



DG Educación y Cultura

Programa de acción en el ámbito  
del aprendizaje permanente



Papeles de Derecho Europeo e Integración Regional

---

Working Papers on European Law and Regional Integration

**FERNANDO IRURZUN MONTORO**

**¿Una nueva reforma del  
Tribunal Europeo de Derechos Humanos?**

WP IDEIR nº 10 (2012)

Cátedra Jean Monnet • Prof. Ricardo Alonso García

Publicado por  
Instituto de Derecho Europeo e Integración Regional (IDEIR)  
Universidad Complutense  
Facultad de Derecho  
Avda. Complutense s/n  
Madrid 28040 - España

© Fernando Irurzun Montoro 2012

ISSN 2172-8542

El presente proyecto ha sido financiado con el apoyo de la Comisión Europea. Esta publicación es responsabilidad exclusiva de su autor. La Comisión no es responsable del uso que pueda hacerse de la información aquí difundida.

# *¿Una nueva reforma del Tribunal Europeo de Derechos Humanos?*

**Fernando Irurzun Montoro\***

I. La situación del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. II. Antecedentes del nuevo proceso de reforma del TEDH: 1. Las reformas llevadas a cabo por el Protocolo 14 al Convenio; 2. La Declaración de Interlaken y el lanzamiento de una nueva reforma del TEDH; 3. La especial sensibilidad del Reino Unido en relación con el TEDH. III. Elementos para una nueva reforma del TEDH: 1. De nuevo sobre la responsabilidad de los Estados parte del Convenio; 2. El principio de subsidiariedad y el margen de apreciación nacional para la aplicación del Convenio; 3. ¿El TEDH como un tribunal “casacional” europeo en materia de derechos humanos?; 4. El “diálogo” entre las jurisdicciones nacionales y el TEDH; 5. ¿A quién se atribuye la admisión preliminar de las demandas?; 6. Otros instrumentos procesales; 7. La ejecución de las sentencias del TEDH. IV. El futuro a largo plazo del TEDH

---

\* Doctor en Derecho. Abogado del Estado. Las opiniones aquí expresadas son estrictamente personales y sólo comprometen al autor.

## **I. La situación del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH)**

En los últimos años se han acentuado las dificultades del TEDH para hacer frente a la carga de trabajo generada por una Comunidad de Derecho que agrupa a 47 Estados de Europa, a 800 millones de ciudadanos europeos, y que extiende su protección a otros millones de personas que están, incluso más allá de sus fronteras, bajo su jurisdicción.

Las estadísticas oficiales del TEDH son suficientemente elocuentes. A 31 de diciembre de 2011, estaban pendientes de tramitación ante el Tribunal (para admisión o resolución) 151.624 asuntos. Es verdad que el origen de esa carga de trabajo no se reparte por igual entre todos los Estados, ni es proporcional a su población, sino que, más bien, proviene de un número limitado de Estados que son los que aportan el mayor volumen de trabajo<sup>1</sup>.

Unas cifras que se antojan inasumibles para un Tribunal que el pasado año dictó 1.157 sentencias, y 50.677 decisiones de inadmisión. Lo que le ha llevado a establecer unos criterios de prioridad<sup>2</sup> en la tramitación de las demandas, ante la dificultad de hacer frente a todas ellas en un plazo adecuado.

Sin duda, las causas de esta situación son de variada índole y son también diversas las responsabilidades. Ahora bien, parece imprescindible adoptar medidas para garantizar que el TEDH pueda desarrollar su función de garante de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), y que lo haga con la calidad y acierto que su prestigio demanda.

Los datos referidos a España son mucho más modestos (891 demandas presentadas en 2011, lo que significa que es el Estado con el tercer menor porcentaje de demandas por habitante y 46 demandas comunicadas al Gobierno en el mismo año). Que las cifras referidas a España sean menos preocupantes no debe hacernos perder de vista que el TEDH se enfrenta a una tesitura que compromete su viabilidad y prestigio. Frente al escaso eco que haya podido tener entre nosotros<sup>3</sup>, la necesidad y alcance de esta reforma ha tenido mayor audiencia en los medios de comunicación del Reino Unido<sup>4</sup> o en Francia<sup>5</sup>, así como en las Organizaciones de defensa de los derechos humanos<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Las estadísticas pueden consultarse en [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/B046152B-A512-45B3-ADCC-951BD48BEF0B/0/STATS\\_FR\\_2011.PDF](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/B046152B-A512-45B3-ADCC-951BD48BEF0B/0/STATS_FR_2011.PDF).

