REVISTA GENERAL DE DERECHO PÚBLICO COMPARADO
ISSN 1988-5091

DIRECTOR
Lucio Pegoraro (Italia)

CO-DIRECTORES
Matteo Nicolini (Italia)
Silvia Bagni (Italia)
Rosario Tur Ausina (España)
Guillaume Tusseau (Francia)

N.º 14 ENERO 2014

EDITORIAL

- Editorial. (RI §414122)

PARTE MONOGRÁFICA: "El derecho publico comparado como ciencia y disciplina"

- La classificazione degli ordinamenti giuridici nel diritto pubblico comparato: sei domande per una meta-ricerca sull'autonomia di una scienza e alcune riflessioni sulla dottrina delle forme di Stato.
  La clasificación de los ordenamientos jurídicos en el derecho público comparado: seis preguntas para una meta-investigación sobre la autonomía de una ciencia y algunas reflexiones sobre la doctrina de las formas de Estado.
  Sistemology in public comparative law: six questions on the autonomy of a science and some assumptions on the doctrine of the forms of State. (RI §414123)
  Silvia Bagni
  RESUMEN: La autora analiza los resultados de un cuestionario realizado a algunos estudiosos del derecho público comparado acerca de la autonomía de la materia en su propio país (Alemania, Francia y España) en el ámbito académico y científico. Los datos demuestran como fuera de Italia, la ciencia público-comparada es aún la Cenicienta de las ciencias jurídicas, sobre todo el virtud de la incapacidad de los operadores del sector de comprender sus potencialidades también sobre el plano de las profesiones legales. Sucesivamente, se desarrollan algunas reflexiones sobre el papel paralelo que en el derecho público comparado desempeña la doctrina de las formas de Estado respecto a la sistematología en familias jurídicas elaboradas en el ámbito privado, avanzando algunas hipótesis adicionales respecto a la teoría clásica.

- Il caleidoscopio del Diritto Indiano: percorsi di comparazione.
  El caleidoscopio del derecho de la India: caminos de comparación.
  The kaleidoscope of indian law: paths of comparison. (RI §414125)
  Domenico Amirante
  La doctrina comparada occidental, ha considerado durante un largo periodo que la experiencia jurídica india contemporánea carece de originalidad y es un derivado de la ley común, clasificándolo entre los "derechos menores". Sin embargo, el fenómeno de la globalización y la decadencia de la teoría del \'fin de la historia\', es decir, la superación de la falsa creencia de la irrevocable afirmación sobre el dominio del pensamiento del derecho occidental liberal, han llevado a una mayor apertura a los estudiosos en relación a los sistemas jurídicos no tradicionales y han puesto de manifiesto la necesidad de una renovación en el estudio de las experiencias jurídicas de todo el mundo. En esta nueva perspectiva, el sistema jurídico de la sub-continente indio puede ofrecer sugerencias y consejos interesantes e indicar nuevas direcciones, teniendo en cuenta su complejidad. En particular, el sistema jurídico de la India se caracteriza por su alta capacidad de almacenamiento cultural y sincretismo entre las múltiples diversidades (social, cultural, religiosa) que lo componen, a través de la hábil combinación de aspectos jurídicos y sociales muy

diferentes unos de otros, a menudo considerados antitéticos, como la ley del estado y el derecho de base religiosa. Esta característica también se refleja en el enfoque de los juristas indios respecto al derecho comparado, esencialmente pragmático, orientado a la construcción e interpretación de las instituciones jurídicas nacionales. El resultado es un ejemplo significativo de la democracia asiática por el sistema legal mixto de características innovadoras (pensando en su peculiar modelo de federalismo), que recuerda la imagen de un caleidoscopio, en el que la armonía del conjunto viene dada por una composición original de las diferentes piezas, que son siempre visibles e identificables individualmente.

- I “flussi giuridici” tra complessità transdisciplinare e geopolitica.
  Los “flujos juridícos” entre complejidad transdisciplinar y geopolítica.
  “Legal flows” between transdisciplinary complexity and geopolitics. (RI §414126)
  Michele Carducci
  Este artículo examina los problemas de la comparación constitucional de los “flujos jurídicos”. Por “flujos jurídicos” se entienden las interacciones comunicativas que se realizan entre operadores jurídicos y los que producen “imitaciones”, diálogos judiciales, préstamos constitucionales entre diversos órganos judiciales. El análisis de estos fenómenos dinámicos impone dos necesidades metodológicas: la apertura transdisciplinar a la historia social, a la sociolingüística y la antropología de la comunicación, el conocimiento de las dimensiones ideológicas de la geopolítica y de la geografía en la globalización.

