

# El Convenio Europeo de Derechos Humanos: primeros pasos para una nueva reforma

Carmen Morte Gómez<sup>1</sup>

Letrada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y  
ex-Letrada del Tribunal Constitucional español

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. EL CONSEJO DE EUROPA, EL CONVENIO EUROPEO DE DERECHO HUMANOS Y EL PROTOCOLO N<sup>o</sup> 11 AL CONVENIO: A) *Los derechos protegidos*. B) *Líneas generales del procedimiento*.—III. EL PROTOCOLO N<sup>o</sup> 14 AL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.

## I. INTRODUCCIÓN

Los Estados miembros de la Unión Europea ya eran previamente Estados Miembros del Consejo de Europa, por lo que habían, al menos, firmado el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950. También todos ellos son parte a la Carta Social Europea, y han ratificado el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 1966, que derivan de la Declaración Universal

---

<sup>1</sup> Las opiniones expresadas en este documento son las de su autora, y no representan en modo alguno la posición oficial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos o de su Secretaría. El presente trabajo es un texto revisado de la Conferencia pronunciada el 16 de abril de 2004 en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, en el marco de un encuentro organizado por el Instituto de Derechos Humanos y el Master de Derecho Comunitario de dicha Universidad. Constituye un extracto de una obra más amplia publicada por la autora bajo el título «*El procedimiento ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los requisitos de admisibilidad de la demanda*», Tirant lo Blanch, 2004, completado con algunas nuevas apreciaciones a la luz del Protocolo núm. 14 al Convenio, abierto a la firma en mayo de 2004.

de los Derechos Humanos de 1948 habiendo, la mayoría de ellos, ratificado además el Primer Protocolo facultativo por el que se permite que los particulares formulen reclamaciones y comunicaciones ante el Comité de Derechos Humanos. Por otra parte, y en el ámbito de la Unión Europea, la Carta de Derechos Fundamentales proclamada solemnemente el 7 de Diciembre de 2000, añade un elenco de derechos fundamentales al ámbito comunitario del que este carecía, por lo que las Sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se limitaban a hacer referencia hasta entonces, primero a los derechos fundamentales reconocidos por las tradiciones constitucionales comunes y después, paulatinamente, a las disposiciones del Convenio Europeo de Derechos Humanos y a la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que tiene su sede en Estrasburgo, a pesar de que dicho Convenio había sido ratificado individualmente por cada uno de los Estados miembros de la Unión Europea, pero no por la Unión en sí. La Carta de Derechos Fundamentales ha quedado ahora incluida en el Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa. De todo este complicado panorama existente en Europa, deducimos fácilmente que los sistemas citados son complementarios entre sí, pero también que su coexistencia puede generar interferencias.

No pretendo en esta exposición solucionar esas cuestiones, sino únicamente examinar con mayor profundidad el hasta ahora más perfecto sistema de protección de los Derechos Fundamentales de entre todos los citados, el instaurado por el Convenio Europeo de Derechos Humanos en el seno del Consejo de Europa; sí aprovecho, sin embargo, la ocasión, para recordar que el artículo 52 de la Carta de Derechos Humanos de la Unión Europea, que es el texto más reciente en esta materia, persigue en su párrafo tercero garantizar la coherencia necesaria entre la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el Convenio Europeo de Derechos Humanos, sentando el principio de que, en la medida en que los derechos de la Carta se correspondan con los del Convenio, su sentido y

alcance serán iguales que los de éste, y se determinarán no sólo por el propio texto del Convenio y sus Protocolos, sino también por la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia, pudiendo no obstante la Unión conceder una protección más extensa.

## II. EL CONSEJO DE EUROPA, EL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y EL PROTOCOLO Nº 11 AL CONVENIO

El Consejo de Europa es una organización internacional que nació de los escombros de la Segunda Guerra Mundial, en 1949, con la voluntad de los Estados fundadores de unir más estrechamente a sus miembros, y con el objetivo fundamental, como señala el artículo 1 de su Estatuto, de «salvaguardar y proteger los ideales y principios que son su patrimonio común, así como favorecer su progreso económico y social». Además, y como se recoge en el artículo 3 de dicho Estatuto, «cada uno de los Estados Miembros del Consejo de Europa reconoce el principio de la preeminencia del Derecho y el principio en virtud del cual, toda persona que se halle bajo su jurisdicción, ha de gozar de los derechos humanos y de las libertades fundamentales». Inmediatamente después, el 4 de Noviembre de 1950, se adoptó en Roma el Convenio Europeo de Derechos Humanos, que entró en vigor el 3 de Septiembre de 1953, y cuya firma es condición indispensable para adherirse a la Organización; desde entonces, la condición de Estado miembro del Consejo de Europa se ha convertido en requisito previo para formar parte de la Unión Europea.

Desde su creación, el Consejo de Europa ha asimilado los cambios políticos acaecidos en Europa y, más de 50 años después de su creación, sigue conservando su relevancia, al haber aceptado el desafío de secundar los esfuerzos de transición y posterior consolidación de las nuevas democracias surgidas en la Europa central y oriental, y que se han ido incorporando poco a poco al Consejo de Europa. En abril de 2003, sin ir más lejos, se incorporó a

la Organización Serbia-Montenegro, con lo que ya son 45 sus miembros, entre los que se incluyen, además de los de la Unión Europea, prácticamente todos los Estados europeos hasta los Urales: Rusia y los integrantes de la antigua Unión Soviética, los de Europa central, los países bálticos, los balcánicos, etc.

Los Estados miembros del Consejo de Europa reafirman, con la firma y ratificación del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante «el Convenio»), «su profunda adhesión a las libertades fundamentales que constituyen las bases mismas de la justicia y de la paz en el mundo, y cuyo mantenimiento reposa esencialmente, de una parte, en un régimen político verdaderamente democrático y, de otra, en una concepción y un respeto comunes de los derechos humanos de los cuales dependen», como se indica en su Preámbulo.

El Convenio Europeo de Derechos Humanos ha sido desde entonces modificado parcialmente en varias ocasiones, tanto en cuanto a nuevos derechos protegidos que se han ido incorporando mediante Protocolos adicionales, como por lo que se refiere al procedimiento y examen de las demandas por parte de sus órganos de control. Así, el Protocolo nº 8 instituía, en el seno de la extinta Comisión Europea de Derechos Humanos, los Comités de tres miembros y las Salas para el examen de las demandas, lo cual permitía un funcionamiento más rápido y eficaz de la citada Comisión, que hasta entonces sólo se reunía en Pleno. Por su parte, el Protocolo nº 9<sup>2</sup>, que no llegó a ser ratificado por España, permitía, una vez agotada la fase del examen del caso por parte de la Comisión, que se pronunciaba sobre el fondo del mismo mediante el informe previsto en el antiguo artículo 31 del Convenio, estableciendo los hechos del caso y pronunciándose sobre la existencia o no de vulneración de las disposiciones del Convenio que habían sido invocadas, que el individuo solicitase su remisión al

---

<sup>2</sup> Ver J.-F. FLAUSS: «Le droit de recours individuel devant la Cour européenne des Droits de l'homme. Le Protocole nº 9 à la Convention européenne des Droits de l'homme», en *Annuaire français de droit international*, V, 36, pp. 507-519.

Tribunal, para que éste se pronunciara sobre su caso en forma de Sentencia, solicitud que, hasta ese momento, sólo podían realizar los Estados y a la propia Comisión.

Por último, el 1 de Noviembre de 1998 entró en vigor el Protocolo nº 11, que ha supuesto la modificación más importante, hasta el momento, del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Dio lugar a grandes cambios en el procedimiento pues, debido a su complejidad y al notable aumento del número de demandas presentadas, se hacía inevitable la búsqueda de fórmulas que consiguieran el tratamiento rápido de las mismas, como garantía del respeto del derecho a juicio justo sin dilaciones indebidas garantizado por el Convenio.

