

**CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL**  
**Revista del Poder Judicial nº 25. Marzo 1992**

**García de Enterría, Eduardo**

**SOBRE LA LEGITIMIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES UTILIZADAS POR LA COMISIÓN Y EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (Sentencia TEDH Cruz Varas y otros, de 20 de marzo de 1991)**

Estudios

Serie: *Derechos Humanos*

**VOCES:** DERECHO PENAL. MEDIDAS CAUTELARES. TRIBUNAL DE DERECHOS DEL HOMBRE.

**ÍNDICE**

I. La actualidad del tema de las medidas cautelares en los Tribunales Constitucionales europeos, los Tribunales Superiores de lo Contencioso-Administrativo en Europa y el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. La disonancia inesperada de la Sentencia Cruz Varas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 1991

II. Los hechos del proceso: la petición de asilo político en Suecia de la familia chilena Cruz Varas. La actuación y los procedimientos seguidos ante la Administración sueca. Arresto y expulsión de Cruz Varas. La información de la Administración sueca posterior a la expulsión

III. La reclamación ante la Comisión Europea por violación de los artículos 3º y 8º del Convenio Europeo y petición de medida cautelar inmediata. Indicación al Gobierno sueco por el Presidente de la Comisión en 5 de octubre de 1989 de suspender la expulsión horas antes de efectuarse ésta y su ineficacia. Nuevas decisiones cautelares en noviembre y diciembre de 1989, también desatendidas

IV. El informe sobre el fondo de la Comisión (junio 1990). Desestimación de las violaciones denunciadas de los artículos 3º y 8º del Convenio, pero declaración de infracción por el Gobierno sueco del artículo 25.1 del Convenio por desatender las tres medidas cautelares adoptadas durante la tramitación

V. El caso ante el Tribunal Europeo y su urgencia de tramitación. Desestimación de la violación del artículo 3º del Convenio, pero ratificación de la doctrina de la Sentencia Soering, 1989, que impone a los Estados la carga de informarse previamente a los acuerdos de extradición y de expulsión de extranjeros si existen «motivos serios» de riesgo de torturas o tratos inhumanos en el país receptor. ¿Consagración de una obligación internacional de asilo humanitario? Desestimación de la violación del artículo 8º del Convenio

VI. La cuestión sustancial de si el incumplimiento por el Gobierno sueco de las medidas cautelares supone o no infracción del artículo 25.1 del Convenio.

A) Los textos legales básicos, artículos 25.1 del Convenio y 36 del Reglamento interior del Consejo

B) La argumentación de las partes demandantes justificativas de la infracción ante el Tribunal

C) Los argumentos del Gobierno sueco: no obligación derivada del Convenio para atender las medidas cautelares de la Comisión

VII. La transformación sustancial del objeto del proceso por la Comisión: de las violaciones de los derechos materiales al análisis de la extensión de la jurisdicción de Estrasburgo y de la licitud y efectos de las medidas cautelares que puedan adoptar.

VIII. La argumentación y decisión del Tribunal. El criterio pro libertate llevaría a estimar la tesis de los actores y de la Comisión. Pero, a diferencia de otros instrumentos de justicia internacional, el Convenio no ha previsto *expressis verbis* medidas cautelares. La propuesta de un Protocolo adicional y recomendaciones de otros órganos del Consejo de Europa. Las reglas sobre medidas cautelares del Reglamento de la Comisión no tienen valor vinculante. La naturaleza puramente procesal del artículo 25.1 del Convenio. Buena disposición de los Estados para atender las «indicaciones» cautelares. Inexistencia de principios de Derecho internacional. La expulsión del señor Cruz Varas no obstaculizó realmente sus derechos de defensa.

IX. El voto particular disidente y sus razones contrarias

X. Juicio crítico de la Sentencia. Inaplicación por el Tribunal de su canon interpretativo propio sobre el Convenio. Insuficiencia de las razones argumentales dadas para justificar esa exclusión. Petición de principio lógico en la interpretación del artículo 25.1. Inconsistencia del argumento relativo a las demandas interestatales. La extensión de la cláusula general de jurisdicción obligatoria del Tribunal, artículo 45 del Tratado, partiendo de que la potestad de impartir medidas cautelares no es un *quid alium* respecto a la potestad jurisdiccional, sino un elemento indispensable de ésta. Inadmisibilidad a limine del argumento del Gobierno sueco sobre la interpretación tenida en cuenta para ratificar el Convenio originariamente. Reversibilidad del argumento referente a los proyectos de nuevo Protocolo para incluir poderes cautelares. Principios generales del Derecho internacional y principios generales del Derecho europeo. La reducción formal del valor de poderes cautelares hasta ahora aceptados pacíficamente. Carencia de efectos prácticos de la advertencia de la Sentencia sobre los riesgos y la agravación de la responsabilidad eventual por violación del artículo 3

XI. Reflexión final sobre la posible salvaguardia de los poderes cautelares del propio Tribunal

## TEXTO

### I

Nuestro tiempo ha resultado ser especialmente sensible a la necesidad de que los Tribunales puedan disponer de un haz de medidas cautelares suficientes para evitar la frustración de sus decisiones de fondo, que sin esas medidas se produciría fatalmente en ciertas circunstancias. Esa sensibilidad se ha expresado en recientes y solemnes sentencias de los más significados Tribunales Constitucionales europeos<sup>(1)</sup> que han sostenido unánimemente que la exclusión -o aun la limitación- de medidas cautelares es contraria a los derechos fundamentales y, específicamente, al derecho a la tutela judicial o a los derechos de la defensa<sup>(2)</sup>.

En el mismo sentido se están pronunciando los órganos supremos de las jurisdicciones administrativas nacionales, como la Cámara de los Lores en Inglaterra<sup>(3)</sup>, el Tribunal Supremo en España<sup>(4)</sup>, el Consejo de Estado francés<sup>(5)</sup> -, y, finalmente, con especial trascendencia, porque incluye poderes cautelares de los

jueces nacionales sobre sus propias leyes y sobre el Derecho comunitario, así como el ejercicio por el propio Tribunal de Justicia de facultades suspensivas sobre la aplicación de leyes parlamentarias de los Estados, el Tribunal de justicia de las Comunidades Europeas(6)

Desde planteamientos y ordenamientos completamente diferentes, pues, tanto internos (common law o Droit *administratif*- para recoger la clásica contraposición de DICEY-, Derecho privado o Derecho público, Derecho ordinario o Derecho constitucional, Derecho interno o Derecho comunitario), en esta época de justicia masificada se ha concluido uniformemente en que sólo un amplio poder de medidas cautelares es capaz de asegurar una tutela judicial efectiva cuando sin tales corre grave riesgo de frustrarse la Sentencia de fondo para una de las partes(7). Es la efectividad de la justicia, sin la cual cualquier regulación material, por importante y solemne que sea, será inefectiva ella misma, la que se invoca en todas partes para Regar a una consecuencia tan explícita; sin medidas cautelares, es un hecho que la tutela judicial se convertirá en ciertos casos -hoy cada vez más numerosos, dada la relativa normalidad de los largos plazos que hay que cumplir para llegar a sentencias definitivas- en una tutela vana y puramente retórica(8).

En este concierto general se produce, inesperadamente, una disonancia y desde un órgano que ha demostrado cumplidamente la calidad jurídica de sus creaciones, muchas de las cuales han conmocionado en toda Europa viejas y arcaicas concepciones y han hecho avanzar positivamente la efectividad de los derechos fundamentales.

Nos referimos a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Cruz Varas y otros, dictada por el Pleno en 20 de marzo de 1991. La Sentencia se ha producido en una apretada votación de diez contra nueve jueces (como precisa el punto 3.º de su fallo); los nueve disidentes (entre los que se encontraba, por cierto, el juez español señor Morenilla) formularon a su vez un conciso pero excelente voto particular al que tendremos ocasión de referirnos.

## II

Comencemos por exponer los hechos.

Los actores, que solicitaron amparo de la Comisión Europea de Derechos Humanos, son una familia de chilenos compuesta por el matrimonio (Héctor Cruz Varas y Magaly Maritza Bustamante Lazo) y un hijo menor, Richard Cruz.

Héctor Cruz Varas entró en Suecia el día 28 de enero de 1987 y al día siguiente pidió asilo político; seis meses después entraron a reunirse con él su mujer y su hijo de dos años.

El 28 de junio de 1987 la policía interrogó a Cruz Varas sobre las razones de su petición de asilo. El expuso, sustancialmente, que en Chile en 1968 había ingresado en la Federación de jóvenes del Partido Radical, para pasar en 1970 al Partido Socialista; en 1971 se inscribe en el Frente de Trabajadores Revolucionarios, del que fue Secretario General hasta el golpe militar de Pinochet en 1973. Desde ese momento había actuado en la oposición al régimen, habiendo sido detenido durante unos días en un campamento militar, donde había sufrido malos tratos. Desde 1978 a 1982 había abandonado la actividad política para pasar a un cierto activismo religioso como mormón.

En 1982 vuelve a las actividades de oposición, distribuyendo pasquines en favor del Frente Democrático, participando en manifestaciones y huelgas generales. En 1985 fue detenido por la policía política, aunque sólo por unas horas. Explicó su salida de Chile por la situación económica insostenible por paro prolongado, lo que le había forzado a vender su propia casa, en buena parte por su condición de opositor político. Sólo un mes después dispuso de un abogado, que presentó un escrito en apoyo de su demanda

de asilo.

