198.
 Laicidad: 198.
- TERRORISMO:** 45, 97, 202, 264, 347.
 Carácter controlable de las decisiones del Consejo de Seguridad de la ONU por parte de tribunales estatales y supraestatales: 264.
 Inclusión errónea en listas de personas, grupos o entidades implicados en actos de terrorismo: 45.
Ius cogens: 264.
 Seguridad aérea: 97.
 Alemania, legislación: 202.
 Tratados internacionales: 347.
- TRABAJADORES:** 42, 100, 336.
 Derecho a la igualdad: 42.
 Despido en ocasión de licencia por enfermedad: 42.
 Libertad de asociación: 100.
 Personas con discapacidad: 42.
 Protección de los trabajadores migratorios y de sus familiares: 336.
- TRANSEXUALES:** 101, 102.
 Derecho a la igualdad: 102.
 Derecho a que se anote su cambio de nombre y de género: 101, 102.
 Extranjeros: 102.
- TANSPORTE:** 335.
 Acuerdo sobre transporte aéreo civil: 335.
- TRATA DE PERSONAS:** 111, 349.
 Programa para su prevención y la asistencia a las víctimas: 349.
- TRATADO DE ROMA:** 348.
 Declaración de Berlín: 348.
- TRATADOS INTERNACIONALES:** 347, 350.
 Argentina, aprobación del Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la mujer: 350.
 Convención para Suprimir los Actos de Terrorismo Nuclear: 347.
- TRATOS CRUELES E INHUMANOS:** 11.
 Presos: 11.
- VIOLENCIA FAMILIAR:** 207.
 Alemania, legislación sobre su prevención: 207.

Se terminó de imprimir en el mes de Septiembre de 2007
en Producciones Gráficas S.A., Venezuela 888 (C1071AAL) Buenos Aires, Argentina
Tel.: 4343-7000 / E-mail: info@pgraficas.com.ar