

# Naturaleza, efectos y ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

LORENZO M. BUJOSA VADELL<sup>1</sup>

Sumario: 1. Introducción. 2. El TEDH como órgano jurisdiccional supranacional. 3. La fuerza de obligar de las sentencias del TEDH. 4. La aparente naturaleza heterogénea de las sentencias del TEDH. 5. La eficacia de las sentencias del TEDH. 5.1. La larga problemática de la obtención de eficacia de las sentencias del TEDH. 5.2. El Comité de Ministros del Consejo de Europa como garante de la eficacia de las sentencias del TEDH. 5.3. Las sentencias del TEDH y el proceso de revisión de sentencias firmes.

## INTRODUCCIÓN

El Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, CEDH) es considerado el más efectivo sistema de protección de los derechos humanos del mundo<sup>2</sup>, que es una muestra significativa de un rasgo fundamental de la evolución del Derecho en el siglo XX<sup>3</sup> y que supuso un paso certero hacia la concreción de formulación más amplias y menos coercitivas, al tiempo que ha sido modelo de otros sistemas de protección que también buscan su efectividad.

En efecto, la Declaración Universal de los Derechos Humanos fue un paradójico fruto de los grandes estragos de las guerras mundiales que confrontaron, de manera particular y muy dramática, en primera línea, a sucesivas generaciones de jóvenes europeos, especialmente franceses y alemanes, pero además a millones de personas que sufrieron en sus propias carnes las funestas consecuencias de políticas que menospreciaron radicalmente la idea central de dignidad humana<sup>4</sup>. La proclamación de una serie de derechos como fundamento universal de la convivencia supuso un cambio radical: el Estado ya no se debía limitar a proteger – en su caso – a sus ciudadanos a

1 Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Salamanca.

2 Cfr. SWEET, A.S.; KELLER, H., "The reception of the ECHR in National Legal Orders", *A Europe of Rights. The impact of the ECHR in National Legal Systems*, Oxford University Press, Oxford, 2008, p. 3.

3 Precisamente Mauro CAPPELLETTI, "Appunti per una fenomenologia della giustizia nel secolo XX", *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 1978, num. 4, pp. 1413-1414, al trazar las características principales de la fenomenología del Derecho Procesal en el siglo XX, destaca sus pasos avanzados hacia la internacionalización: "La dimensione internazionale della giustizia implica infatti, prima di ogni altra cosa, abbandono della concezione esclusivistica e monopolistica della sovranità dello Stato; essa implica, com'è eloquentemente proclamato dalla costituzione italiana del 1948, volontà dello Stato di consentire le 'limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni'".

4 Justamente en la famosa Declaración Schuman, de 9 de mayo de 1950, el ministro de Asuntos Exteriores francés declaraba: "Europa no se hará de una vez ni en una obra de conjunto: se hará gracias a realizaciones concretas, que creen en primer lugar una solidaridad de hecho. La agrupación de las naciones europeas exige que la oposición secular entre Francia y Alemania quede superada...".

través de la protección diplomática, sino que era visto como una potencial amenaza respecto a su propia población. La inmediata experiencia histórica era clara. Por ello, se consideraba imprescindible la creación de instrumentos de protección los sujetos jurídicos frente al poder público de sus propios países.

Sin embargo, un planteamiento realista no podía detenerse en proclamaciones programáticas o de excelentes deseos, por muy oportunas que fueran. Se tuvo la suficiente visión práctica para conseguir acompañar esas declaraciones de un conjunto orgánico dirigido a asegurar la interpretación y la aplicación concreta de los derechos humanos enumerados en los textos internacionales. Tales innovaciones, no obstante, suponían alteraciones en los equilibrios jurídico-constitucionales que no han sido fáciles de resolver, como son, sin ningún ánimo exhaustivo, la justificación de la potestad jurisdiccional ejercida por estos nuevos órganos, la incardinación del proceso supranacional en el *iter* de resolución de un caso concreto iniciado, naturalmente, en el ámbito interno o el problema en el que nos deberemos centrar en las páginas siguientes y que tiene que ver, nada menos, que con la eficacia de las sentencias en todo el ámbito espacial de incidencia de estos órganos.

Para un procesalista resulta evidente la insuficiencia de las enumeraciones dogmáticas, si no van acompañadas de los instrumentos necesarios para hacerlas valer<sup>5</sup>. Pero, aún con la configuración de cauces procesales en los que se puedan constatar las vulneraciones en los supuestos concretos que se sometan a – y logren ser admitidos por – los órganos competentes, es también claro que no nos podemos quedar satisfechos con la mera declaración contenida en la sentencia, que puede ser valiosa en sí misma, pero que debe producir los efectos propios derivados de su contenido. En todo ello está implicado un análisis sobre la verdadera naturaleza de las sentencias dictadas en el sistema europeo de protección de los derechos humanos y sobre las consiguientes consecuencias en los ordenamientos de los Estados parte del CEDH.

## 2. EL TEDH COMO ÓRGANO JURISDICCIONAL SUPRANACIONAL

En el esquema orgánico originario del CEDH se crearon dos órganos destinados a asegurar la observancia de los compromisos contraídos por las Altas Partes Contratantes: La Comisión Europea de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (art. 19 CEDH); mientras que se asignaban atribuciones en este contexto a dos órganos preexistentes en el conjunto orgánico del Consejo de Europa: el Secretario General y el Comité de Ministros, órgano este último, como veremos, con un creciente protagonismo para el control de la eficacia de las sentencias emitidas por el TEDH.

