



Provided by Rectorado de la...

Y LIBERTADES FUNDAMENTALES

LILIA A. GAFFURI

TRABAJOS PREPARATORIOS DE LA CONVENCION.

EL CONSEJO DE EUROPA

La Convención para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales fue firmada en Roma el 4 de Noviembre de 1950 como resultado de la voluntad común de un grupo de gobiernos que ya se habían reunido en el Consejo de Europa y cuyo Estatuto,¹ suscrito en Londres el 5 de mayo de 1949, dispone en su artículo 1 que "la finalidad del Consejo de Europa consiste en realizar una unión estrecha entre sus miembros para salvaguardar y promover los ideales y principios que constituyen su patrimonio común y favorecer su progreso económico y social. Este objetivo se perseguirá por medio de los Organos del Consejo, por el examen de los asuntos de interés común, por la conclusión de acuerdos y por la adopción de una acción conjunta en los campos económico, social, cultural, científico, jurídico y administrativo y en el mantenimiento y promoción de los derechos humanos y libertades fundamentales..."

El artículo 3 del mismo Estatuto establece que:

¹ El Estatuto del Consejo de Europa entró en vigor el 3 de agosto de 1949. Los diez países intervinientes eran: Bélgica, Dinamarca, Francia, Gran Bretaña, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Noruega Países Bajos y Suecia. Luego se adhirió Grecia, Islandia, la República Federal Alemana, Turquía y el Surte como miembro asociado. Este último, por el Tratado franco-alemán del 27 de octubre de 1956, perdió su autonomía política y cesó su unión económica con Francia reincorporándose a Alemania el 1º de enero de 1957. Austria se incorporó al Consejo en abril de 1956. Actualmente lo integran también Chipre y Suiza (1960 y 1963 respectivamente), con lo que el número de sus miembros asciende a dieciséis.

"Todo miembro del Consejo de Europa reconoce el principio de la preeminencia del derecho y se compromete a que todas las personas, dentro de su jurisdicción, gocen de los derechos humanos y libertades fundamentales y a colaborar activa y sinceramente en la consecución del objetivo definido en el capítulo primero".

Por último, de acuerdo con el artículo 4, para que un Estado pueda ser admitido por la Comisión de Ministros para convertirse en miembro asociado del Consejo de Europa debe estar en condiciones y al mismo tiempo expresar su voluntad de ceñirse a lo dispuesto en el artículo 3.

En agosto de 1949 la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, al comienzo de su primera sesión, incluyó en su Agenda el estudio de las "medidas de ejecución de las finalidades del Consejo de Europa, de acuerdo con el artículo 1 del Estatuto en relación con el mantenimiento y promoción de los derechos humanos y libertades fundamentales". Ese mismo mes la Comisión de Ministros aprobó la inclusión del tema en la Agenda e hizo una recomendación en el sentido de que la Asamblea Consultiva estudiara el asunto concerniente a la definición de los derechos humanos, lo que así se hizo contemplando en especial la necesidad de crear un organismo dentro del Consejo de Europa para que protegiera los derechos humanos. Asimismo, se decidió pasar el asunto a la Comisión de Asuntos Jurídicos y Administrativos para un análisis más exhaustivo.

Conviene recordar que también la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas estaba abocada a la tarea de redactar un pacto de derechos humanos con el objeto de dar efectos jurídicos a los principios enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General el 10 de diciembre de 1948. Pero los Estados miembros del Consejo de Europa continuaron su labor en la creencia de que sería más fácil llegar a un acuerdo sobre puntos tan delicados teniendo en cuenta:

—que constituían un grupo no muy numeroso y comparativamente homogéneo de Estados, frente a la multitud de Estados representados en las Naciones Unidas;

—que este grupo de Estados tenía un pasado común y tradiciones jurídicas similares, lo que les permitiría alcanzar mejores logros en la protección de los derechos humanos, que a través de una convención de proyecciones mundiales.