<sup>2</sup> Bajo el título de “política de prioridad”, el propio Tribunal ha adoptado unos criterios de preferencia para la tramitación de las demandas, que son clasificadas en siete categorías según su orden de preferencia. Dichos criterios pueden ser consultados en: [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/DB6EDF5E-6661-4EF6-992E-F8C4ACC62F31/0/Priority\\_policyPublic\\_communication\\_EN.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/DB6EDF5E-6661-4EF6-992E-F8C4ACC62F31/0/Priority_policyPublic_communication_EN.pdf)

<sup>3</sup> Curiosamente, una de las pocas referencias en la prensa en castellano es la que da cuenta de la polémica en el Reino Unido, véase el artículo de Timothy Garton Ash en [http://elpais.com/diario/2011/06/11/opinion/1307743204\\_850215.html](http://elpais.com/diario/2011/06/11/opinion/1307743204_850215.html)

<sup>4</sup> Véase, por ejemplo: <http://www.theweek.co.uk/uk-news/human-rights/44694/strasbourg-question-time-quit-human-rights-court>

<sup>5</sup> Véase en *Le Monde*, <http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr/2012/03/05/conference-de-brighton-sur-lavenir-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-lhomme-les-britanniques-ont-tire-les-premiers>

<sup>6</sup> Véase, por ejemplo, la opinión expresada en: [http://leuropedeslibertes.u-strasbg.fr/article.php?id\\_article=63&id\\_rubrique=7](http://leuropedeslibertes.u-strasbg.fr/article.php?id_article=63&id_rubrique=7)

Cualquiera que sea el enfoque mantenido por unos y otros sobre los remedios que requiere el TEDH, y a salvo las posiciones extremistas, en lo que sí hay coincidencia es en la necesidad de evitar que –como se dice comúnmente- el Tribunal muera víctima de su propio éxito.

## **II. Antecedentes del nuevo proceso de reforma del TEDH**

### ***1. Las reformas llevadas a cabo por el Protocolo 14 al Convenio***

El problema, aunque se haya agravado recientemente, no ha surgido en los últimos cinco años, sino que viene de más lejos. Tanto es así que en el año 2004 se adoptaron una serie de medidas en forma de Protocolo al Convenio, su número 14, cuya entrada en vigor hubo de esperar seis años, hasta que se culminó el proceso de ratificación. Procelosa ratificación que, incluso, dio lugar a la adopción del denominado Protocolo 14bis, dirigido a hacer posible la entrada en vigor anticipada de ciertas disposiciones del Protocolo 14, así como a la adopción de un acuerdo de aplicación provisional, conocido como Declaración de Madrid de 12 de mayo de 2009. En el Informe explicativo al Protocolo 14 se justificaba la reforma en unas circunstancias que sólo difiere de la actual en que las cifras son aún más alarmantes. Se decía entonces que el año 2003 se había cerrado con alrededor de 65 mil demandas pendientes, frente a las 151 mil del 2011. Una situación que se describía con cierto dramatismo: *“En 2004, el sistema del Convenio se abre a no menos de 800 millones de personas. Como consecuencia de la afluencia masiva de demandas individuales, la efectividad del sistema, y con ello la credibilidad y autoridad del Tribunal, están seriamente en peligro”*.

Para hacer frente a tal situación, el Protocolo 14 introdujo unas medidas que han sido aplicadas durante apenas los últimos dieciocho meses, por lo que la evaluación de su eficacia es prematura. Las reformas fundamentales entonces aprobadas se refieren a tres aspectos: las distintas formaciones judiciales del Tribunal y sus competencias, la inclusión de un nuevo motivo de inadmisión y el tratamiento de las demandas repetitivas. Junto a éstas, otras modificaciones de calado afectan al período de mandato de los Jueces. También la atribución al Comité de Ministros del Consejo de Europa, en su competencia de supervisión de la ejecución de las sentencias, de la facultad de instar ante el Tribunal un procedimiento por incumplimiento de sentencia, llamado a ser herramienta de cierre del sistema de ejecución.

Volviendo a los tres elementos esenciales de la reforma, el Protocolo 14 introdujo la figura del Juez-único, como una de las formaciones judiciales del Tribunal, con competencia para dictar decisiones de inadmisión, cuando dicha decisión no requiera un examen más detenido, por ser la demanda clara y manifiestamente inadmisibile. Por este procedimiento, a partir de un informe elaborado por los Letrados del Tribunal sobre el contenido de la demanda, un Juez del TEDH, siempre de nacionalidad distinta a la del Estado demandado, puede decidir la inadmisión de la demanda. La decisión es notificada al interesado, sin previa comunicación al Estado demandado, y sin una motivación detallada. Por este procedimiento, el TEDH ha inadmitido alrededor de 46 mil demandas en el año 2011.

En este mismo orden de medidas, el Protocolo 14 prevé la posible reducción del número de los Jueces de las Salas, de siete a cinco, por un acuerdo unánime del Comité de

Ministros, a propuesta del Pleno del Tribunal, y por un período determinado. Medida que, hasta el momento, el propio TEDH no ha considerado oportuno proponer.