El carácter novedoso de esta configuración implicaba lo que ahora consideramos como una excesiva prudencia desde el punto de vista del procedimiento: La recepción de reclamaciones de cualquier persona, de organizaciones no gubernamentales o de grupos de individuos se condicionaba a declaraciones facultativas emitidas por cada uno de los Estados parte (art. 25 CEDH), que se emitían para un período determinado y se iban prorrogando. Y, por otro lado, se preveía otra declaración facultativa a efectos de reconocer la jurisdicción del TEDH respecto a todos los asuntos relativos a la interpretación y a la jurisdicción del Convenio (art. 46 CEDH).

Estas salvaguardas adicionales posiblemente estuvieran justificadas en los primeros años de funcionamiento del sistema europeo, pero en los años noventa se pretendió reforzar la posición del Tribunal y, en definitiva, reestructurar los mecanismos de control del sistema europeo, ante la masiva abundancia de casos presentados y con el fin de aumentar la eficiencia en su gestión procesal. Conviene recordar que, además, en esos años, la incorporación de los países del Este

5 Recuérdese la concepción de ALMAGRO NOSETE, J., *Constitución y Proceso*, Barcelona, 1984, pp. 153-155, por la que el Derecho procesal se entiende como un conjunto institucional que sirve a la efectividad de todo el Derecho, y que, por tanto, instrumenta la efectividad judicial de todas las normas jurídicas.

supuso una inflexión importante en la vertiente práctica de la protección europea de los derechos humanos, que debía sus consecuencias estructurales.

De este modo, el Protocolo núm. 11, de 11 de mayo de 1994<sup>6</sup>, consolidó el sistema de protección al hacer desaparecer la Comisión, como filtro previo a la fase propiamente jurisdiccional, y al establecer un Tribunal, con una mayor permanencia, pero también con una más elevada complejidad, pues los magistrados – tantos como Estados parte del CEDH – se agrupan en Comités, Salas y Gran Sala (art. 27 CEDH), aunque también caben reuniones plenarias a efectos organizativos. Ahora, por el simple hecho de la vinculación con el sistema de protección hay un sometimiento de los Estados a estos órganos del Tribunal y las reclamaciones pueden presentarse directamente por los sujetos privados (personas físicas, organizaciones no gubernamentales y grupos de individuos), por tanto desaparecen las declaraciones facultativas anteriores.

Los Comités, con tres miembros, pueden, por unanimidad, declarar inadmisibles o eliminar del orden del día una demanda individual presentada en virtud del artículo 34, en ciertas circunstancias. Pero son las Salas y la Gran Sala las que dictan resoluciones sobre el fondo, una vez tramitado el proceso supranacional, aunque las Salas deben realizar inicialmente una nueva valoración de admisibilidad. Ordinariamente estos órganos, compuestos por siete magistrados, conocen en primera instancia de las pretensiones presentadas por los reclamantes y, naturalmente, se pronuncian a través de sentencias de primera instancia.

En casos excepcionales, en los que se planteen cuestiones graves relativas a la interpretación del Convenio o de sus protocolos, o si la solución dada a una cuestión pudiera ser contradictoria con una sentencia dictada anteriormente por el Tribunal, la Sala podrá inhibirse en favor de la Gran Sala, mientras no haya dictado sentencia, salvo que una de las partes se oponga a ello (art. 30 CEDH). A su vez, en el plazo de tres meses desde la fecha de la sentencia de la Sala, cualquier parte puede pedir la remisión del asunto a la Gran Sala, que lo admitirá si se aprecia una cuestión grave relativa a la interpretación o a la aplicación del Convenio o de sus protocolos o una cuestión grave de carácter general (art. 43 CEDH). Por supuesto, la Gran Sala no tiene una instancia superior, por tanto sus sentencias gozarán de firmeza.

Posteriormente los protocolos han ido ajustando este esquema. Así el Protocolo núm. 14, de 13 de mayo de 2004, constatando de nuevo la urgente necesidad de modificar algunas previsiones del Convenio, y con el reiterado propósito de perfeccionar la eficiencia del sistema de control a largo plazo, en el contexto del crecimiento exponencial de asuntos<sup>7</sup>, añadió la posibilidad de que los magistrados, individualmente, puedan considerar la inadmisibilidad de la reclamación o su exclusión del orden del día (art. 27 CEDH). Pero a su vez, otorgó competencias sobre el fondo a los Comités, de modo que, si se trata de asuntos para los que el tribunal tiene ya una jurisprudencia

6 Cuya entrada en vigor tuvo lugar el 1 de noviembre de 1998. Vid. BONET i PÉREZ, J., “El Protocolo núm. 11 y la reforma del sistema europeo de protección de los derechos humanos”, *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XLVI, 1994, núm. 1, pp. 474-485; MARÍN LÓPEZ, A., “La reforma del sistema de protección de los derechos del hombre en el Consejo de Europa: El protocolo nº. 11 al Convenio Europeo de 1950”, *Anuario de Derecho Internacional*, XI, 1995, pp. 169-202; SALINAS ALCEGA, S., *El sistema europeo de protección de los derechos humanos en el siglo XXI. El proceso de reforma para asegurar su eficacia a largo plazo*, Iustel, Madrid, 2009, pp. 28-38.

7 No está de más señalar que el problema del elevado número de reclamaciones lleva directamente al asombro. Conforme a las estadísticas publicadas por el propio TEDH, eran 70.150 las reclamaciones pendientes de resolución el 31 de diciembre de 2021, la mayor parte de ellas contra la Federación Rusa (24,20 %) y Turquía (21,70 %). Solo en el año 2021 fueron presentadas 44.250. Y desde que se puso en funcionamiento el Tribunal hasta finales de 2021 fueron 24.511 las sentencias dictadas, más de un tercio de las cuales respecto a tres países: Turquía (3.820), Federación Rusa (3.116) e Italia (2.466).

consolidada, el asunto es resuelto sobre el fondo, y por tanto con una sentencia que goza de firmeza<sup>8</sup> (art. 28 CEDH). Por otra parte, con idéntica finalidad de restringir el número de casos que ingresen en el sistema, aumentan los criterios que permiten inadmitir una reclamación con criterios de difícil concreción y de imposible control<sup>9</sup>.