El 21 de abril de 1988 el Servicio nacional sueco de inmigración rechazó esa demanda y ordenó la expulsión inmediata de toda la familia, con prohibición de volver a Suecia hasta el 1 de mayo de 1990; se basó para ello en la inexistencia de motivos políticos graves, exigibles tanto por la legislación sueca como por el Convenio de Ginebra de 1951 sobre el estatuto de los refugiados.

Los interesados recurren la decisión, alegando dificultades para recibir documentos de Chile. El Ministerio de Trabajo rechazó el recurso el 29 de septiembre de 1988.

En octubre de 1988 Cruz Varas alega ante la policía motivos nuevos: que si volvía a Chile arriesgaba la persecución, la tortura, incluso la muerte, pues se había relacionado en Suecia con un llamado «Frente Patriótico Manuel Rodríguez», de carácter extremista, que había llegado a atentar contra la vida del General Pinochet. El 21 de octubre la policía rechaza esa demanda y decide ejecutar la orden de expulsión embarcándoles en un avión con destino a Chile que salía de Góteborg el día 28 de octubre, a las 4 de la tarde. Un nuevo recurso ante el Servicio central fue rechazado por éste el día 26 de octubre. El día 27 de octubre nuevo recurso alegando haber escrito artículos en el periódico del grupo extremista antes citado, el cual incluso organizó manifestaciones pidiendo que no se realizase la expulsión.

De hecho ésta no tuvo lugar porque el día 28 la familia Cruz Varas llegó al aeropuerto cuando el avión ya había partido. Nuevos escritos el 30 de diciembre de 1988, nueva comparecencia el 13 de enero de 1989 con nuevo abogado, alegando que en sus declaraciones anteriores no fue demasiado explícito por pensar que la policía sueca estaba en contacto con la policía chilena. Alega nuevas persecuciones y torturas, incluso sevicias sexuales, detalladamente, antes de su marcha de Chile; sufría aún secuelas de esos tratos; aporta incluso nuevos testimonios procedentes de grupos de exiliados (Centro Cultural Libertad, Comisión de Derechos Poblacionales, Libres Pensadores Humanistas «Artesanos de las Letras», Comisión de Derechos Juveniles), cada uno de los cuales especifica más persecuciones y malos tratos que habría sufrido el señor Cruz Varas. Se obliga a éste ya en los primeros días de 1989 a presentarse en la Comisaría dos veces por semana.

El 20 de febrero de 1989 Cruz Varas presenta un informe técnico elaborado por un investigador del Instituto de Medicina Legal del Hospital Krolinska, del que resultaban malos tratos que habrían causado la deformación de una clavícula y dos cicatrices.

El 8 de marzo de 1989 el Servicio de inmigración comunica al Gobierno que, a su juicio, debía ejecutarse la orden de expulsión. Observaba que Cruz Varas había expuesto en diferentes ocasiones su caso ante la policía y que con frecuencia daba informes contradictorios, cambiando radicalmente sus exposiciones anteriores, lo que, a su juicio, impedía otorgar fe a sus alegaciones.

El 11 de agosto de 1989 Cruz comunica al Gobierno un certificado médico expedido en mayo por un médico legista en el que vuelve a hablarse de la clavícula hundida, seguramente por un golpe con un instrumento contundente, y que una de las dos cicatrices de los brazos parece de una quemadura causada por un tubo al rojo. Que el relato de torturas físicas y de sevicias sexuales las describe de tal manera y con tanto horror que, «según mi experiencia» -dice el médico- es preciso creerle los hechos que cuenta. Un nuevo informe médico fue aún presentado por Cruz el 28 de junio de 1984, éste de un psiquiatra, que concluye con el diagnóstico de un «stress postraumático», referido a las posibles sevicias. El 11 de agosto siguiente el abogado produce otras alegaciones ante el Gobierno, en que resume pormenorizadamente toda la actuación política y las persecuciones de Cruz Varas. Aun acompañó informes médicos sobre la situación psíquica de su hijo de cuatro años, con problemas de personalidad, y al que, «según toda probabilidad, una expulsión de Suecia le causaría perturbaciones psicológicas graves». Acompañó también unas cartas (16 de agosto y 5 de octubre de 1989) del Alto Comisariado de Naciones Unidas para los Refugiados, Departamento de los países nórdicos, en las que se afirma, por una parte, que quien ha sufrido tortu-

ras conserva efectos duraderos psíquicos y psicosomáticos, por lo que una petición de asilo de una persona que ha sufrido torturas debe atenderse; la segunda carta es aún más explícita, tomando partido resuelto por el otorgamiento del asilo solicitado, invocando no sólo el Convenio de 1951 sobre refugiados, sino también el de 1984 sobre torturas.

Ninguna de estas actuaciones reiteradas sirvieron de nada. El 4 de octubre de 1989 Cruz Varas fue arrestado por decisión del Ministerio de Trabajo, que afirmó que no había nada que impidiese la ejecución de la orden de expulsión. El día 6 de octubre el señor Cruz Varas fue expulsado en un avión hacia Chile. No así su mujer y su hijo, que entraron en la clandestinidad en Suecia.

Se sabe que al aterrizar el avión en Río de Janeiro Cruz Varas volvió a pedir asilo político en Brasil, que le fue denegado. El día 8 de octubre entró en Chile, donde le fue facilitada documentación y tuvo que firmar un compromiso de no realizar ninguna actividad política. No obstante, en realidad participó en la campaña a favor de Aylwin a la Presidencia. El 29 de octubre pasó a Buenos Aires, de donde dirigió nuevas solicitudes de residencia en Suecia, que fueron rechazadas.

En el procedimiento ante la Comisión, que luego expondremos, fue oído como testigo el doctor Jacobsson, docente de medicina legal en el Instituto Karolinska y con experiencia en las alegaciones de tortura en casos chilenos. El doctor cree en las torturas físicas y en las sevicias sexuales cometidas contra Cruz, dada su personalidad y modo de manifestarse.

Después de la expulsión de Cruz Varas, el Gobierno sueco encomendó un suplemento de información a su Embajada en Chile, de la que resultó no ser conocido por ninguno de los grupos políticos. Una Secretaria de dicha Embajada visitó los lugares señalados por las declaraciones de Cruz, haciéndose acompañar de la Presidenta de la Comisión de Derechos Humanos de la región, con el mismo resultado. Incluso la Embajada consiguió declaraciones escritas de los Partidos Radical, Socialista y Comunista que afirman desconocer a Cruz Varas. Ya en la fase procesal de prueba dicha Presidenta de la Comisión de Derechos Humanos de Valparaíso, señora Ovalle, confirmó ante el Tribunal Europeo esos asertos. Más adelante el Gobierno sueco presentó también una declaración escrita del Frente Patriótico Manuel Rodríguez, afirmando que el señor Cruz no es ni ha sido nunca miembro del grupo, ni en el interior ni en el extranjero. Nuevos certificados médicos, recortes de prensa sobre la veracidad de alguno de los hechos por él expuestos, fueron presentados también por Cruz Varas ante el Tribunal.

### III

Expondremos ahora el desarrollo de los hechos ante los órganos de Estrasburgo.

El día 5 de octubre de 1989 Cruz Varas, su mujer e hijo presentaron ante la Comisión Europea de Derechos Humanos su demanda en la que denunciaban la violación de los artículos 3º, 6º, 8º y 13 del Convenio Europeo, pidiendo, además, una medida cautelar inmediata para suspender su expulsión (que estaba señalada para el día siguiente). *El día siguiente, día 6, a las 9 de la mañana*, la Comisión resolvió aplicar el artículo 36 de su Reglamento interior, que la faculta a adoptar medidas cautelares, dictando el siguiente acto:

«La Comisión... decide... indicar al Gobierno sueco... que es deseable, en interés de las partes y del desarrollo normal del procedimiento, no expulsar a los requirentes hacia Chile en tanto que la Comisión no haya podido examinar el fondo de la demanda, lo que hará en su próxima sesión del 6 al 10 de noviembre de 1989.»

Este acuerdo fue comunicado a las 9,10 del mismo día por teléfono por el Secretario de la Comisión al Agente del Gobierno sueco, confirmándosele a las 12 de la mañana por medio de telefax.

Los funcionarios del Ministerio de Trabajo conocieron dicha decisión a las 9,20 de la mañana. A las 12,45 fue entregada al Ministro, que entendió que no podía hacer nada porque el Gobierno había ya resuelto y la cuestión se encontraba ante el Servicio de inmigración. Este rehusó suspender la expulsión en cumplimiento del acuerdo de la Comisión, como le rogó Cruz Varas. El Servicio tenía ya conocimiento de la demanda ante la Comisión Europea y de la decisión cautelar adoptada por ésta. Cruz Varas fue, pues, devuelto a Chile *el día siguiente* al que la Comisión dictó su medida cautelar, el 6 de octubre a las 4,40 horas. Se hizo, por tanto, deliberadamente caso omiso de la medida cautelar, perfectamente conocida.

Reunida la Comisión de nuevo en noviembre tomó el día 9 una nueva decisión de carácter cautelar, la siguiente:

«Después de haber estudiado las alegaciones de las partes, la Comisión decide, en virtud del artículo 36 de su Reglamento interior, indicar al Gobierno que es deseable, en interés de las partes y del desarrollo normal del procedimiento, que no se expulse a Chile a ninguno de los demandantes que se encuentren aún en Suecia (era el caso de la mujer de Varas y de su hijo, si se recuerda) en tanto que la Comisión no haya tenido la posibilidad de examinar la demanda en el curso de su próxima sesión, del 4 al 15 de diciembre de 1989.