- El desarrollo de la comparación jurídica como ciencia y como materia en la enseñanza en España.
  The development of legal comparison as a science and as academic discipline in Spain. (RI §414128)
  Javier García Roca
  En términos generales, el derecho comparado no ha llegado a la autonomía científica en España, ya sea como una disciplina independiente en el acceso a la función pública universitaria o en los planes de estudios de nuestra licenciatura en Derecho o Máster de postgrados. Por supuesto que se han realizado publicaciones científicas y varios institutos especializados en este tema. Sin embargo , eso no quiere decir que nuestra doctrina es nacionalista, muy segura de sí misma o que incluso mantiene un enfoque aislacionista, porque es justo lo contrario. Durante el período de la dictadura, la influencia del Derecho Constitucional Comparado en España era muy fuerte; todos los profesores democráticos de Derecho Público evitaron explicar el deficiente y absurdo sistema legal y se centraron en las instituciones políticas modernas entendidas como un gobierno comparativo. Esta situación se mantuvo durante la Asamblea Constituyente, donde los patrones de autoridad de Derecho Constitucional Europeo fue muy importantes; nuestra Constitución de 1978 tiene una clara influencia en varios campos de experiencias extranjeras: como las alemanas, francesas y las Constituciones italianas. Quizás estos antecedentes históricos ayudan a entender que muchos estudios jurídicos españoles tienden a incluir constantes referencias comparadas de otros ordenamientos jurídicos, especialmente en la Unión Europea. De hecho, es un acceso natural e intuitivo al Derecho Comparado y no el fruto de una reflexión que emerge de un verdadero método comparativo, y es, además, una \'micro - comparación\' que tiene lugar en todas las instituciones y normas que una \'macro-comparación\' de los ordenamientos jurídicos. Sin embargo, la integración europea se está abriendo en la actualidad a nuevos escenarios. El debate sobre el pluralismo de jurisdicción constitucional y el diálogo en la red están aumentando las reflexiones teóricas de varios autores españoles en Derecho Comparado; el enfoque típico del Tribunal Europeo de Derechos Humanos también es la búsqueda de un fondo común en las regulaciones internas de los derechos fundamentales europeos: una especie de método comparado. Como cuestión de hecho, la vieja polémica entre la de doble naturaleza del Derecho Comparado como un método o una ciencia tiende a resolverse defendiendo que cada ciencia y cultura jurídica, es el resultado de varios métodos, uno de los cuales es la apertura a argumentos comparados.

- Quelques impressions sur la comparaison juridique en France: une croissance inorganique et sous-theorisée.
  Algunas impresiones sobre la comparación jurídica en Francia: un desarrollo disorgánico y insuficientemente teorizado.
  A few notes on legal comparison in France: an inorganic and under-theorized growth. (RI §414129)
  Guillaume Tusseau
  La situación actual de la comparación jurídica en Francia es la siguiente. Las disciplinas jurídicas siguen organizándose según una trifurcación entre el derecho privado, derecho público y de historia legal. El derecho comparado no aparece en el escenario institucional como una disciplina con sus propios planes de estudios, diplomas y citas. La enseñanza del derecho comparado sigue siendo marginal en la formación académica de los estudiantes. Sin embargo, en el contexto actual de la globalización legal, aparecen varios diplomas y centros de investigación que se dedican específicamente al derecho comparado. Surge en consecuencia una producción científica específica. Pero por el momento el derecho comparado no puede ser considerado como una comunidad científica o una disciplina muy autónoma. En consecuencia, no hay un fuerte debate sobre el objeto y el método de comparación jurídico. Las pocas consideraciones sobre estos temas en los libros de texto en su mayoría consisten en desarrollos no originales (la ciencia v. método macrocomparado v. microcomparado, derecho comparado v. estudio de las leyes extranjeras, etc.) Esto están totalmente desconectados de la forma en que la literatura internacional reflexiona hoy sobre el

funcionamiento intelectual que el que está implicado en la actividad comparada. Este límite epistemológico resulta de varias causas: la inexistencia de una verdadera comunidad comparada que podría organizarse según diversas tendencias intelectuales, la debilidad general de la reflexión francesa en el campo de la teoría legal, el bajo grado de interdisciplinariedad en las universidades francesas, la tradición técnico-mental para la que el derecho comparado es un medio de exportar el sistema jurídico francés al extranjero. Los académicos del comparado que trabajan en Francia pueden clasificarse aproximadamente en cinco categorías: los que están más conectados con el debate internacional, adoptan la perspectiva del derecho global, que reemplaza a las distinciones habituales (derecho público v. derecho privado, el derecho interno v. Derecho internacional, etc), un segundo grupo insiste en la importancia de las culturas jurídicas con el fin de entender y comparar los sistemas jurídicos, mientras que otros producen obras verdaderamente comparados sin preocuparse mucho por cuestiones metodológicas, un cuarto grupo concibe la comparación como la yuxtaposición de los estudios de casos nacionales, un último grupo se mantiene fiel al método de \'los principales sistemas jurídicos\' de René David. Es necesaria una reflexión sobre el alcance, objeto y método de comparación. No se debe aspirar a la victoria de cualquier ortodoxia, pero si a la identificación de una multiplicidad de formas de acercarse a la comparación jurídica, los presupuestos , los resultados y los límites de cada necesidad para ser aclarados.