Es importante resaltar la exigencia general del previo agotamiento de las vías internas, como dispone el artículo 35.1 CEDH: “Al Tribunal no podrá recurrirse sino después de agotar las vías de recursos internas, tal como se entiende según los principios de derecho internacional generalmente reconocidos y en el plazo de cuatro meses a partir de la fecha de la decisión interna definitiva”. Esta aplicación del principio de subsidiariedad es lógica y va en la misma dirección de restringir las funciones de estos tribunales supranacionales a lo estrictamente necesario y cuando la pretensión que se ejercite no pueda haber obtenido satisfacción previamente en el ámbito interno. En este sentido, el Protocolo núm. 15, ha añadido un nuevo párrafo al preámbulo de la Convención, en el que se viene a destacar que los Estados parte tienen la responsabilidad principal de garantizar los derechos y libertades definidos en el Convenio y sus Protocolos, y que al hacerlo disfrutan de un margen de apreciación, bajo el control del TEDH.

Pero esta prioridad de las vías internas no es absoluta, ya que el Protocolo núm. 16, de 2 de octubre de 2013<sup>10</sup>, prevé que los órganos jurisdiccionales de mayor rango de los Estados parte podrán solicitar al tribunal que emita opiniones consultivas sobre cuestiones de principio relativas a la interpretación o a la aplicación de los derechos y libertades definidos en el Convenio o sus protocolos, siempre respecto a un asunto del que estén conociendo. Se permite de este modo una profundización del diálogo entre el Tribunal Europeo y los Altos tribunales internos<sup>11</sup> a través de esta técnica de cuestiones prejudiciales que ya había sido propuesta hace años<sup>12</sup>. Pero la resolución de estas cuestiones prejudiciales, aunque debe ser motivada no tiene forma de sentencia, sino una forma específica a la que el protocolo denomina simplemente “opiniones consultivas”, que deberán ser motivadas, serán comunicadas al órgano que realizó la consulta y, especialmente importante para nuestro análisis: “no serán vinculantes”, conforme al artículo 5 del Protocolo<sup>13</sup>.

- 
- 8 La posición de los magistrados componentes del respectivo Comité se ve muy fortalecida, pues su determinación sobre si la cuestión planteada en el caso concreto, acerca de la interpretación o la aplicación de la Convención y sus Protocolos, ha sido objeto de jurisprudencia consolidada por el Tribunal, queda como indiscutible, o lo que es lo mismo en terminología jurídico-procesal: irrecurable, al ser firme (art. 28.2 CEDH).
- 9 Así, el artículo 35.3 CEDH, tras la reforma, mantiene la redacción anterior, de modo que el Tribunal considerará inadmisibles cualquier demanda individual presentada en aplicación del artículo 34 cuando la estime incompatible con las disposiciones del Convenio o de sus protocolos, manifiestamente mal fundada o abusiva. Pero se añade un nuevo criterio relativo a que el reclamante no haya sufrido un perjuicio significativo, a menos que en relación con la protección de los derechos humanos tal y como se definen en el Convenio y sus Protocolos exija un examen sobre el fondo. No obstante, ningún asunto podrá ser rechazado por este motivo si no ha sido debidamente considerado por un tribunal nacional.
- 10 Como señala el preámbulo de este Protocolo núm. 16: “la ampliación de la competencia del tribunal para emitir opiniones consultivas reforzará la interacción entre el Tribunal y las autoridades nacionales y consolidará así la implementación del Convenio, de conformidad con el principio de subsidiariedad”.
- 11 Vid. GONZÁLEZ HERRERA, D., *El diálogo judicial en el Espacio Jurídico Europeo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 289-368.
- 12 Así, CARRILLO SALCEDO, J.A., “En favor de la atribución al Tribunal Europeo de Derechos Humanos de la competencia de estatuir, a título prejudicial, sobre la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos”, en *Problemas actuales de la Justicia (Homenaje al Prof. Gutiérrez-Alviz y Armario)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1988, pp. 777-780. Asimismo, BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT, J.M., *El Tribunal Europeo de los Derechos del Hombre*, Ed. Bosch, Barcelona, 1983, p. 109.
- 13 Ciertamente, ni el Convenio, ni el Protocolo núm. 16, ni el Reglamento de Procedimiento del TEDH (arts. 91 a 95) hablan de sentencia al referirse a estos trámites, sino simplemente “opiniones consultivas”.

### 3. LA FUERZA DE OBLIGAR DE LAS SENTENCIAS DEL TEDH

Como ocurre con cualquier convenio internacional, los Estados que han firmado y se han adherido o han ratificado el texto acordado están vinculados por él. Como dispone el artículo 26 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>14</sup>: “Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”. Por tanto, es claro que las normas contenidas en el Convenio Europeo también tienen fuerza vinculante.

La peculiar naturaleza de este tratado internacional multilateral hace que no sólo debamos tener en cuenta la obligación de los Estados parte de vincularse a sus disposiciones, sino que la creación de órganos específicos para la interpretación y la aplicación de tales normas, extiende notablemente el acervo jurídico a aplicar. Estas consideraciones afectan notablemente a la cláusula de apertura supranacional de la Constitución española de 1978, pues el artículo 10.2 exige que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpreten de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, pues a través del CEDH encuentra una indudable vía de expansión y de actualización<sup>15</sup>.