En cuanto a Cruz Varas, puesto que el Gobierno no ha cumplido la primera indicación de la Comisión invitándole a no expulsarle, ésta indica ahora que es deseable, en interés de las partes y del desarrollo normal del procedimiento, que el Gobierno adopte las medidas precisas permitiendo retornar a Suecia a dicho requirente en el menor tiempo posible.»

Por carta del 22 de noviembre el Gobierno informó a la Comisión que el Servicio iba a examinar de nuevo una petición de entrada y residencia en Suecia de Cruz Varas y que comunicaría la indicación de la Comisión, pero nada se hizo.

De nuevo, tras la audiencia de las partes el 7 de diciembre de 1989, la Comisión ratifica su segunda indicación sobre la necesidad de reintegrar a Suecia a Cruz Varas en el menor tiempo posible.

Ninguna de estas dos resoluciones cautelares fueron tampoco atendidas, pues.

#### IV

El 7 de junio de 1990 la Comisión aprobó su informe sobre el fondo. Desestima las violaciones denunciadas por los demandantes de los artículos 3º (en cuanto la expulsión le exponía a ser torturado por las autoridades chilenas) y 8º del Convenio (en cuanto a la separación de la familia); la violación de los artículos 6º y 13 del Convenio se habían declarado inadmisibles en la sesión de 7 de diciembre de 1989.

Pero, en cambio, el informe de la Comisión declara que el Gobierno ha infringido el artículo 25, párrafo 1, del Convenio Europeo al no suspender la expulsión del primer demandante como la Comisión le había pedido en virtud del artículo 36 de su Reglamento. Esta última decisión se adopta por doce votos contra uno.

V

Si el informe de la Comisión fue despachado con una inacostumbrada celeridad (desde el 5 de octubre de 1989 al 7 de junio de 1990), no menor ha sido la que ha usado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: desde el 11 de julio de 1990 el Tribunal es llamado por la Comisión a intervenir (lo que haría también el 31 de agosto el Gobierno sueco), la vista tiene lugar el 22 de octubre del mismo año, dictándose la Sentencia el 20 de marzo de 1991. Plazo también excepcional en la práctica del Tribunal.

La Sentencia desarrolla sus fundamentos de Derecho en los §§ 68 al 105 de su texto.

La violación del artículo 3º del Convenio, que prohíbe las torturas y las prácticas inhumanas o degradantes, es desestimada. Recuerda el Tribunal que en su Sentencia *Soering* de 7 de julio de 1989 (9) se admitió que ese artículo 3.º puede determinar la responsabilidad del Estado por el hecho de extraditar a un extranjero cuando con ello se corre el riesgo («motivos serios para pensarlo») de que el extraditado pueda ser sometido a tratamientos inhumanos en el país receptor. Aunque aquí no se trata de una extradición, sino de una expulsión, la misma doctrina es aplicable.

Esta tesis -añado yo-, que el Tribunal europeo ratifica, pues, viene a gravar a los Estados con una obligación poco común, pero que ahora se convierte en una obligación internacional formal para los Estados miembros del Consejo de Europa, la de investigar la situación política y jurídica de los Estados hacia los que se dirigen los extranjeros expulsados de su territorio, así como si la personalidad y actividad anterior de los expulsados puede hacer temer «con motivos serios» que van a ser sometidos en dichos países (normalmente los de su procedencia) a tratamientos inhumanos. Tomada a la letra, esta nueva obligación de Derecho internacional para los signatarios del Convenio podría hacerles problemáticas las expulsiones hacia una buena parte del Tercer Mundo de los ciudadanos de ellos procedentes, pues es sabido que tales países no suelen ser muy cuidadosos de preservar la dignidad de las personas en sus prácticas represivas. Ello sería especialmente claro en el caso de inmigrantes que hayan tenido actuaciones políticas contrarias a sus Gobiernos respectivos. *Soering* como ahora *Cruz Varas*, si su doctrina se consolidase, pueden alterar de manera relevante la política de extranjería de los Estados europeos en un momento, además, especialmente crítico sobre los problemas de la inmigración en todos esos Estados, como es conocido. Se deduce de esta reiteración de *Soering* por el Tribunal de Justicia la consagración indirecta -de una especie muy particular del derecho de asilo, en un supuesto muy concreto, derecho al que vendría a corresponder una verdadera obligación correlativa por parte de los Estados miembros del Convenio ex artículo 3º- del mismo. Puede caracterizarse este derecho y obligación de asilo de «asilo humanitario», dadas las causas que los determina.

La Sentencia, sin embargo, exculpa en la circunstancia al Gobierno sueco. Las contradicciones en que ha incurrido Cruz Varas, el hecho de que ya en Chile no haya sido capaz de probar sus supuestas actuaciones políticas y sus persecuciones y torturas, la misma evolución democrática en Chile, la atención y el conocimiento de las situaciones que ha aplicado al caso el Gobierno sueco, conducen al Tribunal a descartar el riesgo real de que el expulsado fuese a recibir tratamientos inhumanos.

Repárese en que la desestimación se funda en los hechos concretos del caso, pero partiendo, justamente, de la vinculación de los Estados por el artículo 3º del Convenio en el supuesto de expulsión de extranjeros. La doctrina *Soering* queda, pues, reforzada y extendida e incluso, como ya hemos indicado, puede decirse, por el hecho de su reiteración, convertida en un verdadero título para imponer a los Estados una obligación de asilo humanitario.

El cargo de una violación del artículo 8º («toda persona tiene derecho al respeto de su vida familiar») del Convenio es desechado más rápidamente. Esa vida familiar podría haberse desarrollado igualmente en

Chile que en Suecia.

## VI

Queda, finalmente, la cuestión más sustanciosa para nuestro objeto, si el incumplimiento por el Gobierno sueco de las medidas cautelares adoptadas por la Comisión implica o no una infracción del artículo 25 del Convenio Europeo. Más concretamente: si la Comisión (y el Tribunal Europeo mismo, como veremos) dispone de un sistema de medidas cautelares en el ejercicio de sus funciones de control que sean efectivamente vinculantes para los Estados miembros del Convenio.

De ello trata la Sentencia en su parte III, §§ 90 al final.

0

A) Recordemos el tenor de los preceptos cuya interpretación se disputa. El artículo 25, párrafo 1, del Convenio Europeo tiene este texto:

«La Comisión podrá conocer de cualquier demanda dirigida al Secretario General del Consejo de Europa por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se considere víctima de una violación por las Altas Partes Contratantes de los derechos reconocidos en el presente Convenio, en el caso de que la Alta Parte Contratante acusada haya declarado reconocer la competencia de la Comisión en esta materia. *Las Altas Partes Contratantes que hayan suscrito tal declaración se comprometen a no poner traba alguna al ejercicio eficaz de este derecho*»(10),

Sobre la frase final, que he puesto en cursiva, se sostendrá el debate.

El artículo 36 del Reglamento interior de la Comisión, al que vimos que ésta hacía referencia en sus acuerdos cautelares, dice lo siguiente:

«La Comisión o, si no estuviese reunida, el Presidente puede indicar a las partes cualquier medida Provisional (cautelar) cuya adopción parezca deseable en interés de las partes o del desarrollo normal del procedimiento.»

B) Conviene precisar ahora las respectivas tesis de las partes ante el TEDH.

Los demandantes entendían que el ejercicio eficaz del derecho de recurso exigía que un resultado favorable del procedimiento indicado en Estrasburgo presentase para ellos un interés real. Y, sin embargo, no ha resultado así si en el momento de la decisión final CruzVaras ha sufrido ya el perjuicio que la demanda intentaba evitar. «La eficacia del ejercicio del derecho de recurso implica también el respeto, durante dicho procedimiento, del principio de igualdad de armas y del derecho de los demandantes a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para preparar su defensa, dos elementos fundamentales del proceso equitativo queridos por el artículo 6º (del Convenio), No obstante lo cual su abogado no tuvo contactos directos con el primer demandante, de modo que los interesados habrían sido privados de la posibilidad de suscitar, en el cuadro de la administración de las pruebas, ciertas investigaciones necesarias para apoyar sus alegaciones sobre la base de los artículos 3.º y 8.º Aún más, puesto que Cruz. Varas se encontraba en la imposibilidad de participar en la instancia ante la Comisión no se habría beneficiado de un proceso equitativo, en un plano de igualdad con el Gobierno, y no habría podido, por tanto, presentar eficazmente su causa.» (Este párrafo entrecorinado es el resumen de la alegación de los demandantes que hace la Sentencia en su § 91.)



Obsérvese que esta tesis pretende medir «el ejercicio eficaz del derecho» del recurso de los reclamantes, a que se han obligado los Estados según el artículo 25 del Convenio, sobre el canon que el propio Convenio fija en su artículo 6º («toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente... por un Tribunal independiente e imparcial»).

