

E. GARCÍA DE ENTERRÍA, E. LINDE, L. I. ORTEGA, M. SÁNCHEZ MORÓN: *El sistema europeo de protección de los derechos humanos*. Ed. Civitas, Madrid, 1979, 444 pp.

El contenido del presente volumen es el resultado de un seminario que, dirigido por García de Enterría, organizó la Sociedad de Estudios y Publicaciones en el curso 1978-79, obra que llena un importante hueco en el panorama jurídico español, ya que, de un modo riguroso y sistemático, trata un tema de enorme trascendencia para nuestro Derecho, como es la eficacia inmediata de la Convención Europea de los Derechos Humanos, una vez publicada su ratificación por el Estado español.

La obra comprende siete capítulos, a través de los cuales se analiza el funcionamiento del sistema

europeo de protección de los derechos humanos y su importancia para nosotros, terminando con dos apéndices, de los que el primero ofrece un resumen de la jurisprudencia del tribunal europeo, y el segundo contiene el texto de la convención junto con los protocolos adicionales.

Entrando ya en el análisis de esta obra, el capítulo primero nos ofrece un estudio comparado e histórico de la protección internacional de los derechos humanos a través de los siguientes aspectos: qué se entiende por dicha protección, su origen histórico, su contenido, instituciones encarga-

das de la misma y medios y técnicas empleados.

En efecto, el sistema de protección contenido en la convención europea no se trata de un hecho aislado, similar a los existentes en el Derecho internacional clásico, como pueden ser la protección diplomática, la representación de intereses por otro estado en caso de ruptura diplomática, la intervención llamada «de humanidad», etcétera, sino que se enmarca en un conjunto de sistemas de protección, en los que el individuo viene considerado como sujeto de derecho internacional, de entre los cuales, la convención europea destaca por la mayor homogeneidad política de los países miembros, en la que uno de los puntos de mayor coincidencia es el respeto de los derechos, como por la predisposición a la supranacionalidad existente en el área geográfica occidental.

Desde el punto de vista histórico, la concepción moderna de los derechos tuvo su origen en las declaraciones francesa y americana del siglo XVIII. Sin embargo, podemos considerar como precedentes más cercanos, la Convención de Ginebra de 1864 sobre el derecho humanitario en caso de guerra, el Tratado de Versalles de 1919 con la creación de la OIT y la Sociedad de Naciones, que vino a elaborar una serie de reglas para la protección de los grupos sociales.

En esta evolución histórica de la protección de los derechos, hubo grandes dificultades representadas por el nacionalismo y el fascismo, por la división del mundo en dos bloques antagónicos y por

la aparición del tercer mundo. No obstante, la declaración universal, patrocinada por la ONU, supuso un momento importante, base de todo el desarrollo posterior, que en este ámbito culminó en el intento de sistematización de los pactos de 1966, que a diferencia de la declaración universal, que sólo tenía un valor moral, éstos ya tienen un carácter obligatorio para los estados, con un contenido más detallado de los derechos y una previsión de sistemas internacionales de protección.

En cuanto al segundo punto de este capítulo I, el contenido del ordenamiento internacional se refiere a los derechos subjetivos que se protegen y a los principios básicos que acompañan a cada uno de los mismos. Tres principios generales aparecen como básicos de dicho ordenamiento: en primer lugar, la no discriminación, que implica considerar injustificada toda la que se base en meras condiciones subjetivas; en segundo lugar, la no existencia de libertad para los enemigos de la misma, y, por último, el derecho de autodeterminación de los pueblos, como derecho colectivo exigible a nivel internacional.

Respecto a los derechos protegibles y a su calificación de fundamentales o no, internacionalmente se consideran como tales aquellos que conceden un contenido «mínimo» de protección aceptado en todos los ordenamientos nacionales, aunque dicho contenido, por naturaleza, tenga un carácter histórico y relativo que va sufriendo variaciones en razón de las circunstancias históricas y políticas.

Dentro del tercer aspecto referente a las instituciones de protección, existe una gran variedad, representada por la ONU, la OIT, la UNESCO, el Consejo de Europa, etc., existiendo además dentro de la ONU órganos principales y subsidiarios.