- A pragmatic approach of the legal treatment of religious claims: the attitude of secularization and the faith-based tribunals.
  Un enfoque pragmático del tratamiento legal de las reclamaciones religiosas: la actitud del laicismo y los tribunales de fe. (RI §414130)
  Francesco Alicino
  En el actual “mapa” religioso occidental va estableciéndose con siempre mayor intensidad el dilema sobre la coexistencia entre el principio de igualdad (en el goce y la garantía de los derechos fundamentales) y el derecho a la diferencia (en el reconocimiento de la diversidad religiosa y cultural), en estricta correlación con la paulatina erosión de los modelos clásicos de colaboración entre Estado y confesiones religiosas. Por tales razones la religión es un tema prioritario en la democracia constitucional, cuyo concepto, sin embargo, queda asociado a la secularización y la laicidad del Estado. En el presente trabajo, el Autor analiza unos sistemas de relaciones Estado-confesiones religiosas que, aunque en diferentes perspectivas y marcos constitucionales, intentan solucionar el dilema. En lo específico, particular atención es dedicada a la tarea de los tribunales religiosos en asuntos civiles y a la jurisdicción conjunta (Estado-confesiones) en materia matrimonial y familiar.

PARTE LIBRE

- Fuentes del derecho en Cuba: indeterminación, efectos, posibles soluciones.
  Sources of law in Cuba: indeterminacy, effects and possible solutions. (RI §414131)
  Carlos Justo Bruzón Viltres
  El presente artículo se concentra en la problemática de la indeterminación de las fuentes del Derecho en Cuba, planteando algunos de los efectos fundamentales que esta situación genera para el ordenamiento jurídico. A partir de este análisis se realizan algunas propuestas de solución. El no reconocimiento de manifestaciones de creación jurídica en el contexto cubano actual (como la jurisprudencia o los principios generales del Derecho) dificulta el funcionamiento sistémico del ordenamiento jurídico, al tiempo que la solución del problema identificado constituiría un sólido paso de avance en el perfeccionamiento del Derecho interno.

- Derechos humanos de las parejas del mismo sexo. Perspectiva comparativa: América y Europa.
  Human rights of same sex couples. Comparative perspective: America and Europe. (RI §414132)
  Yennesit Palacios Valencia
  En la actualidad el debate sobre la efectiva protección de los derechos humanos de las parejas del mismo sexo cada día cobra vital importancia, toda vez que aún los avances legales y constituciones en los distintos países, la comunidad LGBTI (Lesbianas, Gays, Bisexuales, Transgenerístas e Intersexuales), siguen siendo todavía discriminados, tachados y estigmatizados. Por ello, el debate en cuestión es una prioridad de índole mundial, pues dichas manifestaciones homofóbicas han estado presente a lo largo de la historia, circunstancia que no puede tolerarse en modelos de sociedades que pregonan la igualdad de género, la identidad sexual y el derecho a la diferencia. Por lo tanto, con este artículo se pretende hacer un estudio comparativo en el ámbito europeo y americano, para analizar cómo ha sido el proceso evolutivo de tales derechos.

- Las víctimas del abuso de poder en derecho internacional: una aproximación a su estatuto jurídico.
  The victims of abuse of power in international law: an approach to their legal statute. (RI §414133)
  Ana Gemma López Martín

No hay duda que el abuso de poder existe y que ello conlleva graves violaciones de derechos humanos. La Asamblea General de Naciones Unidas ha intentado que los Estados reconozcan los derechos de las víctimas de tales abusos, como una categoría autónoma en el Derecho Internacional. El presente trabajo analiza la evolución de esta figura en Derecho internacional para poder concluir cuáles son los derechos que tienen las víctimas del abuso de poder.

- O trabalho escravo como expressão latente da questão social.
  El trabajo de exclavo como expresión de uso social latente.
  Slave labor as expression of latent social issue. (RI §414134)
  Bruno J.R.Boaventura e Ivone Maria Ferreira da Silva
  Este artículo aclara algunas de las implicaciones de la esclavitud con el fin de probar su caracterización como una expresión de raíz latente en el ámbito social en el Brasil colonial. Traer de modo introductorio la importancia de este tipo de análisis para la ciencia social.

- Recensión de la obra: Eleonora Ceccherini (ed.), Pluralismo religioso e libertà di coscienza, giuffrè editore, Milano, 2012, 230 páginas. (RI §414135)
  Rosario Tur Ausina

- Recensión de la obra: Figueruelo, A., León, M. y del Pozo, M. (dirs.), Violencia de género e igualdad. Una cuestión de derechos humanos, Comares, Granada, 2013. (RI §414136)
  Esperanza Bosch Fiol y Victoria A. Ferrer Pérez

INFORMACIÓN ACADÉMICA

- Curso de verano: “Metodología de la comparación: aspectos teóricos y prácticos en el estudio de los sistemas de organización judicial nacionales e internacionales”. (RI §414138)

INFORMACIÓN BIBLIOGRÁFICA

© **PORTAL**DERECHO 2001-2024