

ejemplo, menos recomendable para esta delicada misión que por su propia naturaleza reclama la intervención de un juez de Derecho.

En último término, al defender esta tesis, únicamente propongo que el principio debe extenderse a todo lo referente a ese elemento susceptible de los actos jurídicos que consisten en emitir, sólo de esta manera, extendiendo el control jurisdiccional a la oportunidad y conveniencia de los actos, puede hacerse factible una democracia democrática organizada por una Administración autónoma y libre, por someterse a los principios de justicia y la

## "EL CONVENIO EUROPEO DE PROTECCION DE DERECHOS DEL HOMBRE, DE 4 DE NOVIEMBRE DE 1950"

**M**anifestación nueva y digna de anotarse en el acontecer político de hoy es la tendencia o aspiración a conferir carácter internacional a las Declaraciones de Derechos. Si al principio nos encontramos con textos de reducido alcance territorial, como la Declaración de Virginia, no cabe ocultar que pronto se quiso hacer algo más universal y amplio, y así surgieron las Declaraciones de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Pero ahora se trata de que se observe la necesidad y conveniencia de que no sea cada país el que formule su Declaración; se trata de la consagración de los derechos individuales en un texto internacional, superior a los propios Poderes Constituyentes de cada Estado, para que el aseguramiento de los mismos derechos formulados no esté sujeto a las veleidades o flaquezas de las Naciones respectivas, sino amparados por la Comunidad de Naciones debidamente organizada.

Tal es la orientación del caso que nos ocupa, el convenio europeo para la protección de los derechos del hombre firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950.

«Los Gobiernos firmantes—se lee al comienzo de la Declaración— miembros del Consejo de Europa,

¡Considerando la Declaración Universal de los derechos del hombre proclamada por la Asamblea General de la O. N. U. el 10 de diciembre de 1948. Considerando que la finalidad del Con-

sejo de Europa es el conseguir una mayor unidad entre sus miembros y que uno de los caminos por que ha de ser perseguido dicho fin es el mantenimiento y realización de los derechos del hombre.

Reafirmando su profunda creencia en aquellas libertades que son la base de la Justicia y de la Paz en el Mundo y creyendo que el mejor medio de defenderlas es, por un lado, una efectiva política democrática y, por otro, un común entendimiento y observancia de los derechos contenidos en la Declaración de 1948.

Han resuelto, teniendo en cuenta que los países de Europa poseen una herencia común de tradiciones políticas, jurídicas y culturales, dar los primeros pasos para la garantía colectiva de algunos de los derechos de la Declaración de 1948».

El Convenio podemos dividirlo en dos partes:

La sección primera (arts. 1 a 18) establece los derechos individuales: derecho de libertad personal, es decir, que ningún hombre puede ser detenido, castigado o condenado excepto por una violación del Derecho probada por procedimiento jurídico ante Tribunal ordinario (arts. 2, 5 y 6); principio de legalidad y de irretroactividad de la ley penal (art. 7); libertad de palabra, que comprende las de prensa y conciencia (arts. 9 y 10); supresión de la tortura y de la servidumbre involuntaria (arts. 3 y 4); libertad de reunión y asociación (art. 11); igualdad ante la ley (art. 14); inviolabilidad de domicilio y correspondencia, y respeto a la vida familiar (art. 8).

Las secciones 2, 3, 4 y 5 (arts. 19 al 66) establecen lo referente a sanciones. La Declaración de 1948 no tenía más que un valor moral. El Convenio, dando un paso adelante, instituye dos órganos para la garantía de los derechos: la Comisión y el Tribunal Supremo de los Derechos del Hombre.

El primero de estos órganos responde a una necesidad primordial: cuando se trata de juzgar a un Estado por lesión de los derechos individuales, la gravedad de la acusación entraña dos exigencias: a) la acusación no debe ser llevada al Tribunal más que después de agotar los recursos permitidos por los Tribunales nacionales; b) es necesario evitar también que la autoridad competente para juzgar el caso no se encuentre anegada en un mar de litigios fútiles.