El trabajo de la Comisión giró alrededor de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y en base a ella enunció diez derechos fundamentales que en su concepto debían ser garantizados. Estos derechos son los siguientes:

	Artículos de la Declaración de Derechos Humanos	Artículos de la Convención de Roma
1. Seguridad de la persona	3, 5, 8	2, 3
2. No sometimiento a esclavitud ni servidumbre	4	4
3. No poder ser detenido, preso ni desterrado arbitrariamente	9, 10, 11	5, 6, 7, 13
4. No ser objeto de ingerencias arbitrarias en la vida privada o familiar, domicilio y correspondencia	12	8
5. Libertad de pensamiento, conciencia y religión	18	9
6. Libertad de opinión y expresión	19	10
7. Libertad de reunión	20 (inc. 1)	11
8. Libertad de asociación	20 (incs. 1, 2)	11
9. Libertad de sindicarse	23 (inc. 4)	11
10. Derecho a casarse y fundar una familia	16 (inc. 1)	12]

Además de estos derechos, la Comisión consideró que debían agregarse otros dos: el derecho a la propiedad y el derecho de los padres a elegir la educación de sus hijos. También puntualizó la Comisión la conveniencia de crear una Comisión Europea de Derechos Humanos y una Corte Europea de Justicia. El 8 de setiembre de 1949 la Asamblea consideró y aprobó el informe de la Comisión.

De acuerdo con el Estatuto del Consejo de Europa su órgano deliberativo es la Asamblea Consultiva, la que discute las cuestiones de su competencia y hace conocer sus conclusiones a la Comisión de Ministros mediante recomendaciones. La Comisión de Ministros decide y actúa en nombre del Consejo de Europa. En consecuencia, la Asamblea Consultiva pasó a la Comisión de Ministros el informe que preparará la Comisión de Asuntos Jurídicos y Administrativos recomendando la redacción de un proyecto de Convención. En su segunda sesión, celebrada en París en noviembre de 1949, la Comisión de Ministros aprobó en general la recomendación de la Asamblea Consultiva y nombró una

Comisión de Expertos en Derecho de los Gobiernos para que preparara un proyecto de Convención, "teniendo presente el progreso alcanzado en la materia por los órganos competentes de las Naciones Unidas".

Esta Comisión de Expertos se reunió en Estrasburgo, donde celebró varias reuniones (febrero-marzo de 1950) y teniendo presente el trabajo de la Comisión de Asuntos Jurídicos preparó un proyecto de Convención.

En este trabajo preliminar quedaron algunos puntos sin resolver, pues no se pudo llegar a un acuerdo sobre, por ejemplo, si los derechos que se iban a garantizar debían ser sólo enunciados o también definidos (la Asamblea Consultiva en su proyecto original había propuesto establecer dichos derechos refiriéndolos al texto de la Declaración de los Derechos Humanos). Otros de los problemas discutidos era el referente a la Corte Europea, ya que había quienes opinaban que se trataba de una cuestión de orden político antes que jurídico.

Respecto del primer punto, se decidió que esos derechos deberían ser detallados con mayor amplitud y para definirlos se remitieron en parte al proyecto de Convención que figuraba en el informe de la quinta sesión de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (1949).

La Comisión de Ministros consideró el informe presentado por la Comisión de Expertos, en abril de 1950, y convocó a una Comisión de Funcionarios de Alta Categoría para que se estudiara el aspecto político de los problemas planteados. Esta Comisión, reunida en Estrasburgo en junio de 1950, elaboró otro proyecto de Convención sobre la base de los textos de la Comisión de Expertos, en el cual se trató de solucionar el problema "enunciado o definición" de los derechos mediante una fórmula de transacción. (En realidad, los autores de la Convención creyeron poder combinar las dos tesis, pero se inclinaron más bien por la tesis de la definición).

En cuanto al segundo punto, se propuso crear una Corte Europea con jurisdicción optativa.

Este informe fue considerado por la Comisión de Ministros en su quinto período y el 7 de agosto de ese mismo año adoptó un proyecto de Convención que fue remitido a la Asamblea. Luego de que su Comisión de Asuntos Jurídicos lo hubo considerado y reelaborado, la Asamblea aprobó este nuevo proyecto y lo pasó a la Comisión de Ministros, reunida en Roma en su sexto período de sesiones. En general, la Asamblea Consultiva se pronunció en forma favorable respecto del proyecto que le remitiera la Comisión de Ministros, si bien propuso algunas enmiendas y la inclusión de tres derechos que no estaban contemplados en el proyecto: el derecho a la educación, el derecho a la propiedad y el derecho a la libertad política y a elecciones libres.

La Comisión de Ministros consideró dichas enmiendas y decidió que esos derechos requerían un estudio más cuidadoso de parte de la Comisión de Expertos. Pero para no dilatar más la sanción de la Convención redactó el texto final de la misma, dejando los tres derechos mencionados para ser agregados en un Protocolo anexo una vez que se hubiera llegado a un acuerdo sobre su redacción definitiva. De esta forma, el 4 de noviembre de 1950 es firmada la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, en la ciudad de Roma, por los quince Estados miembros del Consejo de Europa: Bélgica, Dinamarca, Francia, la República Federal Alemana, Islandia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, los Países Bajos, Noruega, el Sarre, Turquía y el Reino Unido. Grecia y Suecia firmaron el 28 de noviembre de 1950, en París.