Pero no es exactamente lo mismo el texto del convenio que el texto de las sentencias emanadas de un órgano creado por el convenio. Por si hubiera dudas acerca de la fuerza vinculante de estas resoluciones, el propio CEDH establece que “Las Altas Partes Contratantes se comprometen a acatar las sentencias firmes<sup>16</sup> del Tribunal en los litigios en que sean partes” (art. 46.1 CEDH), por lo tanto es claro que los Estados miembros están obligados a acatar las sentencias que se dicten en los casos en que aparezcan como parte reclamada en el sistema de protección del CEDH. Tan simple como que las partes de un proceso quedan vinculadas al resultado de ese proceso en forma de sentencia firme<sup>17</sup>.

14 Firmado en Viena el 23 de mayo de 1969. U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331, en vigor desde el 27 de enero de 1980.

15 El TC en sentencia núm. 91/2000, de 30 de marzo, se afirma que: “Especial relevancia revisten, en ese proceso de determinación, la Declaración Universal de Derechos Humanos y los demás tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, a los que el art. 10.2 C.E. remite como criterio interpretativo de los derechos fundamentales. Esa decisión del constituyente expresa el reconocimiento de nuestra coincidencia con el ámbito de valores e intereses que dichos instrumentos protegen, así como nuestra voluntad como Nación de incorporarnos a un orden jurídico internacional que propugna la defensa y protección de los derechos humanos como base fundamental de la organización del Estado. Por eso, desde sus primeras sentencias este Tribunal ha reconocido la importante función hermenéutica que, para determinar el contenido de los derechos fundamentales, tienen los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por España (SSTC 38/1981, de 23 de noviembre; 78/1982, de 20 de diciembre, y 38/1985, de 8 de marzo) y, muy singularmente, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Públicas, firmado en Roma en 1950, dado que su cumplimiento está sometido al control del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, a quien corresponde concretar el contenido de los derechos declarados en el Convenio que, en principio, han de reconocer, como contenido mínimo de sus derechos fundamentales, los Estados signatarios del mismo (SSTC 36/1984, de 14 de marzo; 114/1984, de 29 de noviembre; 245/1991, de 16 de diciembre; 85/1994, de 14 de marzo, y 49/1999, de 5 de abril)”.

16 La traducción española del texto del convenio, reflejada en el propio texto publicado en el BOE, utiliza el término “definitiva”, pero en realidad se ajustan mejor al concepto de “sentencia firme”, entendida como aquella contra la que no cabe recurso alguno (art. 245.3 LOPJ). Téngase en cuenta que el adjetivo que se utiliza en la versión inglesa es de “final”, por tanto: “final judgments”.

17 Lo cual no implica, como en el Derecho interno, que en caso de que la justicia material lo exija, pueda haber una rescisión de la firmeza de estas sentencias. El artículo 80 del Reglamento de procedimiento del TEDH permite la presentación de solicitudes de revisión de sentencias “en caso de que se descubriera un hecho que, por su naturaleza, hubiera podido tener una influencia decisiva en el resultado de un asunto ya resuelto y que, en el momento de la sentencia, fuera desconocido por parte del TEDH y no podía ser razonablemente conocido por una de las partes”. Para ello se tienen seis meses desde que se tuvo conocimiento del hecho descubierto a fin de solicitar al TEDH la

Sin embargo, surge de inmediato la pregunta acerca de qué sentencias estamos hablando. Desde luego no todas las que dictan los diversos órganos del TEDH, sino sólo de algunas de ellas. El articulado del Convenio nos da una respuesta pormenorizada: Las sentencias de la Gran Sala serán firmes; las sentencias de una Sala lo serán cuando las partes declaren que no solicitarán la remisión del asunto ante la Gran Sala, cuando no haya sido solicitada la remisión del asunto ante la Gran Sala durante los tres meses posteriores a la fecha de la sentencia o cuando el colegio de la Gran Sala inadmita la remisión que se haya planteado, aplicando el apartado segundo del artículo 43 CEDH (art. 44 CEDH)<sup>18</sup>.

Aparte de estas referencias normativas, tanto valor o más tiene otra perspectiva derivada de las sentencias del TEDH más allá de las partes del proceso supranacional que se haya tramitado. Por tanto, por un lado, tenemos el efecto de cosa juzgada propio de la actividad jurisdiccional, en algún momento determinado de cualquier procedimiento, por el que se impide la posibilidad de ulteriores decisiones en el mismo proceso y, asimismo, la prohibición de entrar de nuevo, a través de un proceso distinto, en el asunto que ya ha sido enjuiciado<sup>19</sup>.

Pero, por otro lado, hay otro aspecto que ha tenido una mucho mayor influencia para la conformación continental de un orden público de los derechos humanos y que ha sido denominado, en contraposición del efecto de cosa juzgada, como “efecto de cosa interpretada *erga omnes*”<sup>20</sup>. Este efecto se refiere a la fuerza irradiadora que tiene la doctrina desplegada en la multitud de resoluciones del TEDH, que de forma dinámica han ido desmenuzando los derechos humanos y las libertades fundamentales que el Convenio proclama. No es nada extraño que los tribunales internos se apoyen en argumentos contruidos en el seno del TEDH y que eso sea en procesos que nada tienen que ver directamente con nuestro país. Un ejemplo clásico – y drástico – de esa utilización argumental en asuntos nacionales fue la aplicación de la doctrina de los casos Piersack y De Cubber, ambos contra Bélgica, por nuestro Tribunal Constitucional al tener que valorar la constitucionalidad del proceso penal de la Ley Orgánica 10/1980, de 11 de noviembre, de enjuiciamiento oral de delitos dolosos, menos graves y flagrantes, y su ajuste a la derecho a un juez imparcial<sup>21</sup>.

De este modo, se consigue un valioso cauce de actualización de los derechos humanos de alcance continental, y aún mucho más allá, teniendo en cuenta el fértil diálogo entre tribunales de diferentes ámbitos regionales que se alimentan de las construcciones jurídicas nacidas en otras latitudes, pero que contribuyen a resolver de manera renovada los complejos asuntos jurídicos que les son sometidos.