La Comisión, por su parte (parte, como es sabido, ante el Tribunal), entendía que Suecia había faltado al compromiso que había asumido en virtud del artículo 25. Aun si este compromiso «no implica un deber general para las Partes Contratantes de suspender las medidas y decisiones al nivel nacional, la ejecución de una decisión podría, en circunstancias especiales... contradecir el ejercicio eficaz del derecho de recurso. Así ocurre cuando un denunciante corre un gran riesgo de sufrir un daño serio e irreparable si se le expulsa, en el caso en que la Comisión, sobre la base del artículo 36 de su Reglamento, haya invitado al Estado demandado a renunciar a esa expulsión. Si las partes no tuviesen la obligación de seguir las indicaciones de la Comisión o del Tribunal, o de evitar medidas que pueden amenazar la vida de un demandante, la eficacia del sistema sufriría. En el caso concreto el Gobierno había obstaculizado el examen de la violación alegada y con ello abierto una duda sobre la utilidad práctica de las apreciaciones de los órganos de la Convención» (resumen de las tesis de la Comisión, en el § 93 de la Sentencia).

C) Finalmente, el Gobierno sueco sostuvo, lisa y llanamente, que «el Convenio no engendra ninguna obligación de conformarse a las indicaciones dadas en virtud del artículo 36 del Reglamento interior de la Comisión. La opinión de ésta sobre la justificación de un agravio no se impone a un Estado contratante y los términos mismos de los acuerdos dirigidos en este caso al Gobierno reflejan claramente su carácter no vinculante (recuérdense esos términos: "indicación", "invitación"). Por otra parte, el hecho de que tales indicaciones hayan sido atendidas en el pasado no es suficiente para hacerlas obligatorias desde el punto de vista de Convenio».

«Si el Gobierno hubiese pensado lo contrario Suecia no habría podido ratificar el Convenio sin modificar su legislación interna: en casos como el presente admitir la obligatoriedad de tales indicaciones encontraría obstáculos constitucionales. »

«En cuanto al artículo 25 del Convenio, se ha interpretado hasta ahora como garantizador exclusivamente del derecho procedimental de presentar una demanda y las facilidades necesarias para ejercerlas. Ni su texto literal ni la doctrina otorgan ningún apoyo a la tesis de la Comisión según la cual el precepto protege a los demandantes contra los daños irreparables. De todos modos, la ejecución de la orden de expulsión no ha impedido, en realidad, al primer demandante presentar su causa ante la Comisión» (resumen del § 92 de la Sentencia).

## VII

Se habrá observado que el proceso ante el Tribunal, más que sobre el fondo de la pretensión del pobre señor Cruz Varas (fondo inmediatamente desechado por el Tribunal -en esto, conforme con la Comisión, como se habrá notado- por un razonamiento sumamente conciso), se ha transformado en realidad sobre una cuestión no planteada en la demanda inicial de Cruz Varas, sino suscitada de oficio por la Comisión. La cuestión central del proceso y, consiguientemente, de la Sentencia ha pasado a ser ésta: si la conducta procesal del Gobierno sueco, al desatender las «indicaciones» que como medidas cautelares le dirigió la Comisión con una admirable premura, y luego repetidas por ésta a lo largo del procedimiento seguido ante ella, sí esa conducta supone o no una violación del artículo 25 del Convenio.

Este artículo no parece formular directamente ningún derecho material protegible, derechos que se

enuncian todos en el título I del Convenio (arts. 2.º a 19), y que todos también, por cierto, se refieren a los Estados miembros como sujetos pasivos frente a la posición activa ante ellos de los ciudadanos. Ha sido, de nuevo, la «riqueza de la casuística», que obliga, tan frecuentemente, a hacer a la Ley «más inteligente que el legislador», la que ha puesto en primer plano este artículo 25 como posible apoyo de unas determinadas obligaciones procesales de los Estados (ante la Comisión y el Tribunal, pero también, claramente, ante los ciudadanos que les denuncian ante dichos órganos, como ocurre con todas las relaciones jurídicas procesales) y nada menos que referentes a un tema capital, la posibilidad de que esos órganos impongan a los Estados demandados determinadas conductas cautelares, antes de que concluya el proceso, con carácter imperativo o vinculante.

A esta cuestión capital hemos visto que la Comisión, por amplísima mayoría (sólo un voto en contra), respondió por la afirmativa. Vamos a ver que el Tribunal, por la mínima mayoría (diez contra nueve) ha resuelto en sentido contrario.

De este modo, la legitimidad del uso por la Comisión y por el Tribunal del poder de medidas cautelares ha pasado a ser el tema central de la Sentencia que estudiamos.

## VIII

El Tribunal, que ha expuesto puntualmente las dos tesis encontradas, aborda a continuación por sí mismo el tema partiendo de unas «Consideraciones generales», § 94 a 97 de la Sentencia.

«El Convenio -el Tribunal lo ha notado ya más de una vez- debe leerse en función de su carácter específico de tratado de protección de seres humanos y sus exigencias deben comprenderse de manera que lleguen a ser concretas y efectivas» (cita *Soering*). «Este análisis -continúa la Sentencia- militaría en favor de un poder de la Comisión y del Tribunal (subrayamos que la Sentencia extiende el debate a sus propios poderes, aun no habiéndose puesto en cuestión en el caso concreto más que los de la Comisión; pero su situación ante el problema es idéntico para los dos órganos(11)) para ordenar medidas provisionales con el fin de preservar los derechos de las partes durante el procedimiento, pero debe resaltarse que el Convenio, a diferencia de otros tratados o instrumentos internacionales, no contiene ninguna cláusula explícita sobre la materia (ver, por ejemplo, los arts. 41 del Estatuto del Tribunal Internacional de justicia, 63 del Convenio Americano de Derechos del Hombre de 1969 y 185 y 186 del Tratado de 1957 instituyendo la Comunidad Económica Europea)» (§ 94).

Continúa con el examen de los trabajos preparatorios del Convenio. «El Movimiento Europeo, que lanzó la idea de un Convenio Europeo de Derechos del Hombre, había incluido inicialmente en un proyecto de Estatuto del Tribunal Europeo un texto relativo a las medidas provisionales, el artículo 35, inspirado en lo esencial en el artículo 41 del Estatuto del Tribunal Internacional de justicia. Los trabajos preparatorios del Convenio no recogen, sin embargo, ninguna discusión sobre esta materia» (§ 95).

«La ausencia en el Convenio de una disposición expresa sobre las medidas provisionales o cautelares condujo a la Asamblea consultiva del Consejo de Europa a recomendar al Comité de Ministros que redactase un Protocolo adicional al Convenio que habilitaría a los órganos de éste a prescribir medidas provisionales en los casos apropiados (recomendación 623 de 1971)... Sin embargo, el Comité estimó inoportuna la elaboración de tal Protocolo por el motivo, especialmente, de que la práctica de la Comisión consistente en pedir a los Gobiernos la suspensión de la medida atacada respondía a esas necesidades (documentos de sesiones de la Asamblea consultiva, 25.1 sesión ordinaria, 25 septiembre-2 octubre 1973, núm. 3.325, págs. 4-6). Ulteriormente la Asamblea ha pedido al Comité de Ministros que invite a los Estados

miembros a "no proceder a la extradición o la expulsión hacia un tercer Estado cuando la Comisión o el Tribunal tuviesen que conocer de quejas fundadas, por ejemplo, sobre el artículo 3.º (referencia bibliográfica). Finalmente, el Comité de Ministros adoptó el 27 de junio de 1980 esa recomendación para el caso de extradiciones hacia un Estado no contratante (referencias bibliográficas)» (S 96).

Entra luego la Sentencia en el tema candente: «la posibilidad de extraer del artículo 25.1 o de otras fuentes un poder de ordenar medidas cautelares».

«En el caso concreto, se trata de saber si, en defecto de una cláusula explícita del Convenio, la Comisión puede extraer del artículo 25. 1, considerado aisladamente o combinado con el artículo 36 de su Reglamento interior, o de otras fuentes, un poder de ordenar medidas cautelares» (§ 97).

«Parece que ha de partirse, por de pronto, de que dicho artículo 36 tiene el rango de una simple norma de procedimiento establecida por la Comisión en virtud del artículo 36 del Convenio (que se limita a decir: "La Comisión elaborará su Reglamento interno"). Vista la ausencia en el Convenio de un texto consagrado a las medidas cautelares, una indicación emitida sobre el título del artículo 36 del Reglamento interior no puede crear una obligación jurídica a cargo de un Estado contratante. Así lo testimonian tanto los propios términos de esta última disposición ("puede indicar a las partes cualquier medida cautelar cuya adopción parezca deseable") como los acuerdos adoptados en este caso sobre la base de dicha disposición ("indicar al Gobierno sueco... que es deseable... no expulsar a los demandantes hacia Chile")» (§ 98).

«En cuanto al compromiso de no obstaculizar el ejercicio eficaz del derecho de recurso, es preciso notar, en primer término, que el artículo 25.1 del Convenio vale únicamente para las instancias iniciadas ante la Comisión por la vía de la reclamación individual. No se aplica a los asuntos interestatales, en los cuales, sin embargo, las indicaciones dadas por el título del artículo 36 del Reglamento interior ofrecen, en sustancia, el mismo interés.»

«Entendido (el art. 25.1 del Convenio) en un sentido ordinario, prohíbe las injerencias en el ejercicio del derecho del individuo de llevar y de defender efectivamente su causa ante la Comisión. De esta manera confiere al demandante un derecho de naturaleza procesal, a distinguir de los derechos materiales enumerados en el Título 1 del Convenio y en los Protocolos adicionales. De la esencia misma de este derecho resulta que los particulares deben poder accionar por su desconocimiento de esos derechos ante los órganos del Convenio. A este respecto, también el Convenio debe interpretarse como garantía de derechos concretos y efectivos y no de derechos ilusorios (cita de *Soering*).»