EVOLUCIÓN POSTERIOR

La Convención entró en vigor el 3 de setiembre de 1953, cuando diez Estados la hubieron ratificado:

Reino Unido	(1951)	Irlanda	(1953)
Noruega	(1952)	Grecia	(1953)
Suecia	(1952)	Islandia	(1953)
Rep. Fed. Alemana	(1952)	Dinamarca	(1953)
Sarre ²	(1952)	Luxemburgo	(1953)

Posteriormente la ratificaron:

Turquía	(1954)	Italia	(1955)
Países Bajos	(1954)	Austria	(1958)
Bélgica	(1955)	Chipre	(1962)

El Protocolo, concluido por los mismos gobiernos, el 20 de marzo de 1952, entró en vigor el 18 de mayo de 1954, al depositarse el décimo instrumento de ratificación. Fue ratificado por todos los Estados que habían ratificado la Convención, excepto la República Federal Alemana que sólo lo hizo el 13 de febrero de 1957. También lo han ratificado los países que ratificaron la Convención con posterioridad a la fecha de su entrada en vigor.

La competencia de la Comisión (art. 25), comenzó a ser efectiva a partir del 5 de julio de 1955, fecha en la cual se cumplió el requisito del inc. 4^o. Los seis países que hasta ese momento aceptaban la com-

² Como se recordará, el Sarre se incorporó a Alemania en 1957. En cuanto a Francia, es el único Estado miembro del Consejo de Europa que no ha ratificado la Convención a pesar de haberla firmado en 1950.

³ No obstante, ya había celebrado su primera reunión en Estrasburgo en 1954 y preparado su Reglamento Interno que ha sido modificado repetidas veces.

petencia de la Comisión eran: Bélgica, Dinamarca, Irlanda, Islandia, Alemania y Suecia. Hasta el 31 de diciembre de 1963 se habían pronunciado en igual sentido otros cuatro países: Austria, Luxemburgo, Noruega y los Países Bajos.

La competencia de la Corte (art. 56) fue aceptada con mucha cautela y prueba de ello es que el requisito impuesto por el artículo mencionado se cumplió sólo cinco años después de que entrara en vigor la Convención, exactamente el 3 de setiembre de 1958, cuando se reunieron las ocho declaraciones necesarias emitidas por: Austria, Bélgica, Dinamarca, Irlanda, Islandia, Holanda, Luxemburgo y Alemania. La elección de los miembros de la Corte se realizó el 21 de enero de 1959 y celebró su primera sesión en febrero del mismo año. Hasta el 1º de enero de 1964 sólo dos casos fueron elevados a la Corte, cifra mínima en comparación con las 2.098 solicitudes presentadas a la Comisión hasta esa fecha.

COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS

Durante la gestación de esta Comisión se plantearon algunas dudas sobre la conveniencia de facultar al individuo para que pudiera peticionar directamente en forma individual ante un organismo internacional. En efecto, el problema del mecanismo de la garantía colectiva está estrechamente relacionado con el lugar que se desee reservar al individuo.

La resolución política del Congreso de La Haya proponía la creación de una Corte de Justicia ante la cual "cualquier ciudadano de los países asociados" podría presentarse en caso de violación de sus derechos fundamentales. Sin embargo, el proyecto presentado por el Movimiento europeo a la Comisión de Ministros del Consejo de Europa en julio de 1949, limitaba ya el derecho de acceso directo del individuo a la Corte, pues prevía la creación de una Comisión Europea de Derechos Humanos, intermediaria obligatoria entre el individuo y la Corte.

Durante las discusiones posteriores de la Convención, el papel a desempeñar por el individuo para poner en marcha el mecanismo de la garantía colectiva de los derechos humanos, disminuyó cada vez más. De esa forma la amenaza que pesaba sobre los Estados de ser acusados ante un órgano supranacional se diluía poco a poco. En el sistema que finalmente ha prevalecido, el individuo no puede presentarse ante la Comisión si el Estado en cuestión no ha reconocido antes la competencia de la misma (art. 25, inc. 4).