La Comisión tiene como fin fijar los hechos mediante un procedimiento bastante detallista y, después, tratar de llegar a un

acuerdo amistoso. Este acuerdo puede versar sobre la abrogación de una ley contraria al Convenio, la revocación de medidas administrativas de carácter ilegal, la puesta en libertad de personas detenidas ilegalmente, la indemnización por un perjuicio causado injustamente, etc. La Comisión, una vez agotados los medios de conciliación, emitirá un dictamen dirigido al Comité de Ministros haciendo saber si los hechos constatados entrañan una violación de las obligaciones asumidas en el Convenio. A partir de la transmisión al Comité se abre un plazo de tres meses durante el cual se podrá recurrir ante el Tribunal Europeo de los Derechos del Hombre, y si el Tribunal encuentra que la medida o decisión tomada por la parte culpable está en oposición con las obligaciones determinadas en el Convenio determinará la imposición de una indemnización equitativa. La sentencia, finalmente, deberá ser transmitida al Comité de Ministros que inspeccionará su ejecución.

Próxima a la Declaración de 1948, el Convenio constituye sin duda un esfuerzo constructivo sincero y meritorio. Falta, sin embargo, la sanción colectiva contra cualquier país (haya firmado o no el Convenio) que viole los derechos individuales, como coronamiento de la obra de 4 de noviembre de 1950.

Nos muestra este Convenio, por encima de todo, el papel predominante que va adquiriendo el individuo como sujeto del Derecho Internacional. Hasta hace relativamente poco tiempo se consideraba como único sujeto de Derecho Internacional al Estado, tal es la posición de Jellinek, Bergbohm, Mayer, Laband, Triepel, etc., que afirmaban la primacía del poder metajurídico del Estado sobre el Derecho Internacional. El individuo quedaba aislado frente al Estado y desprovisto de toda garantía.

A fines del siglo XIX y en los comienzos del XX se empieza a impugnar esta doctrina. Se inicia un proceso cuyo ejemplo más reciente lo tenemos en la obra del Profesor Jessup «Un Moderno Derecho de las Naciones» donde puede verse la afirmación tajante del individuo como sujeto primordial del Derecho Internacional. Siguiendo al Profesor Grabbe, Duguit en 1906 llega incluso a negar toda personalidad internacional al Estado. Los únicos sujetos de Derecho internacional, dice, son los individuos miembros de los Estados. Más recientemente tenemos los nombres de Politis, Wesley, Lapradelle, Scelle, etc. Todos vienen a coincidir en lo mismo: el Estado en sí no es un fin, el Estado es un medio, es decir, una cierta forma de organización y de servicios públicos a través

de los cuales, grupos humanos, más o menos extensos, persiguen fines de utilidad común. No se puede, pues, hablar del Estado sin tener en cuenta los individuos que lo componen o que entran en relación con él; sin determinar aquellos deberes, sin duda, pero también aquellas facultades que el Derecho asigna a los individuos expuestos al Poder estatal.

Desde 1789 el europeo se ha preocupado de asegurar en el orden interno las libertades fundamentales del hombre, descuidando el papel que esos mismos derechos deben desempeñar en el orden internacional. En el plano de las relaciones internacionales el Derecho de Gentes quedaba muy a menudo a merced de la voluntad del Estado. Por eso, y recogiendo un clima de opinión, el Instituto de Derecho Internacional elevó la voz hace ya tiempo con su Declaración de los Derechos del Hombre de 1929. En ella se enumeraban una serie de derechos que los Estados habían de reconocer a los individuos cualesquiera que fuesen (nacionales o extranjeros) sobre un territorio. Para más de un autor esta Declaración resultó tímida. No obstante, tuvo el valor de lanzar una idea que fué recogida posteriormente en la Conferencia Panamericana de 1936, en la de Dumbarton Oaks; en la Chapuktepec, en 1945, en la de Bogotá 1948 y finalmente en la O. N. U. en 1948.