Ello dio lugar a la creación de un nuevo Tribunal Europeo de Derechos Humanos, formado por tantos Jueces como Estados parte al Convenio, que actúa con carácter permanente en su sede del Palacio de los Derechos Humanos de Estrasburgo, y tiene jurisdicción obligatoria y exclusiva en todos los asuntos que versen sobre la interpretación y la aplicación del Convenio. Dicho Tribunal pasó a ocupar el lugar y a asumir las funciones de los dos órganos pre-existentes, es decir, el antiguo Tribunal, que dejó de existir el 31 de Octubre de 1998, y la Comisión, que siguió ejerciendo sus funciones durante un período transitorio de un año establecido por el Protocolo nº 11, y se extinguió el 31 de Octubre de 1999. Por su parte, el Comité de Ministros, órgano de carácter político que tenía en el antiguo sistema la doble competencia de supervisar la ejecución de las Sentencias por parte de los Estados, y de pronunciarse sobre la existencia o no de vulneración de los derechos fundamentales invocados en los casos que no habían sido remitidos al Tribunal y en los que la Comisión había emitido su informe jurídico, se vio privado de esta última función que ahora queda reservada al único órgano jurisdiccional competente para ello, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La cláusula facultativa del reconocimiento del derecho de recurso individual que existía en el antiguo sistema queda suprimida, y la firma y ratificación del Convenio tal y como ha sido modificado por el Protocolo nº

11 implican aceptación automática de la competencia del Tribunal.

El Protocolo nº 11 al Convenio es un Protocolo de enmienda de carácter obligatorio, y no un Protocolo facultativo. Se refiere únicamente a la reforma del mecanismo de control del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El resto de las disposiciones que versan sobre los derechos garantizados por el Convenio de 1950, o por sus Protocolos, no se modificaron.

### A) *Los derechos protegidos*

El Convenio Europeo de Derechos Humanos y sus Protocolos Adicionales<sup>3</sup> contienen casi exclusivamente derechos civiles y políticos, pues los derechos económicos y sociales están protegidos fundamentalmente, en el ámbito del Consejo de Europa, por la Carta Social Europea. De entre las actividades relacionadas con la protección de los derechos humanos de las que se ocupan distintos servicios del Consejo de Europa, tales como la protección de las personas privadas de libertad, mediante las inspecciones realizadas por el Comité para la Prevención de la Tortura, la actuación en favor de la igualdad entre hombres y mujeres a través del Comité Director para la igualdad entre Mujeres y Hombres, la protección de las minorías nacionales mediante el Convenio-marco para la protección de las minorías nacionales, o la lucha contra el racismo, la xenofobia, el antisemitismo y la intolerancia a través del Comité Europeo contra el Racismo y la Intolerancia, etc., sólo la protección de los derechos civiles y políticos tiene carácter jurisdiccional, a través del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que examina las demandas individuales (además de las inter-estatales) y se pronuncia sobre las

---

<sup>3</sup> A partir de ahora nos referiremos, salvo que se diga lo contrario, al Convenio tal y como ha quedado redactado tras la entrada en vigor del Protocolo nº 11. En cuanto a los derechos protegidos, recordemos que son idénticos tanto antes como después del Protocolo nº 11, ya que éste no alteró el régimen de los derechos sino, como hemos visto, sólo la organización y el procedimiento.

vulneraciones de los derechos protegidos por el Convenio Europeo de Derechos Humanos y sus Protocolos mediante resoluciones que adoptan la forma de Sentencias declarativas y obligatorias para los Estados.

El catálogo de los derechos garantizados corresponde, pues, básicamente a los derechos civiles y políticos «clásicos», completados por algunos otros que se han ido añadiendo en sucesivos Protocolos:

- derecho a la vida
- derechos a la libertad y a la seguridad
- derecho a un juicio justo
- principio de legalidad
- derecho al respeto de la vida privada y familiar, del domicilio y de la correspondencia
- libertad ideológica, de conciencia y de religión
- libertad de expresión e información
- libertad de reunión y de asociación
- derecho a contraer matrimonio
- derecho a un recurso efectivo

El Convenio contiene, además, algunas prohibiciones:

- prohibición de la tortura
- prohibición de la esclavitud y el trabajo forzoso
- prohibición de la discriminación

En cuanto a los derechos protegidos por los Protocolos adicionales que garantizan derechos y que son de carácter facultativo, por ser de obligado cumplimiento sólo para los Estados que los hayan ratificado y a partir de su entrada en vigor, los incluidos en los Protocolos que han sido ratificados por España (el N<sup>o</sup> 1 y el N<sup>o</sup> 6) son:

- protección de la propiedad privada
- derecho a la educación y a la instrucción
- derecho a elecciones libres
- abolición de la pena de muerte

En los Protocolos n<sup>o</sup> 1 y n<sup>o</sup> 4, no ratificados hasta el momento por España, se incluyen, además, los siguientes derechos y prohibiciones:

- prohibición de la prisión por deudas
- libertad de circulación
- prohibición de la expulsión de nacionales
- prohibición de la expulsión colectiva de extranjeros
- garantías procesales en caso de expulsiones de extranjeros
- derecho al doble grado de jurisdicción en materia penal
- derecho a indemnización por error judicial
- derecho a no ser juzgado o condenado dos veces por los mismos hechos
- derecho a la igualdad entre los esposos

Encontramos, entre estos derechos y prohibiciones, algunos que son absolutos, no excepcionables, ni siquiera, como señala el art. 15 del Convenio, en períodos de guerra o de graves desórdenes públicos que amenacen la vida de la nación, como el derecho a la vida, la prohibición de las torturas y los malos tratos, o la prohibición de la esclavitud. Otros derechos están protegidos por el Convenio, al menos en un nivel mínimo<sup>4</sup>, como el derecho a la libertad y a la seguridad, el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia, etc. Por último, existen otros derechos, limitables o «sometidos a restricción», que son los incluidos en los artículos 8 a 11 del Convenio: el derecho al respeto de la vida privada y familiar, del domicilio y de la correspondencia, la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (y la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observación de los ritos), la libertad de expresión (que incluye la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informacio-

---

<sup>4</sup> El art. 53 del Convenio precisa que ninguna de sus disposiciones será interpretada «en el sentido de limitar o perjudicar aquellos derechos humanos y libertades fundamentales que podrían ser reconocidos conforme a las leyes de cualquier Alta Parte Contratante o en cualquier otro Convenio en que ésta sea parte».

nes o ideas) y la libertad de reunión y de asociación (incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos).

Estos artículos tienen un párrafo segundo, redactado en términos similares para todos ellos, que permite que las autoridades públicas limiten el ejercicio del derecho protegido en el párrafo primero, siempre que tal limitación o injerencia está prevista por la ley, y constituye una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de los derechos y las libertades de los demás, etc. Así, por ejemplo, aunque se garantiza el derecho a la vida privada, esta podría restringirse mediante una decisión judicial que autorice la intervención de la línea telefónica de un individuo sospechoso de estar cometiendo un delito de tráfico de estupefacientes, sin que ello suponga vulneración del art. 8 del Convenio, siempre que la posibilidad de decretar las escuchas telefónicas mencionadas esté prevista por la ley<sup>5</sup> y el auto que decrete las escuchas esté debidamente motivado a la luz de la Jurisprudencia emanada del Convenio y reúna los requisitos exigidos por ésta; o un partido político, a quien se impute defender ideologías o conductas que pongan en peligro las bases de la democracia podría ser declarado ilegal, sin que ello suponga necesariamente una vulneración del art. 11 del Convenio, etc, cuando con tal actuación se salvaguardan otros valores, incluidos en el párrafo segundo de dicha disposición, con los que tiene que ponerse en equilibrio la libertad de reunión y asociación invocada<sup>6</sup>.