COMPETENCIA DE LA COMISIÓN

La competencia de la Comisión debe ser apreciada desde cuatro puntos de vista. Pero antes de referirnos a ello conviene recordar que

hace apenas un tiempo que la Comisión estableció en sus decisiones la distinción entre las normas que rigen su competencia y las condiciones de admisibilidad de las solicitudes que se les presentan, si bien continúa declarando inadmisibles "como incompatibles con las disposiciones de la Convención" las solicitudes que no entran en el cuadro de su competencia.

Esta extensión abusada de la noción de admisión en detrimento de la de competencia se debe sin duda a la terminología de la Convención que en ninguna parte hace referencia expresa a la competencia de la Comisión. Pero esa terminología no es más que el reflejo de la concepción de los autores de la Convención respecto de la Comisión: simple órgano administrativo encargado de seleccionar las solicitudes. La jurisprudencia de la Comisión no confirma, sin embargo, la interpretación que se ha querido dar al respecto, pues las normas de admisibilidad absorben a las de competencia.

1. Competencia *ratione loci*. La Comisión es competente para entender en las cuestiones suscitadas en los territorios donde la Convención se aplica. En primer lugar se trata de los territorios nacionales de los Estados contratantes. Para que la Convención se haga extensiva a otros territorios se necesita una declaración expresa (art. 63).

2. Competencia *ratione temporis*. La competencia de la Comisión *ratione temporis* se extiende a todos los hechos posteriores a la entrada en vigor de la Convención respecto de la Parte Contratante afectada. En una decisión del 9 de junio de 1958, la Comisión precisó el fundamento de esta regla: "Es cierto que este principio de inadmisibilidad (*ratione temporis*) no aparece entre los que enumeran los artículos 26 y 27 de la Convención; (que) el artículo 66 de la Convención se limita a determinar cuándo se produce la entrada en vigor de la Convención, sin precisar a partir de qué fecha esa entrada en vigor produce sus efectos; (que) la existencia del principio de inadmisibilidad *ratione temporis* deriva, sin embargo, del principio de la irretroactividad de los tratados y convenciones, el cual figura entre los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos..."

3. Competencia *ratione materiae*. El artículo 24 de la Convención establece que "Cualquier Alta Parte Contratante podrá someter a la Comisión... cualquier infracción que se alegue de las disposiciones de la Convención por otra Alta Parte Contratante".

De esta forma, una Parte Contratante puede someter a la Comisión todo caso de violación de los derechos garantizados en la Sección I que llegue a su conocimiento. Pero también podría someter a la Comisión cualquier "infracción" a otras disposiciones de la Convención, como los artículos 25, 28, 31, 32, 37, 60, 61, 62 y 65. En realidad, esta segunda posibilidad no se ha presentado aún.

El valor de esta disposición es limitado. En los acuerdos internacionales que regulan las relaciones de los Estados *inter se*, es de desear, por supuesto, que haya un tribunal ante el cual un Estado pueda acusar a otro que lo ha lesionado al quebrar los términos del acuerdo. Pero, cuando el objeto del acuerdo es proteger a los individuos, no a los Estados, la verdadera parte interesada, en el caso de una violación, es el individuo cuyos derechos han sido negados.

De acuerdo con el concepto clásico imperante en el Derecho Internacional, los únicos sujetos del mismo son los Estados. Ahora bien, esto resulta un tanto anacrónico frente a la evolución que se ha operado en este campo y como argumento para negar a los individuos el carácter de sujetos del Derecho Internacional en ciertos casos carece de fuerza de convicción. Ya hemos dicho que uno de los puntos más debatidos durante la preparación de la Convención fue el referido al papel del individuo frente a los Estados y su derecho a presentarse directamente ante un tribunal internacional.

En el caso que comentamos (artículo 24 y como veremos luego también el artículo 25) se dijo que "si el individuo debía buscar la ayuda de un gobierno se pasaría al campo de las disputas entre Estados". En efecto, dado que el objeto de la Convención es proteger los derechos de los individuos ¿cómo se hará efectiva esa protección si se le niega toda posibilidad de actuar por sí cuando es muy probable que la violación de sus derechos provenga del propio gobierno? Según el concepto clásico de Derecho Internacional este individuo no tiene *locus standi*, de acuerdo con la tesis de que sus derechos serán defendidos por su gobierno. ¿Pero cómo puede su gobierno ser su defensor cuando es *ex hypothesi* el ofensor? Y si la solución viniera por el lado de que otro Estado pudiera asumir esa defensa se estaría arriesgando la paz entre los Estados. Esto no pudo ser resuelto de manera definitiva y se adoptó entonces una posición intermedia: el derecho es opcional en cuanto está sujeto a la declaración expresa del gobierno interesado en el sentido de reconocer la competencia de la Comisión para recibir peticiones de los individuos (art. 25, inc. 1).