Un segundo instrumento es la inclusión de un nuevo criterio de inadmisión de las demandas, en aquellos casos en los que *“el demandante no ha sufrido un perjuicio importante, a menos que el respeto de los derechos humanos garantizados por el Convenio y por sus Protocolos exija un examen del fondo de la demanda, y con la condición de que no podrá rechazarse por este motivo ningún asunto que no haya sido debidamente examinado por un tribunal nacional”*.

Como tercera medida, a fin de afrontar la carga derivada de las demandas repetitivas, el Protocolo 14 atribuyó a los Comités formados por tres Jueces la competencia para dictar sentencia en asuntos relativos a cuestiones en las que exista una jurisprudencia consolidada del TEDH. Un procedimiento a través del cual se han dictado 269 sentencias en el año 2011.

Al margen de estas modificaciones del CEDH, el Tribunal ha incluido en su Reglamento un denominado procedimiento piloto, aplicable a las demandas que se refieran a problemas estructurales o sistémicos en un Estado miembro. Mediante este procedimiento, el Tribunal en su sentencia no sólo declararía, en su caso, la existencia de una violación del Convenio sino que, también, fijaría las medidas que el Estado debe adoptar para remediar dicha violación en casos futuros, incluso el plazo para adoptarlas, suspendiendo entre tanto la tramitación de otras demandas análogas.

Sin esperar a la entrada en vigor del Protocolo 14, los Estados miembros, conscientes de la difícil situación que atraviesa el TEDH, iniciaron a finales de 2009 la reflexión sobre una nueva reforma. Reflexión que dará lugar a la Declaración de Interlaken del 19 de febrero de 2010.

## ***2. La Declaración de Interlaken y el lanzamiento de una nueva reforma del TEDH***

Durante la presidencia suiza del Comité de Ministros del Consejo de Europa, se celebró una Conferencia ministerial<sup>7</sup>, en la que se identificaron los elementos sobre los que habría de girar esta nueva reforma del TEDH. La Declaración<sup>8</sup> aprobada por la Conferencia pone, en primer término, el acento sobre la responsabilidad de los Estados en el cumplimiento del Convenio como medida para reducir la carga de asuntos del TEDH. Al efecto, se llama a la introducción de recursos efectivos en el ordenamiento nacional y a reforzar el conocimiento y aplicación del Convenio por las instituciones nacionales.

Desde la perspectiva procesal se da un mandato al Comité de Ministros para que estudie un sistema de admisión preliminar de las demandas (filtrado) que vayan más allá del procedimiento de Juez-único previsto por el Protocolo 14.

---

<sup>7</sup> Los trabajos preparatorios pueden consultarse en: [www.eda.admin.ch/etc/medialib/downloads/edazen/topics/europa/euroc.Par.0108.File.tmp/Brochure\\_contributions\\_preparatoires\\_en.pdf](http://www.eda.admin.ch/etc/medialib/downloads/edazen/topics/europa/euroc.Par.0108.File.tmp/Brochure_contributions_preparatoires_en.pdf). También los documentos de referencia: [www.eda.admin.ch/etc/medialib/downloads/edazen/topics/europa/euroc.Par.0106.File.tmp/Brochure\\_documents\\_reference\\_en.pdf](http://www.eda.admin.ch/etc/medialib/downloads/edazen/topics/europa/euroc.Par.0106.File.tmp/Brochure_documents_reference_en.pdf).

<sup>8</sup> El texto de la Declaración finalmente aprobada puede consultarse en: [www.eda.admin.ch/etc/medialib/downloads/edazen/topics/europa/euroc.Par.0133.File.tmp/final\\_en.pdf](http://www.eda.admin.ch/etc/medialib/downloads/edazen/topics/europa/euroc.Par.0133.File.tmp/final_en.pdf).

En relación con los casos repetitivos, por un lado, se invita al TEDH a que establezca normas claras y predecibles sobre la aplicación del procedimiento piloto. Por otro, se propone estudiar la posibilidad de atribuir la resolución de los asuntos repetitivos al Juez competente para la admisión.

La Declaración expresa la necesidad de garantizar la calidad e independencia de los Jueces. Pero, al mismo tiempo, contiene una llamada de atención al Tribunal sobre dos aspectos que preocupan a los Estados miembros: por un lado, la necesidad de garantizar una jurisprudencia clara y coherente; de otro, el que el TEDH no se convierta en una cuarta instancia volviendo a examinar cuestiones de hecho o de interpretación del derecho nacional ya resueltas por los tribunales nacionales.

Finalmente, se alude a la ejecución de las sentencias pidiendo la incorporación de medidas que permitan al Comité de Ministros cumplir su función de supervisión con mayor transparencia y dando prioridad, no sólo a los asuntos urgentes, sino también a las sentencias que revelan la existencia de problemas estructurales en el Estado condenado.

Este catálogo de propuestas se cierra con la posible introducción de un sistema de reforma simplificada del Convenio, bien mediante la adopción de un Estatuto del TEDH, integrando algunas reglas del presente Convenio, o bien mediante la diferenciación de los requisitos para la modificación de unos u otros de sus artículos. Una medida que claramente pretende facilitar la aplicación de las reformas que puedan ser adoptadas en el futuro, para evitar episodios como el vivido con la entrada en vigor del Protocolo 14.