«Sin embargo, como se ha visto -continúa-, ninguna cláusula expresa del Convenio habilita a la Comisión a ordenar medidas cautelares. Sería forzar el sentido del artículo 25 pretender deducir de las palabras "comprometiéndose a no obstaculizar por ninguna medida el ejercicio eficaz de ese derecho" una obligación de conformarse a una indicación dada en virtud del artículo 36 del Reglamento interior. Esta conclusión no pierde si valor si se combinan el artículo 25.1 y dicho artículo 36 -como lo ha sugerido (en la vista) el representante de la Comisión- con los artículos 1º. - y 19 del Convenio.» Este es el argumento clave de la Sentencia, y se encuentra en su § 99.

En su § 100 la Sentencia explica que «en la práctica, los Estados contratantes han seguido casi (12) siempre las indicaciones de que se trata. Se podría considerar tal práctica como expresiva de su acuerdo sobre la manera de interpretar una cierta disposición (cita de *Soering* y del art. 31.3 del Convenio de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados), pero no como creando derechos y obligaciones no incluidos en el Convenio inicialmente... En todo caso -las diversas recomendaciones ya citadas de órganos del Consejo de Europa lo confirman-, el uso consistente en respetar dichas indicaciones no puede haberse fundado en la concreción de que las mismas revistan carácter vinculante: refleja, más bien, el cuidado de cooperar lealmente con la Comisión cuando el Estado en causa lo juzga posible y razonable».

El § 101 añade que «los principios generales del Derecho internacional no ofrecen aquí ninguna ayuda: como ha subrayado la Comisión, la cuestión de la fuerza obligatoria de las medidas cautelares indicadas

por las jurisdicciones internacionales se presta a controversia, sin que exista una regla jurídica uniforme».

El § 102 avanza la conclusión de este análisis: «En consecuencia, el Tribunal estima que el poder de ordenar medidas cautelares no puede deducirse ni del artículo 25.1 *in fine* ni de otras fuentes. Pertenece a los Estados contratantes apreciar la oportunidad de remediar esta situación adoptando para ello una nueva disposición, no obstante la buena fe que los Gobiernos muestran habitualmente en la materia.»

Sobre esto último hace aún una precisión final de alguna importancia la Sentencia en relación con el alcance (aún reducido) de la indicación de medidas cautelares, § 103: «A este respecto, es preciso recordar que la Comisión y su Presidente no recurren al artículo 36 del Reglamento interior más que en circunstancias excepcionales. Le sirve en un asunto de expulsión (o de extradición) para señalar a un Estado contratante que, a su parecer, el demandante puede sufrir un daño irreparable si se le expulsa, y aún que podría pensarse que la medida podría violar el artículo 3.º Si el Estado decide no conformarse a la indicación recibida en estos términos eso quiere decir que asume el riesgo de ver que los órganos del Convenio le declaren culpable de la infracción del artículo 3.º En el caso de un Estado atento a los peligros que supone prejuzgar el resultado de su litigio en instancia ante la Comisión, se debe, según el Tribunal, considerar la denegación a seguir la indicación en causa como «una agravante de la violación» de las exigencias del artículo 3.º que ulteriormente pueda constatar en Estrasburgo.

La cuestión final que estudia la Sentencia es, según su epígrafe, «sobre si la expulsión obstaculizó realmente el ejercicio eficaz del derecho de recurso», § 104. El argumento del epígrafe ha sido usado por los demandantes. «Sin ninguna duda, el respeto a la indicación dada por la Comisión hubiese ayudado a los interesados a defender sus intereses ante ella. Sin embargo, no se aprecia que los demandantes hubiesen sido perturbados en grado notable en el ejercicio de su derecho de recurso. El primer demandante permaneció en libertad tras su retorno a Chile y pudo salir luego del país sin dificultad. En realidad, su abogado ha podido actuar en su nombre ante la Comisión de manera plena, no obstante la ausencia de Cruz Varas en el momento de la vista. Tampoco aparece que la imposibilidad de este último de reunirse con su abogado haya podido impedir la reunión de elementos de prueba nuevos sobre los ya presentados durante el largo procedimiento de inmigración seguido en Suecia, ni dificultar la refutación de las tesis del Gobierno demandado sobre las cuestiones de hecho» (§ 104).

El § 105 recapitula, simplemente, que «no hay violación del art. 25.1, *in fine*»,

## IX

Conviene acudir ahora al cualificado (y mucho más breve: sólo cinco párrafos) voto disidente de nueve jueces (frente a los diez que dieron la mayoría mínima a la Sentencia).

El voto particular comienza afirmando (§ 1) que «a nuestro parecer, ha habido violación del artículo 25 en cuanto que el primer demandante fue expulsado hacia Chile el 6 de octubre de 1989, un día después de haber iniciado el procedimiento la Comisión Europea de Derechos Humanos y varias horas después de que ésta hubiese pedido al Gobierno "no expulsar a los demandantes hacia Chile"».

«Esta decisión confirma la solución adoptada en la Sentencia *Soering*: una extradición o expulsión puede infringir el Convenio. No podría ser de otra manera, pues éste asegura una salvaguardia real y efectiva de los derechos del hombre a toda persona presente sobre el territorio de los Estados miembros; sus Gobiernos no pueden estar autorizados a extraditar o a expulsar a una persona sin que exista algún medio de apreciar previamente- en tanto que sea posible y con urgencia- las consecuencias de esta medida. El Tribunal ha subrayado en varias ocasiones que «el objeto y el fin de este instrumento de protección de los seres humanos imponen comprender y aplicar sus disposiciones de una manera que haga sus exigencias

concretas y efectivas" (*Soering*). Es preciso recordar este principio de base cuando se examinan las garantías de procedimiento ofrecidas por la Comisión.»

El § 2 del voto acepta que «es cierto que, según su texto literal, el artículo 25. 1, *in fine*, parece proteger solamente el ejercicio eficaz del derecho de introducir la reclamación, pero los Estados no pueden privar de interés práctico al resultado eventual de un recurso. Si así no fuese, los Estados serían constreñidos a dejar a una persona dirigirse a la Comisión, pero quedarían libres de expulsarlas un momento después. No podemos aceptar esta interpretación. Según nosotros entendemos, la garantía de procedimiento inscrita en el artículo 25 presupone e incluye el derecho para el particular de que se le conceda al menos una oportunidad de hacer estudiar sus quejas de cerca por los órganos del Convenio y a obtener, a fin de cuentas, en su caso, la protección de sus derechos fundamentales».

En el § 3 precisa: «No resulta de ello que todo recurso presentado en virtud del artículo 25 impida automáticamente una extradición o expulsión hacia otro país. La presentación de un recurso contra una decisión de extradición o de expulsión no puede por sí sola limitar el poder de los Gobiernos de estudiar y de valorar las pruebas disponibles y de decidir si conviene, no obstante, ejecutar las medidas impugnadas. Para resolver la cuestión los Gobiernos pueden tomar en cuenta la circunstancia de que muchas de las demandas están manifiestamente mal fundadas, inspirarse en consideraciones referentes al Estado y al orden público, o considerar otros datos (como la duración de las instancias ante los órganos del Convenio). La indicación de medidas cautelares sobre la base del artículo 36 del Reglamento interior de la Comisión entra en juego en ese estadio, precisamente. La indicación da al Estado demandado la seguridad de que la Comisión considera la demanda de una gran importancia desde la perspectiva del Convenio y va a instruir el asunto con celeridad. Vistas desde esta perspectiva, las medidas de que se trata vinculan al Estado encausado porque constituyen el único medio de preservar al demandante contra una violación de sus derechos, de modo que se le cause un perjuicio irreparable. Por otra parte, el Convenio implica, en nuestro sentir, que en tales casos, como es el que nos ocupa, la Comisión y el Tribunal tienen el poder de pedir a los Estados contratantes que se abstengan de ejecutar medidas que no sólo ocasionan daños irreparables, sino que reducen a la nada el resultado de cualquier procedimiento seguido ante ellos. Para concluir, estimamos incompatible con el artículo 25 que el primer -demandante haya sido expulsado inmediatamente después de haber acudido ante la Comisión y con desprecio de las indicaciones formuladas por ella en virtud del artículo 36 de su Reglamento.»

En el § 4 del voto rechaza el argumento de que, de hecho, el demandante no haya sido torturado a su vuelta a Chile y haya podido ultimar el procedimiento ante los órganos de la Comisión. En el momento en que se trataba, en la fecha crítica de 6 de octubre de 1981), no se podía excluir una violación grave de los derechos del hombre; la Comisión, por su parte, había advertido claramente que era preciso profundizar sobre el fondo y que así lo haría en un breve plazo.

El § 5 y final redarguye el argumento mayoritario de que el Convenio, por diferencia de otros instrumentos internacionales, no incluye ninguna cláusula explícita sobre medidas cautelares, observando que ello «no impide darle una interpretación autónoma desde la perspectiva de su objeto y de su fin, así como sobre la eficacia de su mecanismo de control. En este contexto ha de subrayarse que las condiciones actuales son importantes. Casi todos los Estados miembros del Consejo de Europa han aceptado ya el derecho de recurso individual y la jurisdicción obligatoria del Tribunal. Es indispensable que los órganos del Convenio puedan garantizar la eficacia de la protección que les corresponde asegurar». Con estas palabras concluye la opinión disidente.