Por otra parte, unos órganos son de promoción, cuya misión es informar y prevenir situaciones de violencia y otros son órganos de protección para garantizar el respeto de los derechos, con una misión jurisdiccional o cuasijurisdiccional.

Por último, dentro de los medios de protección, podemos destacar la discusión y estudio de los problemas con el fin de elaborar convenciones o recomendaciones, y la información u obligación por parte de los estados de transmitir periódicamente informes sobre la aplicación de los derechos humanos. Y en cuanto a las técnicas empleadas, podemos considerar, entre otras, las siguientes: examen por un órgano especial, sea político (Asamblea de la ONU), cuasijudicial (comisión europea) o judicial (tribunal europeo) de una demanda relativa a un caso particular de violación de los derechos; audiencia de los interesados; comisiones de encuesta para proceder a la instrucción del caso concreto; los mecanismos de conciliación y la posibilidad, excepcional en Derecho internacional, de imponer sanciones, como garantía final.

El capítulo II analiza, de una manera más concreta, el proceso de formación de la Convención Europea, destacando tres grandes

momentos históricos: la situación de los derechos humanos en Europa tras la II Guerra Mundial, los primeros pasos de la unificación europea y la elaboración concreta de la Convención.

En síntesis podemos afirmar que la Convención se encuadra dentro del proceso institucional para la unificación europea, en el intento de dar a los Estados europeos una carta común de derechos y libertades que resumiera los valores políticos y culturales de las democracias occidentales.

En efecto, pasada la II Guerra Mundial, entre los países que habían experimentado las funestas consecuencias de los regímenes dictatoriales de Alemania e Italia, surge la necesidad de implantar un sistema que garantizase la imposibilidad de que volvieran dichos regímenes. Esta necesidad se traduce en la aparición de diversas organizaciones, de entre las que destaca la Unión Europea, cuyo resultado fue el Congreso de La Haya en 1948 y posteriormente el Tratado de Bruselas, en donde se creó un Consejo consultivo que dio origen, después de varias vicisitudes, al Estatuto del Consejo de Europa.

En este contexto se fue elaborando la Convención que fue aprobada en noviembre de 1950 y entró en vigor en septiembre de 1953, aprobándose posteriormente cinco protocolos adicionales que contienen nuevos derechos.

En cuanto a su naturaleza jurídica, la Convención europea es un tratado multilateral que obliga jurídicamente a los Estados miembros, derivando para ellos deberes cuyo incumplimiento lleva apare-

jada una sanción y cuyo contenido último o más grave podría ser la denuncia de un Estado por los demás, es decir, el Consejo de Europa exige a los Estados que quieran ser miembros el respeto a los derechos, no como un objetivo, sino como un requisito para pertenecer al mismo.

A continuación, el capítulo III estudia detalladamente los derechos recogidos en la Convención que son protegidos. Con el fin de ofrecer una visión esquemática de los mismos, podemos distinguir los siguientes aspectos: en principio aparecen recogidos en la primera redacción 12 libertades públicas (el derecho a la vida, a la libertad, a un juicio equitativo, al matrimonio y a la familia, las libertades de domicilio y correspondencia, de pensamiento, de expresión, de reunión y de asociación, junto con las prohibiciones de la tortura, de la esclavitud, de la retroactividad de los delitos y penas y del exilio), añadiéndose posteriormente, por el primer protocolo, los derechos de propiedad, educación y de elecciones libres, y por el protocolo cuarto, la libertad de residencia y movimiento y las prohibiciones de prisión por deudas y de expulsiones colectivas de extranjeros.

Frente a algunos derechos, que se definen de una manera clara y terminante, como pueden ser la prohibición de la esclavitud y de la tortura, numerosas libertades públicas, sobre todo las que afectan a la integración del individuo en la comunidad, admiten determinadas restricciones, determinándose las condiciones que deberán darse en cada caso para que

aquellas aparezcan plenamente justificadas.