4. Competencia *ratione personae*. Acá debemos distinguir:

A. Competencia *ratione personae* en cuanto al demandante (arts. 24 y 25).

a) Solicitudes de los Estados.

A primera vista, el derecho de una Parte Contratante de presentarse ante la Comisión no es más que la reafirmación del derecho de todo Estado de tomar partido por su nacional. Sin embargo, precisamente, la condición de la nacionalidad no existe en el sistema de la Convención lo que está de acuerdo con el mecanismo de "garantía colectiva" instaurado.

b) Solicitudes individuales:

Han surgido ciertas dificultades cuando los demandantes eran personas privadas de su libertad (presos o internados en instituciones de defensa social o para enfermos mentales). En los casos en que la Comisión lo juzgó oportuno se dirigió a la Parte Contratante interesada para señalarle el problema y este procedimiento siempre ha dado excelentes resultados.

El otro problema que se ha planteado se refiere al alcance de la expresión "víctima". Las primeras decisiones de la Comisión le dieron una interpretación bastante amplia que últimamente pareciera estar siendo restringida. La Comisión, por otra parte, no ha aceptado la noción de "víctima en potencia".

B. Competencia *ratione personarum* en cuanto al demandado.

Las solicitudes, sean de los Estados o individuales, deben dirigirse contra un Estado miembro del Consejo de Europa que haya ratificado la Convención (art. 66) y, en el caso de una solicitud individual, el Estado demandado debe haber reconocido la "competencia de la Comisión para recibir tales solicitudes" (art. 25).

C. "Petitioner" individuales.

Varias posiciones se han sostenido para el caso de que se presenten peticiones individuales contra un Estado, que no ha reconocido la competencia de la Comisión. La solución que se le dé a este problema dependerá de la idea que prevalezca respecto del lugar del individuo dentro de la economía de la Convención.

PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

La Comisión en su Reglamento ha precisado las normas procesales que se deben seguir una vez que se ha recibido una solicitud. El camino a seguir puede dividirse en cinco etapas:

1. Presentación ante la Comisión. (arts. 24 y 25 de la Convención).
2. Procedimiento de admisibilidad.
3. Condiciones de admisibilidad. (arts. 26 y 27 de la Convención).
4. Instancia ante la subcomisión. (arts. 28, 29 y 30 de la Convención)
5. Instancia ante la Comisión en pleno. (art. 31 de la Convención).

En cuanto al procedimiento de admisibilidad, la Comisión le dedicó los artículos 34, 45 y 46 de su Reglamento interno. Grupos de tres personas nombradas de entre los miembros de la Comisión hacen un examen preliminar. Luego presentan un informe a la Comisión en pleno para que ésta se pronuncie. La Comisión al estudiar este procedimiento creyó necesario distinguir entre las solicitudes sometidas por las Altas Partes Contratantes (art. 24 de la Convención) y las sometidas

por particulares (art. 25 de la Convención). Respecto de las primeras, la Comisión estableció en la Norma 44 de su Reglamento Interno que esas solicitudes se pondrían inmediatamente en conocimiento de la Parte Contratante contra la que van dirigidas, para que ésta presente por escrito a la Comisión las observaciones que juzgue pertinentes sobre su admisibilidad. Si se trata de solicitudes de particulares, se acordó que no serían notificadas a la Parte Contratante de inmediato, pues de conformidad con la Norma 45, párrafo 2, esa notificación procederá sólo en el caso de que el grupo de tres miembros considere que la solicitud es admisible. En ese caso, y antes de que la Comisión en pleno examine el caso, el Presidente de la Comisión notificará, por intermedio del Secretario General del Consejo de Europa, a la Parte Contratante demandada, solicitándole también que envíe a la Comisión, por escrito, las observaciones que tenga que hacer sobre la admisibilidad de la solicitud.

