

Madrid, 4 de noviembre de 1978.

Excmo. Sr. D. Landelino Lavilla Alsina,
Ministro de Justicia

M a d r i d

...

Querido Landelino:

España ha firmado el Convenio Europeo de Derechos Humanos y sus Protocolos adicionales el 24 de noviembre de 1977 y el 23 de febrero de 1978 respectivamente. En varias ocasiones, además, -en el Congreso de Diputados, en el Senado, y ante la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa-, he anunciado el propósito del Gobierno de proceder a la ratificación del Convenio y sus Protocolos y de formular las declaraciones unilaterales previstas en los artículos 25 y 46 del Convenio, relativas a la competencia de la Comisión Europea de Derechos Humanos para conocer de reclamaciones individuales y a la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Se plantea, pues, la necesidad de estudiar el procedimiento interno e internacional preciso para llevar a cabo aquel objetivo, y la manera de armonizar los compromisos internacionales que adquiriría España tras la ratificación con las transformaciones constitucionales y normativas en curso. Necesidad de armonización entre Derecho Internacional convencional y Derecho interno que, en lo que respecta al Convenio Europeo de Derechos Humanos y sus Protocolos adicionales, es especialmente importante porque las obligaciones contenidas en aquéllos son de muy amplio alcance, y porque la aceptación de los artículos 25 y 46 permitiría un alto grado de control por la Comisión y el Tribunal del cumplimiento de dichas obligaciones por parte de las autoridades españolas.

En vísperas de la adopción definitiva de la Constitución (que una vez en vigor supondrá, simultáneamente, una consolidación de las reformas ya efectuadas en diversas leyes y la base de partida para nuevas reformas previstas en el propio texto constitucional), resulta oportuno adoptar una decisión respecto de la ratificación del Convenio y de los Protocolos ya firmados.

...

Con un ánimo perfeccionista y maximalista, quizás pudiera pensarse que sería conveniente completar primero las reformas legislativas del ordenamiento jurídico español, antes de asumir plenamente los compromisos jurídicos europeos. Pero aparte de que esta decisión supondría un retraso indefinido e incluso excesivo, no es ni siquiera una decisión necesaria; en efecto, cabe otra opción, más fundada política y jurídicamente, sobre todo si la cuestión se considera desde la perspectiva de la próxima visita del Presidente del Gobierno al Consejo de Europa. Desde este punto de vista, parece indudable que sería conveniente que la ocasión de la visita fuese aprovechada para el depósito de los instrumentos de ratificación del Convenio Europeo y de sus Protocolos adicionales.

Aprobado el texto definitivo del proyecto de Constitución por la Comisión Mixta, podría enviarse a las Cortes el Convenio y los Protocolos para que, por el procedimiento de urgencia, la autorización parlamentaria para la ratificación pudiera ser lograda antes de Navidad, quedando enero de 1979 para la elaboración material de los instrumentos de ratificación y la firma de Su Majestad el Rey. Por otra parte, sobre la base del texto definitivo del Proyecto de Constitución, podrían prepararse las eventuales reservas y declaraciones interpretativas del Convenio.

En orden a las reservas, permitidas y reguladas en el artículo 64 del Convenio, el punto de referencia debe ser el texto del proyecto definitivo de Constitución, ya que, aparte de lo dispuesto en el apartado 1 de la disposición derogatoria, el apartado 3 de la misma disposición establece que "asimismo quedan derogadas cuantas disposiciones se opondrán a lo establecido en esta Constitución". Desde el momento de la promulgación de la Constitución, de una parte, y de la ratificación del Convenio Europeo y sus Protocolos adicionales, de otra, comenzaría el plazo de desarrollo normativo y de concreción en el ordenamiento jurídico español tanto de las leyes previstas en la Constitución como de las adaptaciones que, al hilo del desarrollo constitucional, sería preciso introducir en nuestro sistema jurídico positivo en orden al cumplimiento de las obligaciones jurídicas contenidas en el Convenio Europeo y sus Protocolos adicionales.

...