Aunque el nuevo Tribunal de Derechos Humanos surgió a raíz de la reforma operada por el Protocolo nº 11, no empezó sin embargo de cero su andadura, sino que retomó

---

<sup>5</sup> Ver, en este sentido, Sentencias dictadas en los casos Valenzuela Contreras c. España, de 30 de Julio de 1998 y Prado Bugallo c. España de 18 de Febrero de 2003.

<sup>6</sup> Ver Sentencia dictada por la Gran Sala en el caso Refah Partisi (Partido de la Prosperidad) y otros c. Turquía, de 13 de Febrero de 2003.

conceptos ya acuñados por la Comisión y el antiguo Tribunal Europeo de Derechos Humanos, así como la jurisprudencia emanada de estos órganos.

El Convenio Europeo de Derechos Humanos ha ido llenando jurisprudencialmente de contenido los derechos protegidos, en algunos casos extendiendo el sentido literal de sus palabras, y en algunos otros, restringiéndolo.

Así, por ejemplo, y aunque el Convenio<sup>7</sup> no garantiza el derecho de un extranjero a entrar y residir en un Estado del que no es nacional, o a no ser expulsado del mismo<sup>8</sup>, y la expulsión y la extradición no pueden calificarse de «sanción penal», ni de litigios que decidan sobre los derechos y obligaciones de carácter «civil», por lo que no se benefician de las garantías de los artículos 6 (derecho a un juicio justo y garantías penales) y 7 del Convenio (principio de irretroactividad de las leyes penales)<sup>9</sup>, los extranjeros no están desprotegidos por el Convenio. Las expulsiones de extranjeros han sido abordadas por los órganos de control del Convenio a través de la técnica de la protección indirecta derivada de derechos y garantías reconocidos expresamente por el Convenio: los artículos 2 y 3, que protegen

---

<sup>7</sup> Para un estudio detallado sobre este tema, puede consultarse «La situation des étrangers au regard de la Convention européenne des Droits de l'Homme», publicado en *Dossiers sur les Droits de l'Homme*, n° 8, Editions du Conseil de l'Europe, 2001. Ref. ISBN 92-871-4617-9, disponible también en inglés, así como C. MORTE GÓMEZ: «El Convenio Europeo de Derechos Humanos y los extranjeros. Artículos 3 y 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y Medidas provisionales», en *Globalización y Derecho, Seminario de Estudios Internacionales Luis de Molina*, Ediciones de la Universidad Castilla La Mancha, Cuenca, 2003, pp. 155-173, y S. QUESADA POLO: «La expulsión de extranjeros y el respeto de la vida privada y familiar en la Jurisprudencia de la Comisión y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Perfiles del Derecho constitucional a la vida privada y familiar*, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996.

<sup>8</sup> Sólo los artículos 2 y 4 del Protocolo N° 4 contemplan, respectivamente, el derecho de libre circulación de todas las personas y, por lo tanto, también de los extranjeros que se hallen legalmente en el territorio del Estado contratante, y la prohibición de las expulsiones colectivas de extranjeros. Asimismo el artículo 1 del Protocolo N° 7 refiere las garantías procesales aplicables en caso de expulsión de emigrantes que residen legalmente en un Estado Parte. Pero España no ha ratificado hasta el momento ninguno de estos Protocolos.

<sup>9</sup> Sentencia Maaouia c. Francia de 5 de Octubre de 2000, párrafos 37 a 41).

el derecho a la vida y prohíben la tortura y los tratos inhumanos y degradantes, respectivamente, y el artículo 8, que garantiza el derecho a la vida privada y familiar. El Tribunal verifica la conformidad con estos derechos de la denegación de una solicitud de entrada o de una medida de expulsión decretada en contra de aquellos extranjeros que tienen estrechos vínculos personales y afectivos en el país de acogida, o que corren riesgos serios de ser sometidos a malos tratos o a torturas en el país de destino, o cuya vida pueda correr en el mismo serio peligro. Citaremos sólo un ejemplo de cada caso: en la Sentencia dictada en el caso *Chahal c. Reino Unido*, de 15 de Noviembre de 1996, el Tribunal examinó la situación del señor Chahal, ciudadano indio que entró clandestinamente en el Reino Unido en 1975 y se benefició de una amnistía que le concedió un permiso de residencia ilimitado junto a su mujer, habiendo nacido sus dos hijos en el Reino Unido. El Sr. Chahal se bautizó en la fe sijk (movimiento independentista del Kalistán, duramente reprimido en la India), en 1984, y participó desde entonces en la organización de una resistencia pasiva, desde Londres, destinada a defender la autonomía de la región. Fue detenido en el Reino Unido bajo sospecha de participación en un complot para asesinar al primer ministro de la India Rajiv Gandhi, y en otros muchos, y se decretó su expulsión. En 1990 pidió asilo político, que se le denegó porque, según sostenían las autoridades británicas, su presencia suponía un peligro para la seguridad nacional en el Reino Unido, pues el demandante estaba envuelto en actividades terroristas. El Tribunal se hizo eco de las dificultades a las que debían hacer frente los Estados para protegerse de la violencia terrorista, pero entendió que, cuando existieran suficientes motivos para creer que un individuo podría correr el riesgo de ser sometido, en el país de destino, a tratos prohibidos por el artículo 3 del Convenio, entraba en juego la responsabilidad del Estado de protegerlo contra los mismos. El Tribunal mantuvo explícitamente en este caso que la protección asegurada por el artículo 3 del Convenio iba más lejos que la proporcionada por los artículos 32 y 33

del Convenio de Ginebra sobre el estatuto de los refugiados de 1951<sup>10</sup>.

Por su parte, en su Sentencia de 26 de Septiembre de 1997<sup>11</sup> dictada en el caso *Mehemi contra Francia*, el Tribunal concluyó a la vulneración del artículo 8, entendiendo que la medida de expulsión adoptada contra el demandante era desproporcionada con respecto al objetivo perseguido y, por tanto, no necesaria en una sociedad democrática, en la medida en que el Sr. Mehemi había nacido en Francia, país donde había realizado toda su escolaridad, y aunque no ostentaba la nacionalidad francesa, tenía dos hermanos (uno francés y el otro, padre de dos niños franceses) y dos hermanas (una francesa y la otra, casada con un francés), y era padre de tres niños nacidos en Francia y de nacionalidad francesa, estando casado con una ciudadana italiana residente regular en Francia, y habiendo conservado con todos una relación estrecha tras su expulsión. Se trataba en este caso de una expulsión a Argelia por importación de estupefacientes<sup>12</sup>.

Mencionaremos también en este apartado el derecho a un medio-ambiente sano, derecho no garantizado por el Convenio de 1950 ni por sus Protocolos adicionales que, sin embargo, se protege indirectamente por el artículo 8 del Convenio, al que acabamos de hacer referencia. Este fue el caso, por ejemplo, de la Sentencia dictada en el caso *López Ostra c. España*<sup>13</sup>, referente a la instalación de una depuradora a escasos metros de la vivienda de la deman-

---

<sup>10</sup> En el caso *D. c. Reino Unido*, el Tribunal constató la vulneración del artículo 3 incluso no existiendo persecución de ningún tipo en el país de destino, y determinó que la expulsión del demandante, enfermo de SIDA en fase terminal, puede constituir un acto contrario a los artículos 2 y 3 del Convenio cuando la misma tenga una incidencia directa en su estado de salud y pueda hacer peligrar su vida, por la inexistencia en el país de destino, Saint-Kitts, país de origen del demandante, de una infraestructura sanitaria adecuada para atenderle, y ello a pesar de que D. había sido condenado por tráfico y posesión de drogas en el Reino Unido (Sentencia de 2 de Mayo de 1997).