El estudio de las solicitudes presentadas han permitido a la Comisión establecer una serie de principios básicos respecto de las condiciones de admisibilidad de las mismas. Estos principios son: *

1. Los solicitantes deben agotar los recursos locales antes de recurrir a la Comisión;
2. Las solicitudes deben referirse al período posterior a la entrada en vigor de la Convención;
3. Las solicitudes deben hacerse solamente contra la Alta Parte Contratante que haya reconocido el derecho de los particulares para recurrir a la Comisión;
4. Las solicitudes deben hacerse normalmente por las propias personas que reclamen ser víctimas de infracciones;
5. Al presentar una solicitud, el solicitante no debe demostrar una falta de conocimiento de los requisitos formales, en tal forma que pueda considerarse su solicitud como un abuso del derecho de petición;
6. La solicitud no debe referirse primordialmente a un asunto que ya haya examinado la Comisión;
7. Las solicitudes deben referirse a la infracción de uno de los derechos o libertades reconocidos en la Convención o en el Protocolo;
8. La Convención no reconoce el derecho de cualquier persona de dedicarse a cualquier actividad o de efectuar cualquier acto que tenga por objeto la destrucción de cualquiera de los derechos a libertades garantizados;

* Council of Europe, *Procedure and Jurisprudence of the European Commission of Human Rights*, Estrasburgo, octubre 1957.

9. El examen de los antecedentes debe demostrar, en principio, la infracción de uno de los derechos o libertades tal como se hallan definidos en la Convención o Protocolo;
10. La Comisión Europea de Derechos Humanos no es un alto tribunal llamado a corregir errores de derecho o de hecho que se aleguen haber sido cometidos por tribunales nacionales.

SOLUCIÓN DE LA INSTANCIA

Tres posibilidades pueden darse:

- a) que la Comisión declare la solicitud inadmisibile;
- b) que la Subcomisión informe que se ha logrado efectuar un arreglo amistoso del asunto;
- c) que la Comisión informe sobre los hechos y exponga su opinión en el sentido de si los hechos constatados revelan una infracción.

Hay una cuarta posibilidad que no está prevista, ni por la Convención ni por el Reglamento Interno: el retiro de la solicitud.

Salvo en el tercer caso c), en que queda abierta la vía hacia la Corte, en los otros tres concluye ahí el caso.

Desde su constitución —el 18 de mayo de 1954— hasta el 31 de diciembre de 1963, la Comisión ha recibido 2.095 solicitudes individuales y tres estatales. Ha pronunciado 1.590 decisiones y treinta solicitudes han sido declaradas admisibles.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS

Como la Comisión, la Corte Europea de Derechos Humanos ha sido creada por la Convención para asegurar el respeto de los compromisos que derivan de ésta. Con la Comisión comparte la responsabilidad de poner en funcionamiento el mecanismo de la defensa colectiva, pero la Corte detenta en el más alto grado el poder que es la base y la justificación de esa responsabilidad: el poder jurisdiccional supranacional.

Si bien para los promotores de la Convención, la Corte debía ser la base del edificio, en definitiva no ha sido así y sólo aparece como una etapa cumbre a la que es muy difícil llegar. Abierta en el primer proyecto del Movimiento Europeo a cualquier individuo, hoy lo ignora como parte. Lo que nos habla una vez más de esa realidad internacional que son los Estados, realidad que hasta ahora sigue imponiéndose a los intereses de los particulares.

COMPOSICIÓN DE LA CORTE

De acuerdo con el artículo 38 de la Convención la Corte se compondrá "de un número de magistrados que sea igual al número de miembros del Consejo de Europa. No podrá haber dos jueces que sean nacionales del mismo Estado". Eso establece una diferencia con la composición de la Comisión. El artículo 29 de la Convención establece que "la Comisión se compondrá de un número de miembros igual al de las Partes Contratantes". Con lo cual la Corte queda integrada también con jueces de dos países (Francia y Suiza) que no han ratificado la Convención.

COMPETENCIA DE LA CORTE

Según el artículo 45 "la competencia de la Corte se extiende a todos los litigios relativos a la interpretación y aplicación" de la Convención. Así, en los límites *ratione loci, ratione materiae* y *ratione temporis* de la Convención, la Corte parece ejercer una competencia general. En realidad, ejerce una verdadera competencia de atribución, derivada de la Comisión, para, como hemos visto, para ser presentado ante la Corte, un asunto debe, por una parte, entrar en el cuadro de la competencia *ratione loci, ratione materiae, ratione personae* y *ratione temporis* de la Comisión y, por otra parte, llenar las diversas condiciones de admisibilidad de las solicitudes individuales y estatales.

Si bien las normas que rigen la competencia *ratione loci, ratione materiae* y *ratione temporis* de la Corte son las mismas que las que rigen para la Comisión, no sucede así con la competencia *ratione personae*.

a) Competencia *ratione personae* en cuanto al demandado.