(Hay, después, otro segundo voto particular firmado por un solo juez -de los nueve disidentes- que entiende que ha habido también violación del artículo 3º.- del Convenio, por entender que había motivos para entender que la expulsión de Cruz Varas hacia Chile causaba «un riesgo real de ser sometido a la tortura o a penas o tratos inhumanos o degradantes», términos de la Sentencia *Soering*.)

X

Tras esta larga exposición del contenido de la Sentencia, me parece que me corresponde ya expresar mi propio juicio sobre ella.

Mi opinión está, resueltamente, con el voto particular de la minoría. Quizás los términos de éste no sean muy contundentes, ni siquiera brillantes, pero me parecen bastante más certeros que los de la Sentencia mayoritaria.

El Tribunal no ha aplicado aquí, con plena consciencia, por cierto (§ 94), el canon por él mismo formado para la interpretación del Convenio y sobre el cual ha construido su mejor jurisprudencia, el criterio que parte del «carácter específico del Tratado de protección de seres humanos, de modo que sus exigencias deben comprenderse de manera que las haga concretas y eficaces»(13). El propio § 94 reconoce que, de utilizar en este caso este criterio, habría que concluir en el reconocimiento de un poder, tanto de la Comisión como del Tribunal, de ordenar medidas cautelares a fin de preservar los derechos de las partes. Pero para excluir esa conclusión arguye seguidamente con el único argumento del silencio del Convenio sobre la cuestión y su diferencia con otros instrumentos internacionales, que reconocen expresamente un poder de tal naturaleza.

Esta ratio *decidendi*, que ha Nevado al Tribunal a abandonar su mejor y más rico criterio interpretativo, no es tan contundente como la Sentencia pretende. En realidad, esconde una verdadera petición de principio, la de suponer que la frase final del artículo 25.1, que obliga a los Estados a «no poner traba alguna al ejercicio eficaz de este derecho» (de recurso individual), no incluye la obligación de dichos Estados de acatar las decisiones de los órganos del Convenio que contribuyan a ese «ejercicio eficaz». Nada menos justificado que esa suposición previa, cuando resulta que disponer de un sistema de medidas cautelares es consustancial precisamente para que una jurisdicción pueda ser verdaderamente «eficaz» en supuestos, como el presente, en que sin aplicar tales medidas se frustra totalmente toda posibilidad de prestar una tutela protectora efectiva.

Esto es hoy un lugar común, como noté al principio, para todos los Tribunales Constitucionales europeos, para el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (el cual, ante un silencio mucho más ostensible del Tratado de Roma y contra la situación constitucional general en todos los países en cuanto a la relación entre jurisdicción y legislación, no ha dudado en ordenar a todos los jueces nacionales de sus doce Estados integrantes que suspendan cautelarmente la aplicación de sus propias Leyes nacionales cuando así lo imponga la «efectividad de la tutela» que han de dispensar a los derechos subjetivos basados en el Derecho comunitario: Sentencia *Factortame*, 1990), las jurisdicciones civiles y contencioso- administrativas más significativas en la mayor parte del territorio europeo, la doctrina unánime. Que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos disienta de esta opinión común, que me parece difícilmente excusable en el nivel del tiempo y del espacio europeos, nos sorprende y, por qué no decirlo, también nos entristece.

El argumento de que de dar ese contenido al artículo 25.1 las medidas cautelares no resultarían aplicables a las acciones interestatales me parece un argumento escasamente consistente. Baste notar que en los más de treinta años de funcionamiento del Convenio sólo se ha producido *una sola* Sentencia del Tribunal en un proceso entre Estados, entre 252 asuntos en total hasta 1991 (14). Expresando este número bastante exactamente la importancia relativa de esos procesos con los que ponen en marcha simples particulares en defensa de sus propios derechos, se comprende que no existiría la menor violencia en extender a esos supuestos tan excepcionales la regla común e inexcusable para la tutela de cualquier

derecho subjetivo.

En último extremo, hay que notar que, con independencia del argumento del artículo 25.1 del Convenio, puede ser suficiente para justificar el poder de impartir medidas cautelares el tenor literal de la cláusula general de jurisdicción obligatoria del Tribunal del artículo 46 del Convenio: «Cada una de las Altas Partes Contratantes puede declarar en cualquier momento como obligatoria de pleno derecho y sin convenio especial la jurisdicción del Tribunal para todos los asuntos relativos a la interpretación y aplicación del presente Tratado»; «jurisdicción de pleno derecho», «para todos los asuntos» relativos a la «interpretación y aplicación del presente Convenio» son cláusulas generales de una enorme amplitud, que pueden perfectamente excusar particularizaciones más concretas sobre la extensión misma de ese poder jurisdiccional. Pues conviene tener en cuenta que el poder de ordenar medidas cautelares no es un poder distinto del jurisdiccional, no es un *quid alium* respecto de éste; por el contrario, es un simple componente del poder jurisdiccional plenario, que resulta ser inexcusable para que este mismo pueda ser eficaz, útil, esto es, para que cumpla su función propia. Es, por tanto, innecesario exigir para ese subpoder ancilar o implícito una cláusula de reconocimiento y atribución expresa.

El argumento del Gobierno sueco de que aceptar el carácter vinculante de las medidas cautelares exigiría nada menos que una reforma constitucional y que de haber conocido ese carácter Suecia hubiera dudado en la firma y ratificación del Convenio no es un argumento admisible. Sin tener nada de un experto en el Derecho público sueco, me cuesta trabajo admitir que cualquier vinculación adquirida en un Tratado internacional exija en Suecia reformas constitucionales para ser eficaz (es posible que sí reformas legales, pero esto no sería ninguna novedad en la historia del Convenio y de sus sentencias interpretativas). El problema es si la vinculación está o no incluida en el Tratado, y Suecia ha aceptado al suscribir el Convenio Europeo que «se compromete a conformarse a las decisiones del Tribunal en los litigios en que sea parte» (art. 53), así como la facultad del Tribunal para resolver «todos los asuntos relativos a la interpretación y aplicación del presente Convenio» (art. 45). No es lícito repudiar luego las interpretaciones que el Tribunal haga en ejercicio de esos poderes expresamente reconocidos.

No es admisible, simplemente, que ningún Estado pueda aducir cualquier interpretación propia, que no haya sido expresada en ninguna reserva expresa, sobre la extensión de las obligaciones del Convenio, en base a la cual afirma haberse decidido a suscribir éste, para oponerse luego a las interpretaciones sucesivas que según el propio Convenio corresponden al Tribunal. Por otra parte, la dinámica del Convenio es justamente ésa, la de que el Tribunal va obteniendo sucesivamente nuevas virtualidades del mismo texto invariable, por profundización de su significado, por «la virtud creadora de la casuística», que excede siempre de las previsiones iniciales de sus redactores, por adaptación de las normas a las nuevas situaciones sociales en que han de aplicarse.

El Tribunal ha enriquecido paulatinamente el contenido del Convenio, es un hecho, sin apartarse nunca de su texto, sin incurrir por ello en *judicial* activism. Y eso ha de decirse en honor suyo, pues sólo los buenos Tribunales, en cualquier jurisdicción, son capaces de ofrecer una interpretación evolutiva y cada vez más rica de una norma o de una institución que permanecen incambiadas.

El Convenio se formó -y lo recuerda su Preámbulo- con la intención de asegurar unos ciertos mínimos en materia de derechos humanos. Todos los Estados que lo suscribieron entendieron entonces que esos mínimos se sobrepasaban ampliamente en sus propios ordenamientos internos, y que por ello no les costaría demasiado el compromiso que asumían. Pero es un hecho que el Tribunal condena de forma habitual a todos los Estados europeos, aun a los más caracterizados como sostenedores tradicionales, o inventores incluso, de algunos de los derechos del hombre. El nivel de garantía que el Tribunal Europeo ha sabido dar al corto elenco de derechos fundamentales proclamado en el Convenio y en sus Protocolos adicionales nadie admitirá hoy que carece de relevancia en la totalidad -sin ninguna expresión, sin que ello suponga ningún desdoro- de los Derechos nacionales de sus Estados miembros, y está constantemente

innovándolos, directa o indirectamente.

El argumento inicial del Gobierno sueco es, pues, inadmisibile *a limine*.

Queda el argumento que el propio Tribunal resalta en el § 96 de los proyectos de nuevo Protocolo sobre la materia y las recomendaciones de la Asamblea y del Comité de Ministros. Pero resulta que la razón en que se apoyó el Comité de Derechos Humanos para no redactar ese nuevo Protocolo fue, según recoge el propio § 95, que las facultades que a la Comisión reconoce el artículo 36 de su Reglamento «respondían a las necesidades». Me cuesta trabajo creer que, al hacer este juicio, el Comité partiese de la falta de eficacia vinculante de las medidas cautelares ordenadas sobre tal artículo, y pienso que más bien, probablemente, su juicio debió partir de lo contrario. El argumento resulta, pues, perfectamente reversible. Las recomendaciones de la Asamblea consultiva y del Comité de Ministros no se refieren a la ineficacia de las medidas cautelares según están reguladas en los respectivos Reglamentos y por ello hay que considerarlas como simples expresiones políticas, que se justifican en el deseo del mejor funcionamiento del sistema global.