Las instancias preparatorias del Consejo de Europa han venido discutiendo desde el inicio de 2010, las medidas necesarias para aplicar los objetivos señalados en la Declaración de Interlaken. Un año después, en abril de 2011, la presidencia turca del Consejo de Ministros convocó una Conferencia en Esmirna<sup>9</sup> que fundamentalmente sirvió para constatar la falta de posible acuerdo sobre algunas medidas propuestas para aminorar el número de demandas ante el Tribunal (la imposición de un depósito previo para demandar, la regulación de un sistema de multas para demandantes que abusan del derecho de demanda, o la obligación de la asistencia letrada para demandar). Igualmente, la Conferencia llevó a cabo un primer debate sobre la naturaleza del órgano que haya de encargarse de cualquier nuevo sistema de admisión preliminar (filtrado) de las demandas.

Con estos antecedentes, la asunción por el Reino Unido de la presidencia del Comité de Ministros del Consejo de Europa dará un nuevo impulso al proceso de reforma del Tribunal.

### ***3. La especial sensibilidad del Reino Unido en relación con el TEDH***

A la general preocupación por la situación del TEDH, se une en el caso del Reino Unido una especial sensibilidad de su clase política y de la opinión pública por lo que consideran algunos excesos del Tribunal. Un malestar que, en lo que a la opinión

---

<sup>9</sup> El texto de la Declaración finalmente aprobada puede consultarse en: [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/E1256FD2-DBE5-41E8-B715-4DF6D922C7B6/0/20110428\\_Declaration\\_Izmir\\_EN.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/E1256FD2-DBE5-41E8-B715-4DF6D922C7B6/0/20110428_Declaration_Izmir_EN.pdf)

pública se refiere, se centra en considerar que desde el Tribunal con sede en Estrasburgo se sigue una política armonizadora del derecho europeo de la mano de la Unión Europea, en la que en ocasiones se aprecia cierta confusión sobre una y otra Organización.

Esta opinión crítica tiene su origen en algunas señaladas sentencias, como la referida al derecho de voto de los reclusos (asunto *Hirst c. Reino Unido 2*) o, más recientemente la dictada sobre la expulsión de quien se sospecha es uno de los líderes de Al Qaeda (asunto *Al-Jedda c. Reino Unido*). No debe pensarse, además, que la polémica sea exclusiva de la prensa sensacionalista<sup>10</sup>. Desde el propio Tribunal, su actual presidente, el Juez británico Nicolas Bratza<sup>11</sup> ha querido salir al paso de algunas de esas críticas.

Los objetivos británicos y su visión del futuro del Tribunal han sido expuestos por su Primer Ministro, David Cameron, ante la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, el pasado 25 de enero de 2012<sup>12</sup>. En su discurso, el Primer Ministro ha reiterado su compromiso con el Convenio y con el Tribunal, incluso con el derecho de demanda individual, pero ha insistido en la necesidad de adoptar medidas que eviten una situación crítica. Al mismo tiempo ha expresado su preocupación por el mantenimiento del margen de apreciación de los Estados en la interpretación y aplicación del Convenio, y por la tendencia a convertir el TEDH en una cuarta instancia.

Para alcanzar un compromiso político sobre una reforma más ambiciosa que la hasta ahora esbozada, se ha convocado una Conferencia para los días 18 a 20 de abril, en la ciudad de Brighton. La Conferencia ha sido preparada con una previa reunión de expertos en Wilton Park<sup>13</sup>, destinada a poner sobre la mesa de forma abierta y sin compromisos políticos todas las posibles medidas de reforma del TEDH, y con una contribución del Comité Director de Derechos Humanos del Consejo de Europa<sup>14</sup>. El propio Tribunal ha adoptado una comunicación con el fin de participar en el debate previo a la Conferencia<sup>15</sup>, algunos de cuyos posibles contenidos se pasan seguidamente a analizar.

### **III. Elementos para una nueva reforma del TEDH**

La presidencia británica propone que se debatan las medidas que deben ser adoptadas a corto plazo y, por otro lado, que se dé inicio a una reflexión sobre las que pueden ser necesarias a más largo plazo.

---

<sup>10</sup> Véase <http://ukhumanrightsblog.com/2011/02/09/its-time-we-packed-our-bags-at-strasbourg-says-report/>; también <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/9112637/ECHR-needs-major-reform-leaked-British-plan-argues.html>

<sup>11</sup> *The Relationship Between the UK Courts and Strasbourg*. European Human Rights Law Review, 2011, nº 5.

<sup>12</sup> El texto íntegro del discurso en: <http://www.number10.gov.uk/news/european-court-of-human-rights/>

<sup>13</sup> El resumen de los debates e ideas esbozados en dicha Conferencia: <http://www.wiltonpark.org.uk/resources/en/pdf/22290903/2011/wp1139-report>.