En estrecha conexión con la Declaración de 1948 está el Convenio que estudiamos. Tanto el Convenio como la Declaración están inmersos en la mentalidad liberal-democrática cuya quiebra está anunciada por muchos pensadores pero que a pesar de todo es creencia operante en muchos europeos. En los dos se observa ese atomismo que encontramos en toda Declaración de Derechos de tipo liberal, unas veces abiertamente manifestada, como en las Constituciones del siglo pasado, y otras larvado, como en las Declaraciones de Derechos modernos. Es digno de señalar sin embargo, que el individualismo excesivo de la Declaración debido a su generoso pero imprudente entusiasmo en el Convenio, lo encontramos trenado. En los artículos 2, 4, 5, 7, 8, etc., hay taxativamente establecidas excepciones al principio general que se anuncia al comienzo del artículo como si se quisiera evitar las consecuencias perjudiciales a que conduce la aplicación tajante del individualismo, que daría lugar a que cada individuo se acantonase, en sus libertades como en una fortaleza, se preocuparía únicamente de su desenvolvimiento personal dentro de los límites que se encuentran establecidos por la libertad de los demás individuos.

El Convenio ofrece una nota curiosa: la ausencia de los derechos familiares y sociales. Estos últimos, que en un sentido amplio comprenden también los primeros, surgieron, como se sabe, por una evolución lógica del Estado liberal. En el santuario de las Constituciones de los siglos XIX y XX penetran a partir de la revolución de 1848 al lado del individuo los grupos, desde asociaciones a municipios, pasando por el núcleo doméstico o familiar. Aparecen derechos referentes a socialización de empresas privadas, amparo de mano de obra, seguros sociales, previsión, etc. La Declaración de 1948 no podía ser una excepción. Debido en gran parte a la presión de Rusia se aprueban una serie de artículos referentes a multitud de derechos sociales. En el Convenio, por el contrario, observamos la casi total ausencia de los mismos. Solo en el artículo 12 se hace una leve alusión a los derechos familiares. ¿A qué se debe esto? Recuérdese que el convenio emana de hombres apenas salidos de una alucinante crisis mundial en la que se cometieron millares de atentados contra los derechos individuales de la persona humana y su recuerdo domina cada párrafo del Convenio, haciendo olvidar los derechos sociales. Pero una consideración meramente sentimental como ésta es insuficiente como explicación.

Que nuestra época es socialista, si se entiende esta palabra en su sentido riguroso, es evidente. Lo social es la sustancia de todos los regímenes europeos. Y es sabido, por otra parte, que el socialismo entraña una política de dirección e intervención estatal, lo que conduce a una total funcionalización de la vida humana. «En no pocas naciones—señaló Pío XII en el último mensaje de Navidad—el Estado se va convirtiendo en una gigantesca máquina administrativa que extiende su mano sobre casi toda la vida: la escala completa de los sectores político, económico, social, intelectual, hasta el nacimiento y la muerte quieren que sean materia de su Administración. En muchas de las más importantes actividades de la vida ha quedado reducido el hombre a un mero objeto de la sociedad, porque ésta, a su vez, se ha transformado en un sistema impersonal, en una fría organización de fuerzas».

Por eso, no nos extrañemos de que en el Convenio falten los derechos sociales. Se trata del intento del hombre liberal de desasirse de la maquinaria social y regresar a la época atomista, individualizada del siglo pasado. Es la nostalgia del régi-

men liberal en sus horas mejores de la aventura permitida por el libre juego de la concurrencia que daba la victoria al más fuerte o al más hábil.

ANTONIO NARVÁEZ ACERO  
*ALUMNO DE TERCER CURSO*

## BIBLIOGRAFIA

### — SUMARIO —

RECENSIONES

NOTICIAS BIBLIOGRAFICAS