En fin, es cierto, como dice el § 101 de la Sentencia, que «los principios generales del Derecho internacional» no ofrecen aquí ninguna ayuda. Pero otra conclusión podría haberse obtenido probablemente si la atención se hubiese dirigido más derechamente a los principios generales comunes a las tradiciones constitucionales europeas en la materia específica de protección de los derechos fundamentales. Me limitaré, a estos efectos, a la cita de la Sentencia del Tribunal de justicia de las Comunidades Europeas *Hoechts A. G.*, de 21 de septiembre de 1989:

«Este artículo (dice refiriéndose a un Reglamento comunitario) no puede recibir una interpretación diferente que conduzca a resultados que serían incompatibles con los principios generales del Derecho comunitario, y en particular con los derechos fundamentales. En efecto, según una jurisprudencia constante, los derechos fundamentales son parte integrante de los principios generales del Derecho, cuyo respeto asegura el Tribunal conforme a las, tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, así como a los instrumentos internacionales a los cuales los Estados miembros han cooperado o se han adherido. El Convenio Europeo de Salvaguardia de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales reviste a este efecto una significación particular (cita de Sentencias anteriores). Para interpretar el precepto de que se trataba conviene tener en cuenta las exigencias derivadas del respeto de los derechos de la defensa, principio cuyo carácter fundamental ha sido subrayado varias veces por la jurisprudencia del Tribunal.»

Puede resultar paradójico que el Convenio revista una significación más fuerte para el Tribunal de justicia que para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y precisamente en esta materia de los derechos de la defensa, de que se trataba específicamente en el caso estudiado.

Lo que entiendo más preocupante de esta Sentencia es la reducción formal que proclama del valor de los artículos 36 del Reglamento de la Comisión (y 34 del Reglamento del Tribunal; aunque sobre esto vid. *infra* § XI). Estos preceptos han venido siendo utilizados pacíficamente hasta ahora y siempre los Estados afectados se habían plegado hasta ahora a las «indicaciones» de esos órganos por entender -con plena razón interpretativa, según he intentado explicar- que se trataba de simples medidas ancilares imprescindibles para el ejercicio plenario de una jurisdicción protectora de derechos. A partir de ahora, sin embargo, será raro que lo hagan, si en algo molesta, aun mínimamente, a sus intereses, o aun a su simple orgullo (y, lo que será peor, al orgullo de simples funcionarios, parapetados tras la impersonalidad del Estado, como no es infrecuente).

Lo que, desde luego, carece de todo efecto práctico es la advertencia que la Sentencia hace en el § 103 a los Estados que opten por desatender las indicaciones (que pasan a ser desde ahora meras invitaciones o sugerencias) cautelares procedentes del Tribunal o de la Comisión: «sí el Estado decide no



conformarse a la indicación recibida asume deliberadamente el riesgo de que los órganos del Convenio le declaren culpable de la infracción del artículo 3º. -», hablando luego, además, de que esa resistencia podrá considerarse «como agravante» de su responsabilidad por infracción de dicho artículo 3º. Aparte de que ese riesgo se limita a los supuestos de extradición o de expulsión, y no cubre, por tanto, todo el extenso ámbito de los demás derechos garantizados por el Convenio y por sus Protocolos, el riesgo se asume realmente a costa del ciudadano afectado, cuyos derechos se intentan justamente proteger. La declaración eventual de una responsabilidad internacional será operativa sólo en el plano moral, pero carecerá con frecuencia del menor efecto práctico. Tampoco estimo que la advertencia pueda surtir efectos «agravando» la indemnización equitativa a la persona cuyos derechos se han desconocido que prevé el artículo 50 del Convenio. Que yo conozca, nunca la graduación de esa indemnización (que, en cualquier caso, no cubre casi nunca los daños reales producidos) se ha hecho atendiendo a la gravedad de la conducta del Estado infractor. Quizás esa advertencia enuncie una evolución futura de la jurisprudencia hacia la técnica de los *punitive damages*, lo que implicaría una verdadera revolución no sólo en la interpretación del artículo 50 (en cuyo texto me parece que no cabe la institución), sino también en el sistema de Estrasburgo entero, que es un sistema protector de derechos y no punitivo, que permita imponer sanciones económicas a los Estados.

Que el Tribunal haya discrepado de la Comisión, y por tanta diferencia (en la Comisión doce contra uno por la responsabilidad; en el Tribunal diez contra nueve por la no responsabilidad), es una razón adicional para entender que el Tribunal no ha acertado aquí -como tantas veces ha conseguido- a expresar una regla serena y objetiva, que se impone en adelante por su sola autoridad.

Queda su aportación a la confirmación de la doctrina *Soering* sobre la configuración de una verdadera obligación de asilo humanitario (que es, por cierto, mucho más onerosa para los Estados que la de soportar medidas cautelares de la Comisión).

## XI

Se me ocurre que, quizás como posible «soborno de conciencia» -en el sentido freudiano de la expresión, sin poner en ningún momento en cuestión la plena objetividad de su actuación, como bien se comprende-, haya podido jugar en el ánimo del Tribunal el hecho de que, en definitiva, lo único que se ha enjuiciado en sentido estricto en este proceso son las potestades cautelares de la Comisión, no las del propio Tribunal.

En mi crítica yo he hecho la asimilación entre los poderes de la Comisión y los del Tribunal, como también implícitamente la Sentencia, Pero es evidente que los procedimientos respectivos son diferentes. Aunque la motivación de la Sentencia serviría lo mismo para el artículo 34 del Reglamento del Tribunal, quizás pueda pensarse que éste ha reservado aún su criterio sobre la eventual aplicación de este último precepto. El Tribunal ejerce una jurisdicción plena y dentro de ella la potestad de adoptar medidas no es un plus sobre la puramente formal de enjuiciar y dictar Sentencia, sino un elemento indispensable para que esta última pueda tener algún contenido eficaz en ciertas circunstancias.

Sería lástima que, si así no se afirmase, fuese a resultar que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ejerce sobre el elenco de derechos fundamentales acotados por el Convenio y por sus Protocolos adicionales una jurisdicción imperfecta, parcial o ineficaz. Muchos europeos, si no la mayoría, y desde luego la totalidad de los miles de ciudadanos que buscan año tras año amparo en esta jurisdicción supranacional, creemos y apoyamos resueltamente lo contrario.

## NOTAS:

(1) A) Sentencia del Tribunal Constitucional italiano número 190/65, de 26 de junio, que declaró inconstitucional la limitación a la sola suspensión del acto recurrido de los poderes cautelares de la jurisdicción contencioso-administrativa. B) jurisprudencia reiterada del Tribunal Federal Constitucional alemán sobre el artículo 19.4 de la *Grundgesetz*. este precepto «garantiza la *plenitud y la efectividad* de la tutela judicial de los derechos»; quien pide la tutela ejerce «una pretensión sustancial a una tutela jurídica realmente efectiva»: Sentencias BVerGE 35, 263 (274); 35, 382 (401); 61, 82 (110 y sigs.) (cfr. MAUNZ-DORIG-HERZOG-SCHO1-Z, *Grundgesetz Kommentar*, ed. de 1989, S 229 del comentario al art-19.4; en especial sobre medidas cautelares, §§ 273 y sigs.). En Alemania, a diferencia de lo que han declarado en España tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo, el Tribunal Federal Contencioso-Administrativo, sobre la base de esa jurisprudencia constitucional, ha declarado que el normal -salvo excepciones enumeradas- efecto suspensivo que allí se reconoce como regla a la interposición del recurso contencioso-administrativo es una característica esencial que deriva de ese artículo 19.4, que exige la efectividad de la tutela (G. SCHOLZ, «Die aufschiebende Wirkung von Widerspruch und Anfechtungsklage gem, § 80 VwGO», en *System des Verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Festschrift Jur Ch.-F. Menger*, C. Heymanns Verlag, Köln, Berlín, Bonn, München, 1985, págs. 641 y sigs.). C) Decisión del *Conseil Constitutionnel* francés número 86-224 DC, de 23 de enero de 1987, *Conseil de la concurrence*, considerando 19: «el derecho para el justiciable que interponga un recurso... de pedir y obtener, en su caso, una suspensión de la ejecución de la decisión atacada constituye una garantía esencial de los derechos de la defensa», afirmación desde la que declara la inconstitucionalidad de un precepto legal. D) Sentencia del Tribunal Constitucional español 115/1987, de 7 de julio (que, por cierto, declaró inconstitucional la negación por una Ley a los Tribunales contencioso-administrativos de la facultad de suspender las resoluciones administrativas en materia de extranjería, y la expulsión de extranjeros, entre otras). Las excelentes Conclusiones del Abogado General Tesauró en el proceso que dio lugar a la Sentencia *Factortame*, 1990, del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, a la que inmediatamente nos referiremos, se apoya ampliamente en estas decisiones (no en la española, precisamente).

(2) Recordemos que la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas *Dame Johnston*, de 15 de mayo de 1986, declaró que la protección jurisdiccional de los derechos «forma parte de los principios generales del Derecho que encuentran su apoyo en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros».