<sup>14</sup> El texto de la contribución puede leerse en: [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Meeting%20reports%20committee/74\\_Contribution\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Meeting%20reports%20committee/74_Contribution_en.pdf).

<sup>15</sup> El texto de la contribución puede leerse en: [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/BF069E9B-8EE5-4FA8-877E-2DFAA4C167BD/0/2012\\_Avis\\_Cour\\_Conference\\_de\\_Brighton\\_1820\\_avril\\_2012\\_EN.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/BF069E9B-8EE5-4FA8-877E-2DFAA4C167BD/0/2012_Avis_Cour_Conference_de_Brighton_1820_avril_2012_EN.pdf).



## ***1. De nuevo sobre la responsabilidad de los Estados parte del Convenio***

Hablar del excesivo número de demandas ante el Tribunal de Estrasburgo y de las medidas para paliar este problema hace surgir de inmediato la cuestión del papel que corresponde desarrollar a los Estados para evitar la afluencia de asuntos ante el TEDH. Es cierto que es un reproche que cabe hacer más a unos Estados parte que a otros. Ahora bien, ninguna reforma es viable, ni hay recursos económicos disponibles o imaginables, para que el TEDH desarrolle su función de garante del Convenio, si antes no se asume por los Estados que es a ellos, en primer término, y en particular a sus autoridades judiciales, a las que corresponde velar por la aplicación de los derechos reconocidos en el CEDH.

A buen seguro la Conferencia de Brighton insistirá, de nuevo, sobre esta idea. Las medidas que desde esta perspectiva se han barajado no tienen porqué tener reflejo en una reforma convencional. No hacen falta más normas sino, más bien, cumplirlas eficazmente. Desde esta perspectiva, queda un amplio margen de mejora en relación con existencia en todos los Estados de recursos internos eficaces para prevenir eventuales violaciones del Convenio, tal como prevé su artículo 13.

En la misma línea se ha propuesto que las legislaciones nacionales incorporen alguna previsión en línea con nuestro artículo 10.2 de la Constitución, así como que aseguren que los demandantes pueden invocar ante los tribunales de Justicia la jurisprudencia del TEDH.

Otras ideas que se han barajado en los debates previos se refieren a la generalización de las instituciones nacionales de salvaguarda de los derechos fundamentales que cumplan los Principios de París (*Ombudsman* o defensor del pueblo), o la incorporación al procedimiento de elaboración de las leyes de un informe de compatibilidad con el Convenio de toda propuesta legislativa que sea remitida a los parlamentos nacionales.

## ***2. El principio de subsidiariedad y el margen de apreciación nacional para la aplicación del Convenio***

La invocación del principio de subsidiariedad en el debate sobre la reforma del Tribunal apareció ya con ocasión de la elaboración del Protocolo 14. En su Informe explicativo se afirma que *“asegurar los derechos y libertades es en primer lugar una responsabilidad de las Partes [del Convenio]; el papel del Tribunal es subsidiario”*. Bajo dicho principio el mismo Informe pone especial énfasis en las medidas que deben adoptarse en cada Estado:

*«De acuerdo con el principio de subsidiariedad, los derechos y libertades reconocidos en el Convenio deben ser protegidos primero y principalmente a nivel nacional... Los Estados tienen el deber de supervisar la conformidad de su legislación y prácticas administrativas con las exigencias del Convenio y la jurisprudencia del Tribunal. Con el propósito de alcanzar este objetivo, pueden contar con la asistencia de órganos externos.»*

No obstante estas aclaraciones del Informe explicativo, el principio no tiene un claro reflejo normativo en el Protocolo 14. Únicamente se alude al principio de subsidiariedad

para fundamentar el nuevo motivo de inadmisión basado en la inexistencia de un perjuicio importante para el demandante, antes descrito.

Ahora parece que se quiere ir más lejos, consagrando el principio de subsidiariedad de forma explícita, entendiendo que no es suficiente el actual contenido del artículo 1 del Convenio que se ha invocado tradicionalmente como reflejo de dicho principio. La cuestión no es tanto si debe o no hacerse referencia explícita a la subsidiariedad en el articulado del Convenio, cuanto preguntarse cuáles serían los efectos prácticos que se quieren obtener de tal mención. ¿O es sólo una forma de expresar una preocupación política sobre la *vis expansiva* de la jurisprudencia de Estrasburgo?

Otro tanto cabe preguntarse sobre la idea de incluir expresamente en el Convenio la referencia al margen de apreciación nacional en la aplicación del Convenio. El concepto del “margen de apreciación nacional” es una construcción jurisprudencial, bien consolidada aunque no siempre aplicada de forma coherente. En virtud de este principio, puede afirmarse, de forma un tanto general, que el Tribunal ha reconocido a las autoridades nacionales la capacidad para efectuar la ponderación de los derechos en conflicto, sin que el TEDH deba sustituir dicha apreciación cuando aquellas autoridades han efectuado la ponderación siguiendo los criterios establecidos por la propia jurisprudencia del TEDH<sup>16</sup>.