<sup>11</sup> Ver también *Beljoudi c. Francia*, Sentencia de 26 de marzo de 1992.

<sup>12</sup> El mismo análisis se sigue respecto de ciertos casos de reagrupación familiar: Sentencia de 21 de Diciembre de 2001 dictada en el caso *Sen c. Holanda* (Demanda nº 31465/96).

<sup>13</sup> Sentencia de 9 de Diciembre de 1994, Serie A nº 303-C.

dante, cuyo mal funcionamiento originó emanaciones de gas, olores pestilentes y contaminación que afectaron, principalmente, a los vecinos del barrio donde residía la señora López Ostra y a ella misma y a su familia. La Sra. López Ostra interpuso ante la Audiencia Territorial de Murcia un recurso en protección de sus derechos fundamentales, por lo que consideraba una injerencia ilegítima en el disfrute pacífico de su domicilio, así como una vulneración de derecho a elegir libremente su domicilio y un atentado a su integridad física y moral, su libertad y su seguridad. El recurso fue desestimado, tanto por la Audiencia Territorial como por el Tribunal Supremo, que desestimó el recurso de casación interpuesto. Recurrido en amparo ante el Tribunal Constitucional, éste lo inadmitió en febrero de 1990, por carencia manifiesta de contenido constitucional. En relación con la pretendida vulneración del art. 8 del Convenio, el Tribunal, tras estimar que el municipio no adoptó las medidas oportunas y constatar, incluso, que la actividad de otros órganos del Estado contribuyeron a prolongar la situación, finaliza afirmando que no se mantuvo el justo equilibrio entre el interés económico del municipio de Lorca y los derechos de la señora López Ostra al respeto de su domicilio y de su vida privada y familiar, por lo que concluye que se produjo la vulneración del artículo 8 del Convenio.

Un tema similar plantea la Sentencia dictada en el caso *Hatton c. Reino Unido*<sup>14</sup> referente a los niveles de molestias sonoras intensas ocasionadas por ciertos vuelos en el aeropuerto de Heathrow, en Londres. También en este caso se estimó que tales actuaciones producían una intromisión en la vida privada y familiar de los respectivos demandantes, aunque se concluyó a la ausencia de vulneración del artículo 8 del Convenio. Pero incluso en la reciente Sentencia *Öneryildiz y otros c. Turquía*<sup>15</sup>, el Estado ha sido condenado por vulneración, entre otros, del art. 2, debido a las 39 muertes causadas por la explosión de metano

---

<sup>14</sup> Sentencia de la Gran Sala de 8 de julio de 2003.

<sup>15</sup> El caso se encuentra pendiente de Sentencia de la Gran Sala.

y el corrimiento de tierras originado por la presión de las basuras acumuladas en una montaña de inmundicias junto a la que vivían los recurrentes, sin que las autoridades impidieran o prohibieran el establecimiento de las viviendas ni informaran a sus habitantes de la toxicidad de los gases emanados<sup>16</sup>.

Se ha acuñado de esta forma el concepto de obligaciones positivas en la jurisprudencia del Tribunal según el cual, determinadas violaciones de los derechos garantizados por el Convenio son producidas por individuos, por particulares, resultando el Estado condenado por no haber actuado, o por no haber aprobado las normas tendentes a evitar que tal situación se produjera. Así, en la Sentencia dictada en el caso *Osman c. Reino Unido*<sup>17</sup>, la demandante alegaba que su marido murió y su hijo resultó herido porque la policía fue incapaz de reaccionar apropiadamente frente a sus continuas denuncias de amenazas y obsesiones del profesor de su hijo. El Tribunal dijo que, «para garantizar esta obligación positiva de proteger el respeto del derecho a la vida, las autoridades habrían debido detectar, en tiempo útil, la existencia de un riesgo real y cierto para la vida de un individuo identificado, por actos criminales de un tercero. Sin embargo, éstas no fueron capaces de tomar las medidas necesarias, dentro del ámbito de sus competencias, para evitar ese riesgo».

---

<sup>16</sup> Ver, en este sentido, Sentencia dictada en el caso *Guerra c. Italia* de 19 de febrero de 1998, *Rec.* 1998-I, también sobre emanaciones tóxicas por cercanía con una fábrica de fertilizantes clasificados como de alto riesgo, en la que el Tribunal señala que, aunque el objeto del artículo 8 es esencialmente el de proteger al individuo contra la injerencia arbitraria por parte de las autoridades públicas, no se limita, sin embargo, a obligar al Estado a abstenerse de realizar tal injerencia, sino que además de este contenido principalmente negativo, pueden existir obligaciones positivas inherentes al respeto efectivo de la vida privada o familiar (ver Sentencia *Airey c. Irlanda* de 9 de Octubre de 1979, Serie A N 32, p. 17, §32). El Tribunal reitera que la contaminación ambiental severa puede afectar al bienestar de los individuos e impedirles el disfrute de sus hogares de forma tal que su vida privada y familiar se vea seriamente afectada, y concluye que el Estado no había respetado su obligación de proteger el derecho al respeto de la vida privada y familiar de los demandantes, vulnerando así el artículo 8 del Convenio.

<sup>17</sup> Sentencia de 28 de Octubre de 1998.

El Tribunal ha recordado además que el artículo 2 impone a los Estados la obligación positiva de proteger el derecho a la vida o la prohibición de malos tratos, lo cual implica también el deber de investigar cuando el recurso a la fuerza por agentes de seguridad del Estado ha producido la muerte de una persona<sup>18</sup>, y semejante afirmación se mantuvo respecto de la prohibición de malos tratos en los casos *Labita c. Italia* e *Indelicato c. Italia*<sup>19</sup>. En este último, el demandante, que había sido detenido en 1992 en el marco de una investigación llevada a cabo sobre unas actividades vinculadas a un tráfico de drogas relacionado con la mafia, fue condenado por asociación de mafiosos y encarcelado en las dependencias de alta seguridad de una prisión, y sometido a un régimen especial de detención. El demandante alega haber sufrido malos tratos. El Tribunal no pudo concluir a la vulneración del artículo 3 en cuanto al fondo de las alegaciones de malos tratos, porque los mismos no pudieron probarse «más allá de toda duda razonable», pero sí se tuvo en cuenta, sin embargo, que las declaraciones del demandante advertían de sospechas plausibles de malos tratos en prisión, y otros detenidos y Amnesty International denunciaron también la existencia de malos tratos en el centro donde se hallaba privado de libertad el demandante. Además, teniendo en cuenta el retraso en la investigación, la negligencia en la identificación de los presuntos responsables, la duración de la instrucción y del nuevo procedimiento, todavía en curso, etc., el Tribunal determinó que las autoridades italianas no habían adoptado las medidas positivas exigidas ante la existencia de un agravio defendible como el presente, y concluyó unánimemente a la vulneración del artículo 3 por este motivo.

Para concluir este examen somero de los derechos protegidos por el Convenio y sus Protocolos, debemos tener

---

<sup>18</sup> Ver, entre otras muchas, *Kaya c. Turquía*, Sentencia de 19 de febrero de 1998, párrafos 86 a 92.