Este capítulo termina con una serie de disposiciones generales relativas a los derechos protegidos, insertas en los artículos 13 al 18, y que pueden sintetizarse así: se proclama el derecho a obtener un recurso efectivo en el ámbito nacional frente a la violación de una libertad pública; los derechos deben gozarse sin distinción de sexo, raza, religión, etc.; en tercer lugar se establece como norma general la posibilidad de limitar los derechos en razón a un peligro excepcional y la actividad política de los extranjeros, no debiendo utilizarse las limitaciones permitidas para un fin distinto al previsto; por último, se recoge asimismo la posibilidad de hacer frente a los que, amparándose en los derechos reconocidos en la Convención, pretendan destruirlos.

Los capítulos siguientes, cuarto, quinto y sexto, esbozan los rasgos característicos de los tres órganos del Consejo de Europa encargados de la defensa de los derechos humanos, como son la Comisión y el Tribunal europeos y el Comité de ministros. De ellos, los más importantes son los dos últimos, dada la trascendencia de sus funciones, teniendo la Comisión una especie de carácter previo, ya que es la encargada de elevar al Tribunal las demandas que se presentan sobre violación de derechos.

La Comisión europea está formada por un número de miembros igual al de países que han ratificado la Convención, actuando con plena independencia y no como representantes de sus respectivos países.

Las demandas que recibe dicho organismo pueden tener un doble origen, según procedan de un Estado ratificante contra otro Estado miembro o de particulares o grupos frente a un Estado que haya admitido la competencia de la Comisión; asimismo pueden ser desechadas si se dan determinadas circunstancias, tales como no haber agotado las vías internas, tener carácter anónimo, ser abusiva o incompatible con la Convención o manifiestamente infundada o, por último, si ha sido interpuesta más allá de los seis meses desde el agotamiento de las vías internas.

La misión principal de la Comisión es intentar llegar a un acuerdo amistoso entre las partes implicadas, y en caso contrario decidir si los hechos aludidos suponen o no violación de la Convención, pasando en este caso el asunto al Tribunal o al Comité de Ministros para su decisión.

En cuanto al Tribunal Europeo, formado por tantos jueces como Estados integran el Consejo de Europa, representa, hasta el momento, la protección más perfecta a nivel internacional, aunque no está exento de ciertas limitaciones, ya que, por una parte, conoce de pocos asuntos, pues la gran cantidad de demandas han de pasar por el tamiz de la Comisión; asimismo destaca la lentitud de su funcionamiento, ya que se reúne sólo periódicamente, no ejerciendo sus miembros como jueces a tiempo pleno; y en tercer lugar, si bien prevalece en sus actuaciones la argumentación jurídica, tampoco están ausentes criterios de oportunidad política.

Las decisiones del Tribunal vinculan jurídicamente a las autoridades de los estados que hayan aceptado su jurisdicción, pero las sentencias no tienen iguales efectos que las de los Tribunales estatales al no anular las decisiones de los Estados integrantes. Se deja a cargo del Estado condenado el ejecutar la sentencia y sólo cuando el derecho interno no permite borrar las consecuencias de la violación, el Tribunal europeo puede conceder a la parte lesionada una indemnización.

Por último, el Comité de Ministros, formado por los ministros de Asuntos Exteriores de los países miembros, aparece como el órgano ejecutivo del Consejo de Europa, encargado fundamentalmente de vigilar la ejecución de las sentencias del Tribunal, teniendo facultad, en el supuesto de que el Estado interesado se niegue a dicha ejecución, para poder suspender e incluso expulsar al mismo de la organización.

Junto a esa misión principal, el Comité de Ministros puede actuar como órgano de elección de los miembros de la Comisión y del Tribunal, como órgano de discusión de ciertos aspectos aplicativos de la convención y como órgano de control financiero de las Secretarías de la Comisión y del Tribunal.