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que, hasta ahora, dicho margen se ha reconocido con una extensión o alcance variable, según cuál sea el derecho del Convenio en cuestión y las específicas previsiones del Convenio. Por otro lado, este reconocimiento del margen de apreciación nacional ha sido generalmente evaluado atendiendo a la existencia o no de un “consenso europeo” sobre la materia discutida.

Ha servido así para motivar una sentencia que ampara determinadas prácticas nacionales, caso de la sentencia de Gran Sala *Lautsi c. Italia* (asunto de los crucifijos en las escuelas italianas), por ausencia de una política homogénea de los Estados. Pero también para lo contrario, por ejemplo en la sentencia *Otegi c. España* (injurias al Rey) al considerar el TEDH, a partir sobre todo de ciertas resoluciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa y de su Asamblea Parlamentaria, que existía un consenso en no perseguir penalmente las ofensas al honor o la reputación de los Jefes de Estado. ¿Serviría la referencia explícita en el Convenio al margen de apreciación para garantizar una aplicación mas clara y coherente?

### **3. ¿El TEDH como un tribunal “casacional” europeo en materia de derechos humanos?**

Una de las medidas políticamente más ambiciosas planteadas en los últimos meses es la incorporación de un nuevo motivo de inadmisión de las demandas, con la filosofía, también retomada de la jurisprudencia del Tribunal, de evitar convertir al TEDH en una cuarta instancia<sup>17</sup>. La propuesta ha sido patrocinada por el Reino Unido y Suiza y

---

<sup>16</sup> Véase sobre el margen de apreciación, J. García Roca, “El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración”, Civitas-Thomson Reuters, 2010.

<sup>17</sup> Sobre el concepto de cuarta instancia, como causa de inadmisión de las demandas por carecer manifiestamente de fundamento, véanse, entre otras, las sentencias *García Ruiz c. España* o *Khan c. Reino Unido*.

permitiría inadmitir las demandas cuando “*la aplicación de los derechos reconocidos en el Convenio haya sido debidamente apreciada por los tribunales nacionales de conformidad con la jurisprudencia del TEDH*”. De suerte que este último sólo estaría llamado a conocer del asunto cuando apreciara error en la interpretación o aplicación del CEDH o se planteara una cuestión de importancia que afecte a la interpretación o aplicación del CEDH (criterio actualmente recogido en el artículo 43 del Convenio para justificar la competencia de la Gran Sala).

De nuevo se objeta que no es una medida que sirva para reducir el número de asuntos, que seguirían llegando en la misma proporción y habrán de ser examinados para resolver su admisión, también con este nuevo criterio. No creo, sin embargo, que el objetivo de la propuesta sea, al menos en lo fundamental, reducir el número de demandas. La finalidad de la propuesta tiene más que ver con el carácter que quiera darse en el futuro al TEDH. El TEDH se convertiría, por esta vía, en un órgano casacional o de revisión de la correcta aplicación de su doctrina por los tribunales nacionales. Medida que se complementaría con el refuerzo de los “recursos nacionales” para garantizar la aplicación del Convenio, a la que se ha aludido ya anteriormente.

Es un criterio de admisión que actúa, en cierto sentido, como contrapeso al derecho de demanda individual, intentando evitar que el TEDH intervenga en asuntos que no tengan una relevancia general o europea. De alguna manera se invierte el razonamiento sobre la admisión de las demandas, pues cuando las jurisdicciones nacionales hayan examinado el asunto teniendo en cuenta el Convenio y su jurisprudencia habría de justificar el Tribunal la necesidad de entrar en el fondo del asunto, en virtud de las excepciones contempladas en el Convenio. Desde esa perspectiva la propuesta obedece a las preocupaciones del Reino Unido antes descritas.

El tiempo dirá si la fórmula propuesta alcanza el consenso necesario para su inclusión en el Convenio pero, en todo caso, pone sobre la mesa el debate más general sobre qué tipo de TEDH se quiere.

#### **4. El “diálogo” entre las jurisdicciones nacionales y el TEDH**

Casi como si tuviera un efecto mágico, es frecuente aludir al diálogo entre jurisdicciones como fórmula para resolver el encaje institucional de diferentes jurisdicciones nacionales e internacionales, o de éstas últimas entre sí. Se habla así de dicho diálogo entre el Juez nacional y el TEDH, pero también del diálogo entre el Tribunal de Estrasburgo y el Tribunal de Luxemburgo a cuenta de la adhesión de la Unión Europea al Convenio.