Para que un caso pueda ser sometido ante la Corte las Partes Contratantes interesadas deben haber reconocido la jurisdicción obligatoria de la misma o prestar su consentimiento (art. 48). La declaración puede ser hecha pura y simplemente o sujeta a condición de reciprocidad o por un tiempo determinado.

De los quince Estados contratantes sólo ocho han reconocido la competencia de la Corte y todos, excepto Irlanda, por un tiempo determinado que no excede los cinco años.

Señalemos que en varias oportunidades, la Asamblea Consultiva recomendó a los gobiernos de las Partes Contratantes que reconocieran como obligatoria la competencia de la Corte, estimando que la solución de la instancia dada por la Corte era preferible a la decisión tomada por el órgano político que es la Comisión de Ministros. Sin embargo, algunos países han manifestado su decidida preferencia por una decisión

pronunciada por un órgano político —la Comisión de Ministros— y no por la Corte.

b) *Competencia ratione personae en cuanto al demandante.*

Vemos que, según los artículos 44 y 48, sólo las Altas Partes Contratantes y la Comisión pueden someter un caso ante la Corte.

Este derecho otorgado a la Comisión es en realidad el resultado del compromiso entre los partidarios y los adversarios de una Corte, cu-nacionales del mismo Estado". Esto establece un adiferencia con la yo acceso estuviera abierto al individuo. De los artículos citados se desprende que el individuo no puede, si ha fracasado el intento de arreglo amistoso, elevar a la Corte una cuestión que ha presentado ante la Comisión por vía de una solicitud. Sin embargo, como en la mayoría de los casos, se trata de una solicitud dirigida por un individuo contra su propio gobierno, ninguna Parte Contratante, excepto aquella de la cual el individuo es nacional, puede, de acuerdo con el artículo 48, llevar la cuestión ante la Corte. El derecho que tiene la Comisión de someter un caso a la Corte permite, en cierta medida al menos, restablecer el equilibrio. En realidad, este derecho sólo es la consecuencia lógica de la negativa a acordarle al individuo ante la Corte la calidad de parte.

PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

1. *Introducción de la instancia.*

A la Corte puede presentar un asunto, sea la Parte Contratante interesada por medio de una solicitud, sea la Comisión por medio de una demanda (art. 31 del Reglamento).

Como en el caso de la solicitud presentada a la Comisión, la introducción de la instancia ante la Corte no tiene efectos suspensivos. Además, ninguna disposición de la Convención otorga a la Comisión o a la Corte competencia para ordenar medidas provisionales. Sin embargo, la Corte se ha reconocido el derecho de recomendarlas. De todos modos, hubiera sido preferible que esto se contemplara en el Reglamento de la Comisión que no contiene ninguna disposición relativa a medidas provisionales.

2. *Constitución de la Sala.*

Está establecido por el artículo 43 (que corresponde al artículo 29 referido a la Comisión) y esta disposición marca una diferencia con el Tribunal Internacional de Justicia que no debe constituirse en sala.

3. *Desarrollo de la instancia.*

La Corte "toma en consideración el informe de la Comisión", lo cual es lógico ya que ésta ha hecho un estudio exhaustivo y directo de los acontecimientos que promovieron la solicitud. El procedimiento es escrito y oral.

4. *La Comisión y el individuo en el procedimiento.*

Las funciones de la Comisión no concluyen con la presentación del caso a la Corte, pero esto no significa que se convierta en parte. Su misión es el ser una ayuda para la Corte y esto está previsto en el Reglamento Interno de la Comisión.

En cuanto al individuo, permanece siempre como "peticionante" (*requérant*), ya que nunca podrá tener la calidad de parte, nunca podrá "comparecer jurídicamente ante la Corte". Sin embargo, no se lo puede considerar como extraño al procedimiento en el cual está "directamente interesado" y en este sentido el Reglamento de la Corte contiene algunas disposiciones que permiten al individuo participar en el procedimiento.

SOLUCIÓN DE LA INSTANCIA

La Convención sólo prevé una solución: el fallo respecto del caso presentado. Al respecto, el artículo 53 de la Convención dispone que "las Altas Partes Contratantes se comprometen a cumplir las decisiones de la Corte en cualquier caso en que sean partes". De donde resulta que la autoridad de la cosa juzgada será relativa y no absoluta. Y esto plantea el problema de la ejecución forzada de las sanciones impuestas.