---

revisión de la sentencia de que se trate.

- 18 El tercer apartado del artículo 44 CEDH añade que “La sentencia firme será hecha pública”.
- 19 Nos parecen asimismo indudables los efectos perjudiciales de la sentencia o de cosa juzgada en sentido positivo, pues es obligado que su contenido sea tenido en cuenta en el ámbito interno del Estado parte que hubiera sido parte reclamada en el proceso supranacional. En este sentido ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., “Nota a la STS (Sala 2.ª) de 4 de abril de 1990 y al ATC (Sala 2.ª) de 18 de julio de 1990”, *Revista Española de Derecho Internacional*, 1990, vol XLII, p. 554, afirma que obliga al Estado a reconocer como válida la interpretación del Convenio contenida en la misma”.
- 20 CARRILLO SALCEDO, J.A., *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Tecnos, Madrid, 2003, p. 63: “El efecto de cosa interpretada de las sentencias del Tribunal tiene, por consiguiente, alcance general, esto es, respecto de todos los Estados parte en el Convenio; las autoridades nacionales, por tanto, incluidas las judiciales, deben tomar en consideración la interpretación del Convenio por el tribunal de Estrasburgo a través de su jurisprudencia ya que dicha interpretación les vincula jurídicamente”.
- 21 Así, la STC 145/1988, de 12 de julio, afirma literalmente: “en su citada Sentencia «De Cubber», el TEDH entendió que la actuación como Juez en el Tribunal sentenciador de quien había sido Juez Instructor de la causa suponía, por las razones ya expuestas, una infracción del derecho al Juez imparcial consagrado en el citado artículo del Convenio. De todo lo que antecede resulta que el párrafo segundo del apartado segundo de la Ley Orgánica 10/1980, que prohíbe en todo caso la recusación (y consiguientemente la abstención) del Juez sentenciador que ha sido instructor de la causa es inconstitucional por vulnerar el derecho al Juez imparcial que reconoce el artículo 24.2 de la Constitución”.

#### 4. LA APARENTE NATURALEZA HETEROGÉNEA DE LAS SENTENCIAS DEL TEDH

De la letra del Convenio no se deduce claramente, por lo menos de manera directa, la existencia de sentencias de diversa naturaleza. Simplemente, como hemos visto, tenemos sentencias que han adquirido firmeza y otras que, por lo menos durante un tiempo, aún no la han adquirido. Y también hemos visto que podemos tener sentencias dictadas por la Gran Sala, y otras dictadas por las Salas, o incluso, más recientemente, por los propios Comités.

Pero el artículo 41 nos da una pista hacia otras valoraciones, pues se refiere al caso en que el Tribunal declare que ha habido una violación del Convenio o de sus Protocolos y el Derecho interno del Estado parte sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, y en ese supuesto, permite la concesión a la parte perjudicada, si así procede, lo que se conoce como una “satisfacción equitativa”<sup>22</sup>. Por tanto, en principio podemos tener sentencias que declaran la vulneración de alguno o algunos derechos proclamados en el Convenio, aunque si hay dificultades para reparar las consecuencias de esa vulneración, el contenido del fallo será distinto, pues puede condenar al demandado a esa satisfacción fundada en términos de equidad.

Son varias las consecuencias que podemos extraer de estas consideraciones iniciales. Está claro que estamos ante procesos de declaración: la pretensión ejercitada plantea si determinadas actuaciones del Estado han vulnerado o no alguno de los derechos y libertades del Convenio, y eso es lo que tiene que resolver el órgano competente del organigrama del TEDH. Por tanto, podrá resultar que hay vulneración de todos los derechos alegados, que hay vulneración solo de parte de ello o que no hay vulneración alguna. Y todo ello son meras declaraciones. Esa es la apariencia, por lo menos. Pero justamente la colocación orgánica del TEDH, como institución supranacional, hace que tenga unas atribuciones limitadas e incompletas, si las comparamos con las resoluciones dictadas en los ordenamientos internos y de ello también emanan asimismo consecuencias.

Vemos que hay supuestos en que los propios órganos del Tribunal deben ir más allá de la mera declaración y fijar directamente alguna medida, pues las circunstancias específicas nos muestran la imposibilidad de una completa reparación de las consecuencias de la vulneración. Fijémonos que hay un salto lógico: aparece aquí una reparación que expresamente nadie ha exigido, pero entonces la aparente mera declaración, en realidad en el fondo tiene otra naturaleza. El dar, el hacer o el no hacer son prestaciones de condena, no meras declaraciones<sup>23</sup>. Es verdad que, de ordinario, las sentencias del TEDH se limitan a declarar la infracción, pero si no pueden adoptarse las consecuencias requeridas en el plano interno, el artículo 41 nos permite sustituir la satisfacción plena y directa – que resulta en estos casos imposible o incompleta – por una satisfacción equitativa, con lo que sale a la luz la verdadera naturaleza de la sentencia.

22 El TEDH, en su sentencia del caso *De Wilde, Ooms y Versyp*, de 10 de marzo de 1972 (§ 21), determinó que, en el supuesto de que las consecuencias de una vulneración solo puedan ser eliminadas parcialmente, la concesión de una “satisfacción justa” en aplicación del artículo 50 CEDH requiere que: (...) (i) El Tribunal haya declarado que “una decisión o medida adoptada” por una autoridad de un Estado parte está “en conflicto con las obligaciones derivadas del ... Convenio”; (ii) hay una “parte vulnerada”; (iii) el tribunal lo considera “necesario” para brindar una justa satisfacción.