Finalmente, el capítulo VII aborda un problema importante como es la eficacia inmediata de la Convención en el Derecho español, la cual se manifiesta en un triple aspecto: por una parte, dicha Convención, por el hecho de la ratificación, se ha convertido en derecho interno español, directa-

mente invocable ante los Tribunales. Esta nueva condición lleva implícita una doble consecuencia: no puede existir contradicción entre los tratados internacionales y la Constitución, ya que el artículo 95 de ésta exige una revisión constitucional si la celebración de un tratado tuviera estipulaciones contrarias a aquélla y asimismo tampoco pueden aquéllos estar en contradicción con las leyes internas, debiendo, en caso contrario, ser éstas derogadas o modificadas, dada la supremacía jerárquica de los tratados sobre las mismas.

En segundo lugar, y conforme a lo que dispone el artículo 10.2 de nuestra Constitución, la Convención europea adquiere un valor interpretativo, ya que las normas relativas a los derechos fundamentales se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España. Este proyecto supone una cláusula de garantía, en el sentido de que las dificultades interpretativas de los derechos deben salvarse en favor de la interpretación que suministra la Convención, lo que significa que la Constitución hace suya la interpretación de los derechos llevada a cabo por el Tribunal europeo. De aquí se deducen dos conclusiones prácticas importantes: la primera es la posibilidad de invocar ante los Tribunales españoles la interpretación que se deduzca de las sentencias del Tribunal europeo, y la segunda es la posibilidad también de invocar la inconstitucionalidad de aquellas leyes

que violen la interpretación llevada a cabo por el Tribunal europeo.

Y en tercer lugar, la vinculación plena de España al Consejo de Europa hará entrar en juego todo el sistema de protección contenido en la Convención, la cual afecta no sólo a los Estados miembros de dicho Consejo, sino a los ciudadanos de cada uno de aquéllos, siempre que se den las condiciones previstas para que el Tribunal pueda conocer de una posible violación.

La obra que comentamos termina con dos apéndices relativos a la jurisprudencia del Tribunal europeo, junto con el texto de la Convención y de los Protocolos adicionales.

Respecto a la Jurisprudencia, la obra ofrece un resumen de las sentencias del Tribunal, desde sus orígenes hasta junio de 1979, destacando en cada una de ellas la doctrina relevante y su posible interés para el derecho español, por lo que resulta de gran utilidad para conocer el alcance efectivo de la Convención Europea y sus contenidos concretos.

De un modo sistemático podemos agrupar las citadas sentencias en varios grupos, según las materias de que traten: Así, en primer lugar, las más numerosas son las que afectan a la privación de libertad y al derecho de libre expresión, como pueden ser, entre otros, los casos denominados *Wenhoff*, *Neumeister* y *Ringeisen*, donde el problema planteado es la duración más o menos excesiva de la prisión provisional decretada, examinándose si llega o no a ser «razonable» desde el punto de vista de la Convención, o los referen-

tes a la discriminación por razón de la lengua (caso del régimen lingüístico belga), o a la violación de la correspondencia (caso Golder y Klass) o a las restricciones impuestas a la misma expresión (caso Sunday Times).

Asimismo podemos destacar las que afectan a la libertad sindical, en los supuestos del sindicato de policía belga y del sindicato sueco de locomotoras, y a la libertad de conciencia, en el caso denominado Kjeldsen y otros, sobre el derecho de los padres a asegurar a los hijos una educación conforme a sus convicciones, discutiéndose si la introducción de la educación sexual es contraria o no a ese principio.

Por último, se analizan sentencias aisladas referentes a temas diversos, entre los que podemos mencionar los casos denominados Engels y otros, relativo a la disci-

plina militar; el promovido por Irlanda contra el Reino Unido en materia de terrorismo y tortura; el denominado Marcks sobre discriminación legal de los hijos naturales y madres solteras, y por último, los relativos a la necesidad de un juicio equitativo con posibilidad de asistencia gratuita para los procesados que no entiendan la lengua y admisión de los recursos pertinentes (casos Delcourt, Luedicke y otros, y el denominado de los vagabundos: Wilde, Ooms y Versyp).

La obra, en conjunto, creemos que se trata de un instrumento práctico de gran valor, que puede prestar un gran servicio a los jueces y abogados españoles, dado el rigor con que están analizados los diversos temas de que se compone la misma.

MIGUEL GARCÍA ITURRIAGA