ACTIVIDAD DE LA CORTE

Hasta el año 1963 sólo dos casos fueron llevados a la Corte: —el caso *Lawless* en el cual se acusaba al gobierno irlandés de haber violado la Convención al proceder a la internación de un joven irlandés, G. R. Lawless; el caso *De Becker* en el cual se acusaba al gobierno belga de haber violado el artículo 10 de la Convención.

En este caso, sin embargo, la Corte no tuvo que pronunciarse ya que dos hechos nuevos alteraron las condiciones originarias, base de la solicitud. Esta solicitud fue la primera solicitud individual declarada admisible por la Comisión (1958). El periodista Raymond De Becker de nacionalidad belga, había sido durante la ocupación de Bélgica jefe de redacción de "Le Soir". Luego de la liberación, fue condenado en 1947 por colaboración con el enemigo a prisión perpetua, reducida en 1950 a 17 años de cárcel. En 1951 se le concedió la libertad condicional, pero quedó privado de una serie de derechos que hacían al ejercicio de su profesión. La Comisión elevó el caso a la

Corte, pero dos días antes de la primera audiencia — fijada para el 3 de julio de 1961— se dictó en Bélgica una ley que modificaba la situación hasta entonces existente lo que motivó que De Becker dirigiera una carta a la Comisión desistiendo de su solicitud. El 27 de marzo de 1962, la Corte decidió que no había lugar para proseguir con la causa.

Caso Lawless.

Acusado de pertenecer a una organización ilegal, la Irish Republican Army, Gerard Richard Lawless fue internado el 13 de julio de 1957 en un campo militar en razón de una ley referente a los asentados a la seguridad del Estado. Antes de presentarse a la Comisión, Lawless había llegado hasta la Corte Suprema de Irlanda con un recurso de *habeas corpus*, sin tener éxito. Posteriormente fue liberado (10 de diciembre de 1957), y la solicitud presentada ante la Comisión Europea de Derechos Humanos el 8 de noviembre de 1957 la mantuvo después de su liberación limitándola a una demanda por daños y perjuicios y reembolso de los gastos derivados de las actuaciones judiciales.

La Corte decidió por unanimidad que la internación administrativa, tal como estaba prevista en la ley de 1943, "aparece como una medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación en el sentido del artículo 15 de la Convención" y que, en esas condiciones, los hechos de la causa "no revelan, de parte del gobierno irlandés, una violación de la Convención" (fallo del 19 de julio de 1961).

Es interesante destacar la importancia de este caso, ya que tratándose de una cuestión de fuerte contenido político para el país demandado no obstante pudo ser llevado ante la Corte Europea de Derechos Humanos. Así entendido, el caso Lawless constituye una contribución nada despreciable a la reafirmación de la paz pública en todos los Estados contratantes.

TRANSCENDENCIA HISTÓRICA DE LA CONVENCIÓN

La dificultad de llegar a un acuerdo de carácter universal sobre la protección jurídica de los derechos humanos se acentúa cada vez más, máxime cuando no hay unanimidad sobre el concepto de hombre en todos los países que debieran intervenir en un pacto de orden universal.

Así ha dicho J. de Aréchaga que "la tarea de internificar los vínculos jurídicos en materia de reconocimiento y protección internacional de los derechos del hombre, debiera quedar librada más a esfuerzos regionales, que a los que puedan llevarse a cabo en la esfera universal".

En este sentido, la Convención Europea no es un modelo pero sí un ejemplo. No es un modelo ya que su mecanismo es susceptible de críticas. Pero sí es un ejemplo pues prueba que un sistema de garantía internacional de los derechos del hombre puede funcionar sin paralizar al Estado.

Además, la Convención de Roma constituye una avanzada en la legislación internacional pues por primera vez se supera el esquema de una simple declaración de derechos humanos para llegar a una *representación efectiva del sistema jurídico que servirá para tutelar esos derechos*. Y ello se logra en base a un acuerdo regional y mediante la creación de dos órganos que entenderán de las solicitudes de no sólo las Altas Partes Contratantes, sino también de las que presenten los individuos, organizaciones no gubernamentales o grupos de personas.

En la medida en que otros grupos de Estado sigan los pasos de los países europeos reunidos en la Convención se irá afianzando en el inseguro mundo de hoy la personalidad del individuo como sujeto jurídico con derechos autónomos frente al Estado y en esa medida también se podrá pensar en una paz duradera o, por lo menos, en guerras menos cruentas.

Recordemos por último que en América ha existido siempre esa preocupación y prueba de ello es el proyecto de Santiago que sigue muy de cerca a la Convención Europea, tanto en su estructura interna como en su texto.