<sup>19</sup> Sentencias de 6 de abril de 2000 (Demanda nº 26772/95) y de 18 de octubre de 2001 (Demanda nº 31143/96), respectivamente.

en cuenta que el Convenio no protege derechos ilusorios, sino reales, y la interpretación del mismo debe por tanto adaptarse a la evolución de los tiempos. Un claro ejemplo de cómo se consigue este objetivo se lo debemos a la Sentencia dictada en el caso *Christine Goodwin*<sup>20</sup> c. Reino Unido, en el que la demandante, declarada de sexo masculino en su nacimiento, llevaba desde 1985 una vida de mujer, habiendo sufrido una operación de cambio de sexo que fue realizada y financiada por el servicio nacional de salud. La demandante se queja de la ausencia de reconocimiento jurídico de su nuevo sexo. El Tribunal había concluido en casos anteriores que la negativa del Estado defensor de modificar el registro de nacimientos no podía ser considerado como una vulneración de esta disposición y que el Estado no tenía ninguna obligación positiva de modificar el sistema existente o de autorizar anotaciones en el registro de nacimientos. Sin embargo, el Tribunal se había declarado consciente de la gravedad de los problemas que encontraban los transexuales y había subrayado la importancia de examinar de manera permanente la necesidad de adoptar medidas jurídicas apropiadas en este campo. Por eso ha decidido evaluar, en el presente caso, «a la luz de las condiciones actuales», cual es la interpretación y la aplicación del Convenio que se imponen hoy en día. El Tribunal otorga menos importancia a la ausencia de elementos indicativos de un «consenso europeo» en la materia, que a la existencia de elementos claros e incontestables que muestran una tendencia internacional continua, no sólo hacia una mayor aceptación social de los transexuales, sino también hacia el reconocimiento jurídico de la nueva identidad sexual de los transexuales operados, y estima que la dignidad y la libertad del hombre son la esencia misma del Convenio y que, en el siglo XXI, la posibilidad para los transexuales de disfrutar plenamente, como los demás ciudadanos, del derecho al desarrollo personal y a la integridad física y moral no pueden

---

<sup>20</sup> Sentencia de 11 de Julio de 2002.

ser considerados como cuestiones controvertidas que exijan aún más tiempo para comprender mejor los problemas en juego, por lo que, concluye, el Estado ya no puede invocar por más tiempo su margen de apreciación en la materia (basado en el carácter subsidiario del sistema del Convenio que presume que el Estado está, en principio, más capacitado para juzgar determinadas situaciones) para intentar justificar el mantenimiento de la situación existente, pues la noción de equilibrio justo inherente al Convenio inclina ahora decididamente la balanza en favor de la demandante.

### B) *Líneas generales del procedimiento*<sup>21</sup>

Según los artículos 33 y 34 del Convenio, al Tribunal podrán dirigirse: las personas físicas, las organizaciones no gubernamentales o los grupos de particulares que se consideren víctimas de una vulneración del Convenio o de sus Protocolos, cometida por un Estado parte, en el caso de las demandas individuales, y un Estado parte (o más de uno) en el caso de las demandas inter-estatales.

En esta exposición me referiré únicamente al primer caso, debido a su importancia numérica<sup>22</sup> y, sobre todo, porque el derecho de recurso individual ante un organismo internacional de carácter jurisdiccional ante el que los particulares se quejan de vulneraciones de derechos fundamentales presuntamente cometidas por un Estado constituye, precisamente, la gran novedad del sistema del Convenio en el Derecho Internacional.

Observamos que puede, por tanto, presentar una demanda ante el Tribunal quien se considere víctima de la vulneración del derecho que invoca, cometida por el Estado Parte contra quien se presenta la demanda. El concepto de víctima es, pues, independiente de la nacionalidad de

---

<sup>21</sup> Esta parte de la exposición se recoge ampliamente en C. MORTE GÓMEZ: *El procedimiento ante el Tribunal...*, *op. cit.*, pp. 31-51.

<sup>22</sup> A 1 de enero de 2004 sólo se habían presentado ante el Tribunal un total de 20 demandas interestatales, incluyendo las presentadas en el antiguo sistema.

la persona, y quien se considera víctima debe poder imputar a un Estado parte al Convenio la vulneración que alega. No caben las imputaciones genéricas o en nombre de un grupo indeterminado de personas, la población, ni tampoco quejarse en nombre de otro, sino que es preciso que quien se pretende víctima haya sido directamente afectado por la vulneración alegada. Pueden ser considerados víctimas, además de los demandantes individuales, los sindicatos, los partidos políticos, las sociedades mercantiles, etc., en función del derecho cuya vulneración aleguen. Se excluyen, sin embargo, por oposición al enunciado del artículo 34, las «organizaciones gubernamentales». Véase, en este sentido, la Decisión de inadmisión dictada por el Tribunal en la demanda presentada por el Gobierno autónomo vasco<sup>23</sup> contra la Sentencia que declara la constitucionalidad de la Ley orgánica 2/2000 de partidos políticos, en la que el Tribunal recordó, confirmando su jurisprudencia anterior, que debían incluirse en el concepto de «organización gubernamental» (negándosele, por tanto, el carácter de víctima) no sólo los órganos centrales del Estado, sino también las autoridades descentralizadas que ejercen «funciones públicas», cualquiera que sea su grado de autonomía con respecto a dichos órganos. Por último, no es posible, en principio, presentar una demanda contra una ley en general, sino que, quien se pretende víctima deberá demostrar que la mera existencia de esa ley, o su aplicación concreta al caso, le ha producido, o puede producir, un perjuicio directo y concreto. Es el caso de las leyes que consideraban delito las relaciones homosexuales entre adultos consintientes<sup>24</sup>. El concepto de víctima es otro concepto autónomo en la jurisprudencia del Tribunal: pueden tener la condición de víctima el hermano del demandante fallecido presuntamente a manos de las fuerzas

---

<sup>23</sup> Gouvernement de la Communauté autonome du Pays Basque, Demanda nº 29134/03, Decisión de 3 de Febrero de 2004.

<sup>24</sup> Sentencia Modinos c. Chipre de 22 de Abril de 1993, Sentencia Norris c. Irlanda de 26 de Octubre de 1988, Sentencia Dudgeon c. Reino Unido de 22 de Octubre de 1981.

de seguridad del Estado<sup>25</sup>, o la mujer que ha compartido su vida en una unión de hecho durante 12 años con una persona fallecida en el curso de una detención<sup>26</sup>, etc., y ello, independientemente de cual sea su capacidad procesal en Derecho interno.

La demanda se presenta ante el Secretario del Tribunal. Los demandantes pueden acudir al Tribunal, al principio del procedimiento, sin representación letrada, o asistidos por un defensor de su elección<sup>27</sup>. El procedimiento es gratuito<sup>28</sup>, y comienza normalmente con un escrito que puede ser presentado por el propio demandante<sup>29</sup>, en su idioma, siempre que sea oficial en alguno de los Estados parte, y que contenga un resumen de los hechos y de las quejas que se pretendan presentar ante el Tribunal. La fecha de inicio del procedimiento ante el Tribunal es normalmente la del envío por correo de este escrito. Esta información se completará en el formulario oficial de demanda<sup>30</sup> que se remitirá al demandante (o a su abogado, si está representado) junto con una nota explicativa para ayudarle a cumplimentarlo, una nota informativa y otros datos de interés.

El examen de la demanda se atribuirá a un Juez ponente que, asistido por el letrado responsable del caso en el Tribunal, preparará el expediente para su examen. El caso se presentará entonces ante el Tribunal, ya sea ante un

---

<sup>25</sup> Demanda Nº 27693/95, Celikbilek c. Turquía, Decisión de 22 de Junio de 1999.

<sup>26</sup> Demanda Nº 41488/98, A. V. [Anya Velikova] c. Bulgaria, Decisión de 18 de Abril de 1999.