23 Como nos explica FAIRÉN GUILLÉN, V., *Doctrina general del Derecho procesal. Hacia una Teoría y Ley Procesal Generales*, Librería Bosch, Barcelona, 1990, p. 91, al referirse a las pretensiones declarativas de condena afirma: “Se trata de obtener mediante ellas, una ‘declaración’ judicial, que precisa ser puesta en práctica, mediante una ejecución, también judicial, de diferente tipo, según se trate de condena civil, a hacer, deshacer, no hacer, entregar dinero o cosa específica; o penal, de condena a una pena, a ejecutar bajo la autoridad jurisdiccional”. Y es especialmente clarificador el siguiente párrafo, cuando dice: “Dan, pues, lugar a un proceso integrado por dos estadios; el primero, ‘declarativo’, y el segundo – siempre es la misma fuerza la que lo mueve, la misma pretensión- ‘ejecutivo’”.

La complejidad del sistema enturbia la calificación de la naturaleza de la sentencia. Pero tratemos de aclararlo. No hay duda de que estamos ante un proceso de cognición, y por ello las sentencias resultantes serán en todo caso declarativas: declararán si ha habido o no vulneración, en qué medida y por qué razones. De todo ello se deduce una evidente valoración de la actividad pública que se ha estado enjuiciando. Si no se detecta violación de ningún derecho ni libertad fundamental, no se plantea problema alguno en el sentido que estamos considerando. Pero si se declara la vulneración y las razones por las que ésta se ha producido, debería ser fácil deducir que alguna norma interna – o quizás también la ausencia de ella – o una interpretación o aplicación de determinado precepto son contrarias al Convenio y, por consiguiente, se derivan obligaciones indirectas de derogar – o tal vez también promulgar – esa concreta norma o de corregir la interpretación o aplicación que se ha estimado infringe el Convenio.

Pero todo ello opera en un doble plano: la declaración y la necesidad de realizar la determinada prestación corresponde a contextos distintos. Los dos estadios de los que habla FAIRÉN. La declaración corresponde al órgano supranacional, pero la ejecución es competencia de los órganos del Estado implicado. Y decimos bien ‘ejecución’, porque se trata de sentencias una verdadera naturaleza es de condena. No lo dicen directamente, pero la finalidad de la declaración, unida a la obligación de acatar las sentencias (art. 46 CEDH), exige al Estado reclamado que ha obtenido una sentencia en su contra a adoptar las medidas necesarias para reparar la vulneración cometida, restituyendo la situación al momento previo, si eso fuera posible, y si no lo es, tratando de compensar de alguna manera esa infracción<sup>24</sup>.

Nos movemos por tanto ante la exigencia de un concurso de actividades jurisdiccionales, supranacional e interna<sup>25</sup>, que opera como una obligación implícita de resultado<sup>26</sup>. Aunque sea una innegable instancia de protección, el TEDH no puede considerarse en sentido pleno una ulterior instancia supraordenada a las nacionales<sup>27</sup>, por lo menos en el sentido de poder anular o corregir directamente los actos contrarios al Convenio, sin embargo sus decisiones firmes tienen consecuencias que deben ser propiciadas por los Estados, que son quienes deben poner los medios para llegar al resultado que se deduce de la sentencia firme del tribunal supranacional.

La mera existencia de una sentencia desfavorable, en un contexto favorable, ya puede conllevar cambios interpretativos en el plano interno. Así ha ocurrido, por ejemplo, respecto a la reciente sentencia contra España, de 18 de enero de 2022, confirmada por la Gran Sala el 9 de mayo de 2022, acerca de la necesidad de motivación específica para la limitación del derecho a la defensa por abogado de libre elección en casos de investigados por terrorismo (caso Atristain Gorosabel contra España), que ha sido tenida en cuenta por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional<sup>28</sup>, aplicando más bien el efecto de cosa interpretada y no los efectos derivados del caso concreto que se tramité en Estrasburgo. Los problemas, sin embargo, se plantearon en relación con la necesidad de obtener efectos en el ámbito interno respecto a la situación específica que está en la base de la reclamación que ha sido estimada por el TEDH.

24 Es preocupante que esta satisfacción equitativa pueda implicar una monetarización de los derechos humanos. Es cierto que, en ocasiones, no habrá otra manera de restituir el derecho vulnerado que a través de una indemnización económica.

25 LIÑÁN NOGUERAS, D., “Efectos de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Derecho Español”, *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XXXVII, pp. 355 y ss., habla de una colaboración de efectividades, interna e internacional.

26 Vid. FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P.A., *Las obligaciones de los Estados en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1987, pp. 77-80.

27 REQUEJO PAGÉS, J.L., “La articulación de las jurisdicciones internacional, constitucional y ordinaria en la defensa de los derechos fundamentales (A propósito de la STC 245/91: ‘Caso Bultó’”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1992, núm. 35, p. 187.

28 Cfr. [https://www.iustel.com/diario\\_del\\_derecho/noticia.asp?ref\\_iustel=1222480](https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1222480) (Consultado el 27 de mayo de 2022).

## 5. LA EFICACIA DE LAS SENTENCIAS DEL TEDH

La exigencia de agotamiento de las vías internas para que pueda ser admitida la reclamación por el TEDH implica la culminación de la vía jurisdiccional interna y con ello el intentar obtener la eficacia de la sentencia de Estrasburgo choca con el efecto de cosa juzgada interno. Así quedan afectados principios fundamentales del ordenamiento procesal como el de la inmodificación de las sentencias firmes, el cual precisamente ha sido considerado como parte del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva<sup>29</sup> y, de hecho la irrevocabilidad ha sido considerado una característica esencial de la jurisdicción<sup>30</sup>, pues las exigencias de seguridad jurídica conllevan un determinado momento en el procedimiento en el que no va a poder seguir discutiendo el objeto del proceso y la resolución recaída zanja el pleito.