El texto de la Constitución sería, por consiguiente, el criterio de referencia en orden a la eventual formulación de algunas reservas, en el marco del anteriormente citado artículo 64 del Convenio Europeo. Qué reservas concretas formular, cómo qué de claración interpretativa hacer acompañando a la ratificación, podría ser rápidamente decidido confiando la tarea a una pequeña comisión o grupo de trabajo. Por otra parte, y dada la práctica del Consejo de Europa, la redacción definitiva de las reservas y de la eventual declaración interpretativa podría ser objeto de consulta con la Secretaría del Consejo de Europa, en particular con los servicios de su Dirección de Derechos Humanos.

El problema más delicado radica, sin lugar a dudas, en las declaraciones unilaterales previstas en los artículos 25 y 46, ya que únicamente en virtud de las mismas operaría respecto de España el sistema máximo de control previsto en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, al reconocer la competencia de la Comisión respecto de reclamaciones individuales (artículo 25) y la jurisdicción del Tribunal (artículo 46). La situación sería más "cómoda" si la ratificación fuese simple (sin las declaraciones unilaterales de los artículos antes citados), ya que el procedimiento de control internacional existiría pero sería más flexible; sólo que tal posición no sólo estaría en contradicción con mis palabras ante la Asamblea Parlamentaria y el Comité de Ministros del Consejo de Europa, así como ante el Congreso y el Senado, sino que, lo que es más importante, de espaldas a las expectativas suscitadas en el Consejo de Europa por el ingreso de España como Estado Miembro del mismo.

Problema más delicado, también, porque junto a la mayor intensidad de control internacional nos encontraremos con las dificultades nacidas de la necesidad de que las autoridades administrativas y los tribunales españoles se habitúen a manejar y aplicar las normas del Convenio Europeo; con las dificultades derivadas del proceso de concreción y desarrollo legislativo de nuestro sistema jurídico, tanto en el plano sustantivo como en el procesal; con las dificultades, por último, de la organización en los Ministerios interesados (principalmente Justicia y Asuntos Exteriores), así como en la Representación Permanente de España en el Consejo de Europa, de los servicios necesarios para defender jurídicamente al Estado ante los órganos de Estrasburgo.

...

Recibe un fuerte abrazo de tu buen amigo,

En una palabra: si aceptáramos inmediatamente los artículos 25 y 46 sin poner antes una criba en España nos expondríamos a un aluvión de demandas en Estrasburgo (fundamentalmente ante la Comisión de Derechos Humanos), sin apenas haber dispuesto de tiempo para estar preparados. El efecto global podría ser negativo.

Cómo sería posible superar estos inconvenientes?

Creo que aceptando ambos artículos con una cláusula suspensiva, en el sentido de que la aceptación por parte de España del sistema máximo de garantía y control -que es lo que políticamente se espera de nosotros y lo que mayores ventajas políticas daría a la visita del Presidente del Gobierno a Estrasburgo, fuera y dentro de España-, sólo surtiría efectos a partir de la fecha, -que notificaría posteriormente el Gobierno español-, en que entraran en funcionamiento los procedimientos previstos en la Constitución para la protección de los derechos humanos.

Esta solución permitiría obtener el pleno efecto político de la ratificación y al propio tiempo retrasar durante un período prudencial sus consecuencias prácticas. A este fundamento político, cabría añadir el fundamento jurídico de que a través de la solución propuesta sería posible dar contenido práctico a la regla del agotamiento previo de la vía interna que, de acuerdo con el Derecho Internacional general, se enuncia en el artículo 26 del Convenio de Derechos Humanos. Naturalmente, la fórmula concreta de esta declaración suspensiva habría de ser cuidadosamente elaborada y eventualmente consultada con la Secretaría del Consejo de Europa.

De este modo sería posible encontrar una solución de síntesis, de indiscutibles ventajas políticas: aparte de los efectos políticos internos, pues la oposición quedaría desarmada en este terreno, el efecto político internacional es claro y la credibilidad de la España democrática quedaría fuertemente reforzada.

Recibe un fuerte abrazo de tu buen amigo,