<sup>27</sup> Artículo 36 del Reglamento. Se trata del Reglamento en su versión actual, que entró en vigor el 1 de Noviembre de 2003, y que se ha modificado en tres ocasiones desde su redacción original.

<sup>28</sup> El demandante sólo deberá hacer frente a sus propios gastos de correo y, en su caso, teléfono, fax o similares además de, en su caso, los honorarios de sus abogados, sin que sea necesaria la figura del procurador, y sin que quepa la condena en costas ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

<sup>29</sup> Salvo Decisión contraria del Presidente, que también puede ordenar que el demandante actúe con asistencia letrada desde la comunicación de la demanda, esta representación será obligatoria cuando tome parte en una vista o una vez admitida su demanda.

<sup>30</sup> Que figura también en la página web del Tribunal: <http://www.echr.coe.int>.

Comité de tres Jueces<sup>31</sup>, o ante una Sala de siete Jueces (formada en el seno de una de las cuatro Secciones de diez Jueces que existen actualmente) de la que forme parte el ponente, que es quien decide a cual de estos órganos se atribuye el caso para su examen. Los Comités deciden por unanimidad que la demanda sea declarada inadmisibile<sup>32</sup>. Cuando la misma presente cuestiones que impidan su inadmisión inmediata por esta formación, por precisar de una motivación más elaborada, o bien cuando el Comité no hubiera alcanzado la unanimidad requerida para inadmitirla, la demanda será examinada por una Sala, la cual podrá, mediante una decisión motivada y fundada en Derecho<sup>33</sup>, inadmitirla en virtud del artículo 35 del Convenio.

Si la Sección no la declara inadmisibile en este primer examen, comunicará la demanda a las partes, es decir, al Estado contra el que se ha presentado, y al propio demandante, para que aleguen lo que a su derecho convenga, y presenten las informaciones necesarias para su correcto examen, respetando el principio de contradicción. La comunicación puede ser realizada directamente por el Presidente de la Sala, sin necesidad de reunir a esta última, en casos que no requieran discusión por existir una jurisprudencia clara y constante. El Reglamento establece un sistema de asistencia jurídica gratuita para estos casos en los que una demanda sea comunicada al Estado demandado, para cuya concesión se tienen en cuenta tanto los recursos económicos del demandante<sup>34</sup>

---

<sup>31</sup> Artículo 27 del Convenio.

<sup>32</sup> Artículo 28 del Convenio.

<sup>33</sup> Artículo 45 del Convenio.

<sup>34</sup> El procedimiento se detalla en los artículos 91 a 96 del Reglamento. A título indicativo, los honorarios medios son, para el año 2004, los siguientes:

- Preparación del caso: 337 €.
- Observaciones escritas sobre la admisibilidad o el fondo: 303 €.
- Preparación y participación en una vista ante el Tribunal (incluida la preparación): 306 €.
- Gastos habituales de Secretaría: 61 € (con autorización previa si se supera este importe); se abonan igualmente, bajo ciertas condiciones, los gastos de viaje incurridos para comparecer a una vista (abogado y demandante(s)), etc.

como su necesidad para el buen desarrollo del procedimiento.

A la vista de las observaciones recibidas de las partes, la Sala decide sobre la admisibilidad de la demanda, con o sin celebración de una vista pública (salvo excepciones). La Sala puede, en este momento, sobre la base de dichas observaciones y, en su caso, de lo expuesto en la vista, inadmitir la demanda, lo que supondrá, igual que en la fase anterior, la terminación del procedimiento.

Por el contrario, si la demanda se admite, se pasa a la fase de acuerdo amistoso. La decisión de admisibilidad de una demanda implica que no concurre ninguno de los motivos de inadmisión previstos en el artículo 35 del Convenio, y que se dan las condiciones para entender que el demandante puede pretenderse víctima de las violaciones que alega, pero ello no lleva aparejado pronunciamiento alguno sobre la existencia o no de vulneración de los derechos invocados.

Si el arreglo amistoso no se consigue, la Sala se pronunciará sobre el fondo<sup>35</sup> del caso, es decir, sobre la existencia o no de vulneraciones de los derechos fundamentales invocados, mediante Sentencia.

La Sala que estuviera conociendo de un caso que plantee cuestiones graves de interpretación del Convenio, o que pueda entrar en contradicción con la jurisprudencia existente puede, antes de dictar Sentencia, elevar el caso a la Gran Sala, a no ser que alguna de las partes se oponga a ello<sup>36</sup>. En 2003, tal inhibición se produjo sólo en 5 casos: *Perez c. Francia* (Sentencia de la Gran Sala de 12 de Febrero de 2004), *Vo c. Francia* (Sentencia de la Gran Sala de 8 de Julio de 2004), *Assanidze c. Georgia*, (Sentencia de la Gran Sala de 8 de Abril de 2004), y *Cooper c. Reino Unido y Grieves c. Reino Unido* (Sentencias de la Gran Sala de 16 de diciembre de 2003).

Por su parte, una vez recaída la Sentencia de Sala, cualquiera de las dos partes podrá, en el plazo de tres me-

---

<sup>35</sup> Artículo 29 párr. 1 del Convenio.

<sup>36</sup> Artículos 30 del convenio y 72 del Reglamento.

ses a partir de la misma, solicitar la remisión del asunto a la Gran Sala, según prevé el artículo 43 del Convenio. En tal caso, un colegio de cinco Jueces de la Gran Sala decidirá si acepta o no la solicitud, en virtud de los artículos 43 par. 2 del Convenio y 24 par. 5 del Reglamento, examinando para ello si el caso plantea una cuestión grave relativa a la interpretación o a la aplicación del Convenio o de sus Protocolos, o una cuestión importante de carácter general, y ello con la finalidad de garantizar la coherencia de la jurisprudencia del Tribunal, permitiendo el re-examen sólo en los asuntos en los que se dan las condiciones citadas. Dicho re-examen tiene, pues, carácter excepcional. En 2003 se realizaron solicitudes de re-examen en 87 casos, aceptándose el mismo sólo en 9. Las decisiones del colegio no son susceptibles de recurso ante la Gran Sala, que no puede negarse a examinar el caso que el colegio ha aceptado, comunicándosele a las partes sólo el resultado de la decisión del colegio, no su motivación.

Desde la reforma del Reglamento de junio y julio de 2002, que entró en vigor el 1 de octubre de ese mismo año, se ha fomentado la posibilidad, en el momento de la comunicación de la demanda, de que la Sala examine conjuntamente la admisibilidad y el fondo<sup>37</sup>. Se trata de conseguir una mayor rapidez en el tratamiento de las demandas repetitivas, con el fin de evitar o, al menos, aligerar, el colapso del sistema.

El Tribunal se pronuncia en su Sentencia sobre el fondo del asunto, es decir, sobre la existencia o no de vulneración de los derechos invocados. Si se ha concluido a la vulneración de alguno de ellos, puede pronunciarse también sobre la «satisfacción equitativa» prevista por el artículo 41 del Convenio, aunque cabe también dejar esta cuestión para una ulterior Sentencia, cuando no sea posible decidir sobre ella junto con el fondo, por resultar necesarias mayores informaciones de las partes para fijar la pertinente indemnización.

---

<sup>37</sup> Artículo 29 párr. 3 del Convenio y 54A del Reglamento.