Más allá del significado de ese diálogo desde la perspectiva informal o de las relaciones institucionales y formativas entre los diferentes órganos judiciales llamados a aplicar el Convenio, creo más importarme referirme al modo en que se puede articular procesalmente ese diálogo. Una de las propuestas en más avanzado estado de estudio<sup>18</sup> consiste en atribuir al TEDH una nueva competencia para emitir un dictamen prejudicial (*avis consultative*), a petición de los tribunales nacionales cuando éstos alberguen dudas

---

<sup>18</sup> Véase el informe del Comité Director de Derechos Humanos sobre, entre otras, esa medida: [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Meeting%20reports%20committee/74\\_Final\\_Report\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Meeting%20reports%20committee/74_Final_Report_en.pdf)

sobre la conformidad de una ley o jurisprudencia nacional con el Convenio. De modo bastante próximo a las cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea o, entre nosotros, a la cuestión de inconstitucionalidad, se trataría de obtener un dictamen del TEDH con el fin de que las jurisdicciones nacionales anticipen el “juicio de convencionalidad” en su propia sentencia.

Habría que decidir sobre la atribución de esta nueva competencia al Tribunal y, posteriormente, si la respuesta es positiva, perfilar sus caracteres: ¿Qué órgano judicial nacional puede solicitar el dictamen? ¿Qué eficacia tiene lo que resuelva el TEDH sobre potenciales demandas?

Desde luego no es una propuesta que tenga como efecto inmediato reducir la carga de trabajo del Tribunal, antes al contrario. Ahora bien, sí parece que puede tener un efecto preventivo y, sobre todo, parece congruente con dotar al TEDH de un papel diferente como intérprete del Convenio, en línea con otras propuestas a las que seguidamente se alude.

##### ***5. ¿A quién se atribuye la admisión preliminar de las demandas?***

No cabe duda que con el volumen de demandas que se registran anualmente ante el Tribunal, una de las tareas esenciales es garantizar que son examinadas las que lo merecen y no se malgastan los recursos disponibles en aquéllas que manifiestamente carecen de fundamento. Bajo el término de “filtrado de las demandas” (directamente traducido de los términos empleados en los documentos en francés e inglés) se han venido discutiendo medidas que vayan más allá de las incorporadas por el Protocolo 14 antes referidas (Decisión de Juez-único).

Como se recordará, hasta la aprobación del Protocolo 11 al Convenio, el sistema de tutela de Estrasburgo se basaba en una estructura tripartita –en palabras del Informe explicativo del Protocolo-: la Comisión de Derechos Humanos, encargada de examinar la admisión de las demandas, declarar los hechos probados, promover arreglos amistosos y, en su caso, dar su parecer sobre la existencia o no de una violación del Convenio; el Tribunal, con competencia para dictar una sentencia definitiva y vinculante en los casos que le eran remitidos por la Comisión o por el Estado concernido; y el Comité de Ministros que adoptaba una decisión final y vinculante sobre los asuntos no remitidos por la Comisión al Tribunal.

La fusión de la Comisión y el Tribunal en un solo órgano tenía por finalidad, según el referido Informe explicativo, prevenir solapamientos en una parte del trabajo y evitar los retrasos inherentes al hasta entonces vigente sistema de protección en dos fases.

Ahora es el TEDH quien resuelve sobre la admisión y sobre el fondo de las demandas, atribuyendo al Juez-único la potestad para resolver la inadmisión en los asuntos que no requieren un examen en profundidad por carecer manifiestamente de fundamento. ¿Qué otras posibilidades cabe aventurar sobre la admisión preliminar o “filtrado”?

Si bien en el debate aparecen otros detalles técnicos, no cabe duda que lo fundamental es la determinación del órgano competente para realizar dicho trámite, su naturaleza y composición.

Al inicio de este proceso de reflexión se barajaron tres alternativas fundamentales: atribuir esta función a la Secretaría del Tribunal, a través de los Letrados más cualificados; crear la figura específica del Juez de admisión; reservar esta función al Tribunal y reforzar su capacidad decisonal. Por ello, el primer debate se centró en mantener o no el carácter jurisdiccional de la decisión, que fue la opción mayoritariamente manifestada en la Conferencia de Esmirna.

Superado este primer paso, con los meses han madurado dos propuestas básicas: a) la creación de una nueva categoría de jueces adicionales, únicamente competentes para decidir inadmisiones y casos repetitivos; b) la posibilidad de nombrar jueces adicionales de refuerzo con competencia plena, cuando las circunstancias lo requieran.

## **6. Otros instrumentos procesales**

A las medidas hasta ahora descritas se unen otras de carácter estrictamente procesal que no tienen el mismo alcance estructural que las ya analizadas.