(3) En su Sentencia inicial sobre *Factortame*, de 19 de mayo de 1989 estudiada por mí -o «El problema de los poderes del juez nacional para suspender cautelarmente la ejecución de las Leyes nacionales en consideración al Derecho comunitario europeo. La Sentencia inglesa *Factortame*, 1989», en *Revista Española de Derecho Administrativo (REDA)*, 63, 1989, págs. 411 y sigs. ), la Cámara de los Lores negó la disponibilidad del poder de imponer medidas cautelares a todos los Tribunales contra la Corona. Pero tras plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y dictar este Tribunal su Sentencia *Factortame*, de 1990 estudiada por mí en *REDA*, 67, 1990, págs. 401 y sigs.: «La Sentencia *Factortame* (19 de julio de 1990) del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. La obligación del Juez nacional de tutelar cautelarmente la eficacia del Derecho comunitario suma costa de su propio Derecho nacional», la Cámara de los Lores acordó medidas cautelares contra la aplicación de la *Merchant Shipping Act* de 1988 mediante *Order* de 26 de julio de 1991 (referencias en el último artículo citado, pág. 405).

(4) Autos de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1990, 17 de enero de 1991 y 10 de julio de 1991. Las tres resoluciones, que rompen resueltamente con una tradición jurisprudencial mucho

más restrictiva, han sido comentadas por mí en *Revista Española de Derecho Administrativo (REDA)*, 69, 1991, págs. 65 y sigs.; *REDA*, 70, 1991, págs. 255 y sigs., y *Revista de Administración Pública*, 125, respectivamente. Otro comentario a la utilización de medidas cautelares positivas, en *REDA*, 71, 1991, págs. -177 y sigs., sobre un Auto del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

(5) Mediante Decreto de 2 de septiembre de 1988, dictado a propuesta del mismo Consejo de Estado, ensanchando el sistema de medidas cautelares en la jurisdicción contencioso-administrativa, hasta entonces limitado (y con muchas reservas) a la sola suspensión de la ejecución del acto impugnado, y que ahora incluye hasta el *référé provision* (condena inmediata a un pago provisional a la Administración a la que se reclama el pago de una cantidad cuando la «apariencia de buen derecho de la acción es buena»). Vid. también mi trabajo «La reacción del contencioso francés a la crisis del modelo: ejecución de Sentencias y medidas cautelares positivas», en *REDA*, 60, 1988 (éste recogido en mi libro *hacia una nueva justicia administrativa*, Madrid, Civitas, 1989, págs. 155 y sigs.).

(6) Especialmente relevante es la Sentencia *Factortame*, de 19 de julio de 1990, estudiada por mí en el artículo ya citado en *REDA*, 67, 1990. La Sentencia *Zuckerfabrik*, de 21 de febrero de 1991, es un correlativo de la *Factortame*, al admitir también la posibilidad de que los jueces nacionales suspendan cautelarmente, por el criterio del *fumus boni iuris*, no sólo sus propias leyes nacionales, como había dicho 18 *Factortame*, sino también la aplicación del propio Derecho comunitario, en los (los casos siempre que sin esas suspensiones corran riesgo de ineffectividad las respectivas Sentencias. Vid. mi estudio «Las medidas cautelares que puede adoptar el juez nacional contra el Derecho comunitario: la Sentencia *Zuckerfabrik* del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 21 de febrero de 1991», en *REDA*, 72, 1991. El Tribunal de Justicia acaba de suspender por vez primera él mismo dos Leyes parlamentarias nacionales, una inglesa (Auto de 10 de octubre de 1989) y otra alemana (ésta antes de su entrada en vigor e *inaudita partis*: Auto de 28 de junio de 1990). También he comentado estas decisiones en *REDA*, «Novedades sobre los procesos en el conflicto de pesca angloespañol. La suspensión cautelar por el Tribunal de justicia de las Comunidades Europeas de la Ley inglesa de 1988 aparentemente contraria al Derecho comunitario», en *REDA*, 64, 1989, págs. 593 y sigs; y en el trabajo «La suspensión cautelar inmediata de una Ley nacional por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Auto de 28 de junio de 1990, Comisión contra Alemania)», en *Revista de Instituciones Europeas*, 17, 1990, pág. 885 y sigs. (este Auto fue confirmado, una vez oídas las partes, por el de 12 de julio de 1990, al que me refiero en «La consolidación del nuevo criterio jurisprudencial de la "apariencia de buen derecho" para el otorgamiento de medidas cautelares», en *REDA*, 70, 1991, págs. 258-59).

(7) Vid. Carmen CHINCHILLA: «La tutela cautelar en la nueva justicia administrativa», Madrid, Civitas, 1991. También mi artículo «La lucha contra el abuso de los procesos: juicios provisionales y medidas cautelares», en *Poder judicial*, 20, 1990, págs. 9 y sigs.

(8) Por ejemplo: en la Sentencia *Factortame* el Tribunal de Justicia de las CCEE dice: «la plena eficacia del Derecho comunitario se encontraría completamente disminuida si una regla de Derecho nacional pudiese impedir al juez que conoce de un litigio regido por el Derecho comunitario acordar las medidas cautelares que pretendan garantizar la plena eficacia de la decisión jurisdiccional»; y también: «el efecto útil (del art. 177 del Tratado CEE) se vería disminuido si la jurisdiccional nacional.. no pudiese acordar medidas cautelares». La citada nueva iuris prudencia española es igualmente explícita: «el deber que tienen... los Tribunales de acordar la medida cautelar que sea necesaria para asegurar la plena efectividad del acto terminal o sentencia» (Auto de 20 de diciembre de 1990); todas las decisiones españolas citadas se amparan expresamente en el artículo 24 de la Constitución, que proclama el «derecho a la tutela judicial efectiva».

(9) Estudiada por mí en el número 15 de la revista *Poder Judicial*, septiembre 1989, págs. 35 y sigs., «El principio de proporcionalidad en la extradición. Derecho a no ser extraditado, pena de muerte como pena o

trato inhumano o degradante, control de la proporcionalidad de las decisiones gubernamentales sobre extradición y otras cuestiones sustanciales en la Sentencia *Soering* de 7 de julio de 1989, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos». Por cierto, que también en este caso se adoptó tanto por la Comisión como por el Tribunal Europeo la medida cautelar de suspensión de la extradición ya acordada en firme por el Gobierno inglés, suspensión que éste aceptó y cumplió sin ningún problema (vid, págs. 38-39 del citado trabajo).

(10) Recordemos para el lector español que el Gobierno español hizo la declaración del artículo 25 por períodos de dos años en 1981 y 1983. Al vencer el término de esta última, la Declaración de 18 de octubre de 1985 (BOE de 6 de diciembre) extendió sus efectos a cinco años, reconducibles tácitamente por nuevos períodos de cinco años «si la intención en sentido contrario no es notificada antes de la expiración del período en curso».

(11) El artículo 34 del Reglamento del Tribunal tiene el epígrafe de «Medidas cautelares», -o provisionales- Y el texto: « 1. Hasta la constitución de la Sala, el Presidente del Tribunal en pleno Puede, bien a petición de una parte, de la Comisión o de cualquier persona interesada, bien por propia iniciativa, señalar a la atención de las partes las medidas cautelares cuya adopción parezca deseable. La misma facultad corresponde a la Sala una vez que ésta se constituya, y en el intervalo de sus sesiones, a su Presidente. 2. La indicación de estas medidas es puesta inmediatamente en conocimiento del Comité de Ministros» (del Consejo de Europa).

(12) ¿Por qué casi? Los datos que nos da la propia Sentencia es que las medidas cautelares adoptadas por la Comisión han sido siempre seguidas por los Estados. Vid. infra, nota 15.

(13) Cfr. los trabajos de R. BERNHARDT, «Thoughts on the interpretation of human-rights treaties», y GANSHOF VAN DER W. I. MEERSCLI, «Le caractère «autonome» des termes et la "marge d'appréciation" des gouvernements dans l'interprétation de la Convention Européenne des Droits de l'Homme», los dos en la obra colectiva en honor del Presidente Gérard J. Wiarda *Protecting Human Rights: The European Dimension*, Carl Heymanns Verlag, Köln, Berlín, Bonn, München, 1988. Del segundo autor citado, también «Les méthodes d'interprétation de la Cour Européenne des Droits de l'Homme», publicado en la revista portuguesa *Documentação e Direito Comparado*, núm. 11, y en la obra dirigida por TURP y G. BEAUDOIN *Perspectivas canadiennes et européennes des droits de la personne*, Quebec, 1984.

(14) Tomo estos datos de la reciente publicación del Greffe del Tribunal, *Cour Européenne des Droits de l'Homme, Aperçus 1959-1991*, Carl Heymanns Verlag, Strasbourg, 1991. La única sentencia que decidió un asunto interestatal exclusivo fue *Irlanda contra Reino Unido*, 1978, sobre el régimen represivo del Reino Unido en Irlanda del Norte. En la sentencia *Soering*, 1989, ya citada, compareció el Estado alemán a apoyar la posición del reclamante privado, señor Soering, de nacionalidad alemana, impugnándose la actuación del Gobierno inglés

(15) En la relación de hechos de la propia Sentencia (§ 55) se recoge que la Comisión había recibido peticiones de aplicación de las medidas cautelares del artículo 36 de su Reglamento en 182 reclamaciones. De estas peticiones la Comisión sólo estimó fundadas para adoptar la correspondiente medida en 31 casos, *en todos los cuales los Estados afectados aceptaron y cumplieron sin reservas las medidas acordadas*. Las reclamaciones recibidas por la Comisión desde su entrada en funcionamiento ascenderá ahora a varias decenas de miles. Nadie podrá pretender que la Comisión ha abusado de la facultad de impartir medidas cautelares.