Las Sentencias del Tribunal constatan, como hemos visto, la existencia o no de vulneraciones de los derechos protegidos por el Convenio y sus Protocolos, pero no pueden, por sí mismas, en principio, anular ni modificar una medida o una decisión interna. Los Estados parte deben, al ser condenados por el Tribunal de Estrasburgo, decidir las medidas necesarias para acabar con la situación denunciada, de forma que la vulneración constatada sea reparada y no se reproduzca<sup>38</sup>. El Tribunal puede, en el caso de constatación de vulneración, otorgar a la víctima una «satisfacción equitativa», según los términos del artículo 41 del Convenio, que será versada por el Estado demandado. La concesión de esta indemnización está ligada a la existencia de vulneración, siempre que pueda apreciarse la existencia de un daño moral y/o material. También se incluyen los honorarios de los representantes legales ante las jurisdicciones internas que tengan relación con el procedimiento ante el Tribunal, así como los relativos al procedimiento ante este último, deduciéndose, en su caso, las sumas otorgadas por el Consejo de Europa a título de la asistencia jurídica gratuita.

La jurisprudencia emanada del Convenio tiene una influencia general más allá del caso concreto, produciendo el efecto de cosa juzgada material y formal, y de cosa interpretada con efectos *erga omnes*, derivado de los artículos 32 y 46 del Convenio, de modo que las Sentencias dictadas por el Tribunal sirven también como guía para que los demás Estados examinen la conformidad de sus sistemas jurídicos con el Convenio. En muchas ocasiones esto ha hecho que un Estado que no intervenía en un caso concreto, modificara sus leyes o su práctica judicial interna. Tengamos en cuenta, en este sentido, que el artículo 10 par. 2 de la Constitución española impone en nuestro ordena-

---

<sup>38</sup> Puede consultarse R. BLACKBURN y J. POLAKIEWICZ: *Fundamental Rights in Europe. The European Court of Human Rights and its Member States, 1950-2000*, Oxford University Press, 2001, sobre los diferentes sistemas adoptados en los Estados parte en cuanto a la ejecución de las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

miento la exigencia de interpretación de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución a la luz del Convenio y de la jurisprudencia emanada del mismo. Algunas Sentencias han dado lugar a modificaciones legislativas de importancia en los ordenamientos internos. Señalaremos dos ejemplos: a raíz de la Sentencia dictada en el caso *Kruslin y Huvig c. Francia*<sup>39</sup>, sobre escuchas telefónicas, Francia incluyó en su Ley de Enjuiciamiento Criminal una disposición relativa a la intervención de las comunicaciones telefónicas, ordenadas por los Jueces, precisando cuándo se permitía tal limitación del derecho a la vida privada, cómo debía dictarse la resolución que decretara las escuchas, qué elementos debía contener, la duración de la medida, la forma de transcribir las cintas grabadas y su destino y destrucción, etc.<sup>40</sup>. Asimismo, en ejecución de la Sentencia de 22 de Octubre de 1981 dictada en el caso *Dudgeon c. Reino Unido*, se aprobó la norma (*The Homosexual Offences (Northern Ireland) Order 1982*) que despenalizó en Irlanda del Norte los actos homosexuales realizados en privado por hombres mayores de 21 años, consintientes, etc.

Pese a lo indicado más arriba, observamos un punto de inflexión en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en cuanto a las medidas de ejecución que dicho Tribunal puede ordenar (o, al menos, sugerir) en sus Sentencias, acotando el margen de los Estados en cuanto a los mecanismos para poner fin a la vulneración constatada. Dicha inflexión se ha producido a la Sentencia dictada por la Gran Sala en el caso *Assanidze c. Georgia* el 8 de Abril de 2004, en la que se constató, entre otras, una vulneración del artículo 5 del Convenio por la detención ilegal del demandante durante más de tres años por parte de las autoridades de la República Autónoma de Ajaria, y ello a

---

<sup>39</sup> De 24 de Abril de 1990.

<sup>40</sup> Recientemente, por Sentencia de 18 de febrero de 2003, España ha sido condenada en el caso *Prado Bugallo c. España*, precisamente porque el Tribunal ha entendido que la legislación española reguladora de las intervenciones telefónicas no es suficientemente previsible y accesible a la luz de la jurisprudencia citada.

pesar de que había sido absuelto en enero de 2001 por el Tribunal Supremo de Georgia. El Tribunal Europeo ordenó en su Sentencia, por primera vez, una medida específica de ejecución consistente en que el Estado demandado debía liberar al demandante lo antes posible, lo cual se produjo dos días después de pronunciada la Sentencia. En otra importante Sentencia dictada recientemente en el caso *Somogyi c. Italia*<sup>41</sup>, el Tribunal concluyó a la vulneración del artículo 6 porque el condenado en rebeldía no había sido informado del procedimiento seguido en su contra, y sugirió además que la forma más apropiada de corregir el daño sería juzgar de nuevo al demandante o reabrir el procedimiento, respetando esta vez las exigencias de dicha disposición.

Por su parte, en la Sentencia dictada por la Gran Sala en el caso *Broniowski*, el 22 de junio de 2004, el Tribunal, realizando un análisis especialmente relevante y novedoso del artículo 46 del Convenio, se hace eco de la Resolución del Comité de Ministros (2004)3, de 12 de Mayo, relativa a las Sentencias que ponen de manifiesto la existencia de un problema estructural, identificando la existencia de un problema de este tipo en Polonia, y el origen del mismo, para asistir tanto al Estado en la búsqueda de una apropiada solución, como al Comité de Ministros en la forma de supervisión de la ejecución de las Sentencias, pues es de esperar que se trate de una situación que vaya a dar lugar a múltiples demandas prácticamente idénticas. El caso versa sobre las propiedades del otro lado del río Boug que se perdieron para Polonia cuando, tras la segunda guerra mundial, se estableció la nueva frontera entre la URSS y Polonia con ocasión de las conferencias de Yalta y Postdam. Desde entonces, Polonia se comprometió a indemnizar a los «repatriados» de los territorios del otro lado del río Boug que habían tenido que dejar abandonados sus bienes inmobiliarios. El demandante no ha sido todavía totalmente indemnizado. Se calcula que existen, aproximadamente, otras ochocientas mil personas más

---

<sup>41</sup> Sentencia de 18 de mayo de 2004.

que siguen esperando que se les concedan tierras por un valor equivalente a las que perdieron, o una indemnización correspondiente al valor de los bienes abandonados.

### III. EL PROTOCOLO Nº 14 AL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Las líneas precedentes constituyen una primera aproximación a los problemas más graves que encuentra en la actualidad el Tribunal en el desarrollo de su función, desde que en la Conferencia ministerial reunida en Roma con ocasión del 50 aniversario del Convenio Europeo de Derechos Humanos los días 3 y 4 de Noviembre de 2000, se hiciera patente la necesidad de buscar los mecanismos para asegurar la eficacia a largo plazo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Apoyándose en la Recomendación del Comité de Ministros (2004)6, de 12 de mayo del presente año, relativa a la mejora de los recursos internos, según la cual, más allá de la obligación, en virtud del artículo 13 del Convenio, de ofrecer a todo el que tenga una queja defendible, un recurso efectivo ante una instancia nacional, los Estados tienen la obligación general de remediar los problemas subyacentes a las vulneraciones constatadas, el Tribunal recuerda en la Sentencia Broniowski, a la que se hizo referencia anteriormente, que el Estado demandado tiene la obligación jurídica de versar a los interesados las correspondientes sumas a título de la satisfacción equitativa del artículo 41 del Convenio, pero también de elegir las medidas generales y particulares, bajo el control del Comité de Ministros, que debe integrar en su orden jurídico interno para poner fin a la vulneración constatada por el Tribunal y borrar sus consecuencias, suprimiendo además todo obstáculo en el ejercicio de su derecho a las numerosas personas afectadas por la situación en cuestión. Esta es una de las cuestiones claves en la necesaria reforma del sistema: poner remedio a la vulneraciones del Convenio derivadas de problemas estructurales en los diferentes Estados. Se ha ha-