Se habla así, por ejemplo, de la reducción del actual plazo de 6 meses para presentar la demanda; de la reforma del motivo de inadmisión de la demanda por la falta de importancia sustantiva de los perjuicios provocados por la violación alegada (artículo 35.3.b) CEDH), suprimiendo el requisito de que haya sido examinado debidamente por los tribunales nacionales; la introducción de un nuevo trámite para que el TEDH anticipe la decisión sobre admisibilidad de la demanda, a instancia del Gobierno demandado, cuando exista particular interés en que se pronuncie sobre la efectividad del recurso o reparación en el caso concreto; la elevación a Gran Sala de todo asunto en el que la Sección competente considere que puede apartarse de la jurisprudencia existente, para lo que los Estados deberían renunciar al derecho de veto que actualmente ostentan respecto de esa elevación directa a Gran Sala (artículo 30 del Convenio); o la reconsideración de la amplitud con la que, a juicio de muchos Estados, se aplica hoy el de reconocimiento de indemnización por satisfacción equitativa (artículo 41 del Convenio) y que, según esas opiniones, serviría de acicate para acudir al Tribunal.

El propio Tribunal habla de la creación, incluso sin modificación del Convenio, de un nuevo procedimiento por incumplimiento (“*default judgments*”), con el que resolver casos repetitivos relativos a cuestiones en las que exista ya jurisprudencia. Un procedimiento en el que se daría una tramitación sumaria, a partir de la comunicación al Estado demandado de un listado de asuntos afectados por esa jurisprudencia, trasladando al Estado la carga de justificar que existe algún motivo fundado para no aplicar en cada caso concreto de los comunicados la jurisprudencia consolidada del TEDH.

Mayor novedad sería la creación, como en algún momento se ha sugerido, de una suerte de “acción colectiva” o “*class action*”, permitiendo la interposición de demandas en nombre de potenciales víctimas de violaciones similares del Convenio. Una idea en la que se ha barajado también la previsión de una legitimación limitada, atribuyéndola, por ejemplo, al Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa.

## **7. La ejecución de las sentencias del TEDH**

Ya se aludió en un apartado anterior a las responsabilidades de los Estados para reconocer y reparar las violaciones del Convenio, antes de que lleguen a Estrasburgo. Otro ámbito de responsabilidad de las Partes del Convenio es el que se refiere a la ejecución de las sentencias del Tribunal. Un ámbito que sigue siendo de la competencia de los Estados, a través del Comité de Ministros del Consejo de Europa. Naturaleza intergubernamental del mecanismo de supervisión de la ejecución que no es cuestionada. No está sobre la mesa ninguna propuesta para su judicialización.

Las reformas que se proponen en este ámbito se refieren, sobre todo, al reforzamiento de la transparencia y publicidad del mecanismo de supervisión. No faltan tampoco sugerencias sobre la incorporación al sistema de posibles sanciones por incumplimiento, incluso de carácter económico.

Antes de concluir este repaso, no quisiera dejar de llamar la atención sobre el impulso que se quiere dar, aunque no se convierta en disposición jurídicamente vinculante, al establecimiento de ciertos principios para la selección por cada Estado de los candidatos a Juez del TEDH. Candidatos de entre los que luego habrá de elegir la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. Transparencia, concurrencia, mérito e igualdad, son algunos de esos principios<sup>19</sup>.

## **IV. El futuro a largo plazo del TEDH**

Hasta aquí la descripción de las principales medidas consideradas en el marco de una eventual nueva reforma a corto plazo del Tribunal. Pero, como se decía al inicio, la Conferencia organizada por el Reino Unido tiene también por objetivo lanzar una reflexión sobre el futuro a largo plazo del TEDH.

Desde esta perspectiva, a lo que se aspira es a establecer el compromiso de creación de un foro o Grupo de reflexión, de amplia y diversa representación y composición –no al uso de los Comités de Sabios-. Un Grupo que debería reflexionar sobre qué Tribunal necesitan y quieren los ciudadanos europeos para la protección de sus derechos humanos. Algunos elementos de esa reflexión han sido ya identificados:

- ¿Ha de mantenerse el derecho de demanda individual (todo ciudadano puede dirigirse al TEDH en petición de protección y tiene derecho a una decisión de admisión o fondo) en los términos hasta ahora conocidos?
- ¿Puede ser aconsejable seguir el sistema de *certiorari*, propio del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de Norteamérica?
- ¿Cabría atribuir al propio TEDH la potestad de elegir los casos sobre los que se pronuncia? ¿Debiera ser ésta una potestad basada en criterios predeterminados en el Convenio?

---

<sup>19</sup> La propuesta del Comité de Director de Derechos Humanos del Consejo de Europa puede leerse en: [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Meeting%20reports%20committee/74\\_Guidelines\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Meeting%20reports%20committee/74_Guidelines_en.pdf)

- ¿Tiene sentido mantener la configuración hasta ahora conocida del TEDH (cada Estado un Juez)?

Éstas y otras preguntas semejantes son las a que debiera responder ese Grupo de Reflexión sobre el futuro del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En suma, todo un reto el que deben afrontar el TEDH y los Estados parte del Convenio para no desandar el fructífero camino recorrido desde hace 60 años en la defensa de los Derechos Humanos de los europeos. Un camino que, junto a otros, ha sido también fundamental para consolidar la paz en nuestro Continente.