De nuevo, la superposición de un órgano supranacional interfiere en la dogmática clásica, basada en la concepción cerrada de la soberanía, por la que no habría nada más allá del ejercicio de la potestad jurisdiccional del Estado. Es, por tanto, imprescindible una adaptación conceptual y, si se nos permite la expresión, una relativización de la cosa juzgada interna, pues de lo contrario es imposible encontrar vías adecuadas para obtener la eficacia en el ámbito interno de las resoluciones de los órganos jurisdiccionales supranacionales.

La creación de estos órganos debe ir acompañada de las necesarias flexibilizaciones, pues de lo contrario nos quedaríamos a medio camino, sin conseguir alcanzar el propósito fijado precisamente por quienes tuvieron el atrevimiento y la fortuna de conseguir tal creación. Si se cede el ejercicio de la soberanía para la constitución de órganos supranacionales con unas atribuciones determinadas, debe completarse esa cesión permitiendo que el resultado del ejercicio de las potestades de estos tribunales puedan alcanzar el ámbito interno, pues a él se refieren las constataciones de vulneraciones que les corresponde declarar. Para ello es preciso contar con el concurso de las autoridades correspondientes del Estado parte implicado, y por tanto puede considerarse razonablemente que la obligación de acatar esas sentencias debe ir acompañada siempre de las actuaciones necesarias para obtener la reparación de las violaciones constatadas, incluidas reformas legislativas que adecuen el ordenamiento nacional a las prescripciones del CEDH.

29 Como dijo el TC en la sentencia 304/1993, de 25 de octubre, y en otras muchas: "Debe tenerse en cuenta, al respecto, la doctrina sentada por este Tribunal en sus SSTC 119/1998 y 16/9. Decíamos en la STC 119/1988 que la inmodificación de la Sentencia integra también el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, de modo que si, fuera del cauce del correspondiente recurso, el órgano judicial modificase una Sentencia, vulneraría el derecho fundamental del justiciable a la tutela judicial efectiva, puesto que la protección judicial carecería de efectividad si se permitiera reabrir un proceso ya resuelto por Sentencia firme. De este modo el derecho fundamental del justiciable a la tutela judicial efectiva actúa como límite y fundamento que impide que los Jueces y Tribunales puedan revisar las Sentencias y demás resoluciones firmes al margen de los supuestos taxativamente previstos por la Ley. La protección constitucional de la no modificación de las Sentencias definitivas y firmes tiene su base en el derecho a la tutela judicial efectiva del que aquélla sería manifestación, y no en el art. 9.3 de la Constitución. Ello significa que esa inmodificabilidad no es un fin en sí misma, sino un instrumento para el derecho a la tutela judicial. No integra el derecho a la tutela judicial el beneficiarse de simples errores materiales, o de evidentes omisiones en la redacción o transcripción del fallo, que pueden deducirse, con toda certeza, del propio texto de la Sentencia".

30 Así, PEDRAZ PENALVA, E., "Sobre el 'poder' judicial y la ley orgánica del poder judicial", *Constitución, jurisdicción y proceso*, Akal, Madrid, 1990, p. 185, define la jurisdicción como: "aquella potestad constitucional ejercida, exclusiva y excluyentemente, por Tribunales independientes, previa y legalmente establecidos, funcionalmente desarrollada de modo imparcial en el proceso, dirigida a la satisfacción *irrevocable* de los intereses jurídicos socialmente relevantes". Y aún de manera más destacada, SERRA DOMÍNGUEZ, M., *Jurisdicción, acción y proceso*, Atelier, Barcelona, 2008, p. 53, cuando sintetiza su concepto: "entendemos por jurisdicción la determinación irrevocable del derecho en un caso concreto, seguido, en su caso, por su actuación práctica".

### 5.1. LA LARGA PROBLEMÁTICA DE LA OBTENCIÓN DE EFICACIA DE LAS SENTENCIAS DEL TEDH

Las flexibilizaciones exigidas por la vinculación al Convenio no han sido tarea fácil, como no lo ha sido aceptar que órganos integrados por juristas extranjeros puedan decirnos que alguna actuación de un órgano público ha vulnerado el núcleo central de derechos, de modo que debe modificar ese proceder y adecuar su conducta a los parámetros que fijan los órganos jurisdiccionales supranacionales.

Por un lado, los efectos indirectos de las resoluciones del TEDH – por tanto no respecto al caso concreto que resuelven, sino por el efecto de cosa interpretada del Convenio – se han extendido a lo largo y a lo ancho de los Estados parte, con un efecto armonizador mínimo<sup>31</sup>, que ha tenido mayor o menor efectividad según la mayor o menor apertura del ordenamiento concreto a las exigencias supranacionales. De este modo, la profundización interpretativa que a través de su abundantísima jurisprudencia han llevado a cabo los órganos de Estrasburgo ha supuesto una destacada vía de renovación de las declaraciones de derechos contenidos en los respectivos textos constitucionales, con un llamativo activismo que ha llevado a la incorporación de nuevos derechos no explícitamente previstos en el documento fundacional ni siquiera en los protocolos adicionales – como es el caso al derecho al ambiente adecuado – y con una vertebración del contenido de derechos que estaban formulados como conceptos jurídicos indeterminados.

Por otro lado, las mayores dificultades se han dado respecto a los efectos directos de las sentencias firmes de Estrasburgo, cuando declaran una vulneración del Convenio o de sus Protocolos y se busca una reparación pretendidamente integral en el ámbito interno, y si no es posible, se complementaría o se sustituiría por una satisfacción equitativa, ya determinada en la propia sentencia sobre el fondo del TEDH, o en una resolución posterior específica.