blado de las indemnizaciones de los demandantes polacos que perdieron sus propiedades «al otro lado del Boug», pero existen también otros problemas endémicos como las dilaciones indebidas de los procedimientos civiles en Italia, o los casos relativos a la falta de imparcialidad e independencia de los Tribunales de Seguridad del Estado en Turquía, entre otros. Tales situaciones dan lugar a un enorme número de demandas repetitivas que colapsan el trabajo del Tribunal. Por ello la segunda cuestión clave es la mejora y aceleración de la ejecución por parte del Comité de Ministros de las Sentencias dictadas por el Tribunal y, en particular, por lo que se refiere a los problemas estructurales citados, para lo que pudiera ser útil dotar al Comité de Ministros de alguna posibilidad de hacer que el Estado que inclumple sus obligaciones de ejecución de Sentencias pueda ser condenado por el Tribunal, por vulneración del artículo 46 par. 1 del Convenio. En tercer lugar, para garantizar la eficacia del sistema ya se hizo referencia, en la Declaración de 15 de mayo de 2003 del Comité de Ministros, a la necesidad de añadir un nuevo criterio de admisibilidad al artículo 35 del Convenio, a la amenaza sobre el derecho de recurso individual —pieza clave del sistema— que se deriva del aumento de la carga de trabajo del Tribunal y a la puesta en práctica de un procedimiento eficaz de filtro de demandas y de su posterior tratamiento, así como a ciertas modificaciones del Convenio en cuanto al mandato de los Jueces del Tribunal, y la necesaria previsión en cuanto a una posible adhesión de la Unión Europea al Convenio.

A estas cuestiones intenta dar respuesta el Protocolo nº 14 al Convenio, que se abrió a la firma el 13 de mayo de 2004, y que entrará en vigor el primer día tras el transcurso de un período de tres meses después de la fecha en la que todos los Estados Parte al Convenio hayan expresado su consentimiento para vincularse por el Protocolo. En él se proponen tres cambios fundamentales en el Convenio:

En primer lugar, se crea la figura del Juez único que, asistido por «relatores» (*rapporteurs*) no-judiciales que for-

marán parte de la Secretaría jurídica del Tribunal, procederá a declarar inadmisibles o a archivar los casos hasta ahora decididos por los Comités de tres miembros, lo que reforzará la capacidad de filtro del Tribunal, a la vista del gran volumen de demandas carentes de fundamento que habitualmente se presentan, siempre que se trate de una decisión que no precise «examen complementario» alguno. El Protocolo ha previsto, en este sentido y, en particular, por lo que se refiere a la nueva condición de admisibilidad, a la que se hará referencia más adelante, un período transitorio de dos años en el que sólo las Salas y la Gran Sala se reservan el derecho de servirse de esta última. En caso de duda, el Juez único podrá remitir la demanda a un Comité o a una Sala.

En segundo lugar, los Comités de tres miembros<sup>42</sup> podrán, además de declarar por unanimidad la inadmisibilidad de la demanda como hasta ahora, decidir conjuntamente sobre la admisibilidad y el fondo de la misma, en los casos en los que exista una jurisprudencia clara y bien establecida por parte del Tribunal, como pueden ser los casos «clónicos» en los que ya se ha dictado una Sentencia «piloto», o derivados de defectos estructurales a nivel nacional. El carácter de «jurisprudencia claramente establecida» lo otorga normalmente la existencia de una jurisprudencia constante adoptada por las Salas, pero también cabe otorgar este carácter —que las partes podrán combatir— a una única Sentencia «de principio», particularmente si ha sido dictada por la Gran Sala. Esta competencia para declarar las demandas admisibles y examinar el fondo de las mismas —lo cual se hará, salvo excepciones, conjuntamente, en una única decisión, como ya se viene haciendo actualmente en la práctica— estaba hasta ahora reservada a las Salas. Estas últimas estarán formadas, como en la actualidad, por siete Jueces, aunque se prevé que puedan estar integradas, durante un período determinado, por sólo cinco Jueces. Por su parte, la Gran Sala

---

<sup>42</sup> Entre quienes no figurará el Juez elegido a título del Estado demandado, aunque podrá invitársele a participar.

mantendrá sus funciones actuales (demandas remitidas por las partes según el actual artículo 43, o producto de la inhibición de la Sala según el artículo 30, y opiniones consultivas), y se ocupará además de dar respuesta a las cuestiones planteadas por el Comité de Ministros en caso de no respeto, por parte del Estado condenado, de su obligación de conformarse con la Sentencia. El Comité de Ministros podrá también solicitar del Tribunal que interprete su Sentencia, a fin de supervisar correctamente su ejecución y determinar las medidas necesarias para ello.

En tercer lugar, se establece un nuevo requisito de admisibilidad, según el cual el Tribunal podrá declarar inadmisibles aquellos casos en los que el demandante no haya sufrido un daño significativo, si el respeto de los derechos humanos no requiere que el Tribunal lo examine en detalle, y siempre que el demandante disponga de un remedio eficaz para someter dicha queja ante una instancia judicial a nivel nacional, en atención a la cláusula de subsidiariedad en la que se inspira todo el sistema. Este nuevo requisito de admisibilidad tiene por objeto permitir que el Tribunal pueda consagrar la mayor parte de su tiempo a las demandas que precisan un examen de fondo. En todo caso, como ya se ha indicado, se prevé un período transitorio antes de que este criterio de admisibilidad pueda ser utilizado por los Jueces únicos y los Comités de tres miembros, debiendo las Salas y la Gran Sala establecer los principios jurisprudenciales claros que permitan su aplicación.

Además, el Protocolo incluye algunas otras disposiciones prácticas tales como la modificación del mandato de los jueces a nueve años, sin posibilidad de reelección, frente al de 6 años, sin límite de períodos, reelección, que rige en la actualidad, la posibilidad de intervención del Comisario de Derechos Humanos en el procedimiento, el favorecimiento de los acuerdos amistosos, la práctica de misiones de indagación, etc. Contiene, asimismo, una disposición tendente a facilitar la adhesión de la Unión Europea al Convenio, habiéndose añadido un segundo párrafo al actual artículo 59.

Sin embargo, el propio informe explicativo del Protocolo señala que es preciso, además de las modificaciones contenidas en él mismo, prevenir las vulneraciones de los derechos fundamentales ya desde las instancias nacionales y mejorar, para ello, las vías de recurso internas. Dicho informe remite a las diferentes Recomendaciones y Resoluciones adoptadas por el Comité de Ministros desde 2002 relativas a la publicación y difusión de la jurisprudencia del Tribunal, a la reapertura y reexamen a nivel nacional de ciertos casos tras la Sentencia del Tribunal, etc. y a la Declaración Global del Comité de Ministros sobre «la eficacia de la puesta en marcha del Convenio Europeo de Derechos Humanos a niveles nacional y europeo», de 12 de mayo de 2004.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos se encuentra en un momento crítico de su historia que podría hacerle, como algunos autores han apuntado, «morir de éxito». El Protocolo nº 14 pretende ser una solución, al menos parcial, a la situación de colapso que vive dicho órgano, derivada del gran flujo de demandas generado por el crecimiento constante del número de Estados parte al Convenio y por el aumento de las demandas presentadas frente a los Estados que ya eran parte del Convenio previamente, quizá motivado por la mejora de la visibilidad del Tribunal y por la simplificación del procedimiento ante el mismo operada por el Protocolo nº 11. Habrá que esperar un plazo prudencial tras la entrada en vigor del nuevo Protocolo de enmienda al Convenio para apreciar sus efectos, y recordar que es difícil en estos momentos pronunciarse sobre las consecuencias que, en cuanto al funcionamiento práctico del Tribunal, supondrá la esperada adhesión al Convenio Europeo de Derechos Humanos de la Unión Europea.