Aunque no es descartable iniciar un proceso supranacional por la vigencia de una norma objetivamente contraria a las disposiciones del Convenio esta posibilidad se limita a las interposiciones de demandas interestatales, ejercitando una suerte de acción popular internacional. Sin embargo, por cuanto se refiere a las llamadas demandas individuales (las interpuestas por personas físicas, organizaciones no gubernamentales o grupos de individuos) es necesario recordar que exigen la previa alegación de la condición de víctima (“que se considere víctima de una violación por una de las Altas Partes Contratantes de los derechos reconocidos en el Convenio o sus Protocolos”, art. 34 CEDH). Se exige, por tanto, la concreción de la violación, con lo cual no se trata de un control abstracto de la legislación de un determinado Estado parte.

Sin embargo, como hemos visto, esta evidencia no obsta para que se deriven consecuencias más amplias de la constatación de una vulneración concreta en la sentencia firme que resulte de los órganos del TEDH<sup>32</sup>. De lo contrario, el Estado que no atienda estas exigencias indirectas se expone a un aluvión de demandas basadas en cada una de las situaciones particulares que sean sustancialmente idénticas a la que ha sido declarada contraria al Convenio a o sus protocolos<sup>33</sup>. Aunque sea por elemental prudencia, parece que en estos supuestos el efecto debería ser la promoción de un cambio legislativo o, como mínimo, un cambio interpretativo, si las técnicas jurídicas

31 El TEDH en su sentencia de 23 de marzo de 1995, en el caso *Loizidou contra Turquía* (Excepciones preliminares) alude a la efectividad del Convenio como instrumento constitucional de orden público (§ 75).

32 Así, lo afirmaba ya el Tribunal, en la sentencia de 13 de junio de 1979, en el caso *Marckx contra Bélgica*: “es evidente que la decisión del Tribunal producirá efectos que excedan los límites de este caso concreto, sobre todo si se tiene en cuenta que las supuestas violaciones de derechos que aquí se plantean derivaron de preceptos jurídicos generales y no de medidas concretas de ejecución”.

33 Sobre la dimensión colectiva de los procesos supranacionales del TEDH, *vid.* CUCARELLA GALIANA, L.A., *Derecho a la igualdad, prohibición de discriminación y Jurisdicción. Especialidades en los procesos por discriminación: amparo ordinario, constitucional y europeo*, La Ley – Wolters Kluwer, Madrid, 2019, pp. 173-296.

aplicables lo permitieran. Conviene añadir que en estos casos no es probable que estemos ante el supuesto previsto en el artículo 41 CEDH, no porque no existan impedimentos de Derecho interno, sino porque éstos deben considerarse superables en un tiempo prudencia a través de la reforma normativa que corresponda<sup>34</sup>. Una cuestión adicional que puede resultar polémica se refiere al alcance temporal de la reforma, es decir, si debe tener efectos retroactivos desde la promulgación de la norma del derecho o la libertad fundamental vulneradora del derecho humano o libertad fundamental o si las exigencias de seguridad jurídica obligan a un alcance más limitado (*ex nunc*).

Por cuanto se refiere a las infracciones derivadas de actos administrativos, vías de hecho o inactividades administrativas, la necesidad de agotar las vías internas nos lleva a exigir la culminación del proceso jurisdiccional administrativo, a través de pretensiones contra actos administrativos, expresos o presuntos, contra la inactividad de la administración o contra actuaciones materiales constitutivas de vías de hecho<sup>35</sup>. Si se considera que hay actos discrecionales o políticos exentos de control jurisdiccional<sup>36</sup>, entonces sí que podríamos estar ante el caso de sentencias del TEDH de las que se deducirían vulneraciones a los derechos del Convenio y sus protocolos, pero probablemente la principal vulneración en esos casos sería la de del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del sujeto que hubiera sufrido el perjuicio concreto por estas actividades excluidas de ella<sup>37</sup>.

En esos supuestos en que no ha habido control jurisdiccional interno, el Estado deberá adoptar las medidas necesarias para la reparación de la vulneración acaecida. Pero por la misma razón no concurrirá ningún impedimento de cosa juzgada y, por tanto, la administración afectada debería iniciar el correspondiente procedimiento para la reintegración de la situación jurídica previa a la violación del derecho o libertad fundamental<sup>38</sup>.

Las complejidades mayores se han dado respecto a los actos jurisdiccionales internos, pues cuando una sentencia del TEDH declara una vulneración tienen que haberse agotado las vías internas, dada la subsidiariedad de la jurisdicción supranacional: los órganos del Estado deben haber tratado de constatar esa vulneración, pero no lo han hecho, por lo que la víctima ha acudido

- 
- 34 Como señala COHEN-JONATHAN, G., *Aspects européens des droits fondamentaux, Libertés et droits fondamentaux*, Montchrestien, Paris, 1996, p. 50, la adaptación del derecho interno a las enseñanzas del TEDH es la única forma de evitar violaciones similares en el futuro respecto a víctimas potenciales.
- 35 CASTILLEJO MANZANARES, R.; LOREDO COLUNGA, M., "El objeto del recurso", en *Derecho Procesal Contencioso-Administrativo*, (Dirs. R. Castillejo Manzanares y L. Martín Contreras), Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 70-74.
- 36 Vid. OLIVÁN DEL CACHO, J., "La jurisdicción contencioso-administrativa (I). Ámbito, planta, partes, objeto y pretensiones", en *Lecciones de Derecho Administrativo* (Dirs. P. Menéndez y A. Ezquerra), Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2019, p. 482.
- 37 Como afirma SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo. Parte General*, Tecnos, Madrid, 2020, pp. 541-544: "la idea de Estado de Derecho se compagina mal con la ausencia de todo control de algunas decisiones del poder público".
- 38 La vigente ley federal suiza de procedimiento administrativo contempla expresamente en su artículo 66 esta posibilidad: "1. L'autorité de recours procède, d'office ou à la demande d'une partie, à la révision de sa décision lorsqu'un crime ou un délit l'a influencée. 2. Elle procède en outre, à la demande d'une partie, à la révision de sa décision: a. si la partie allègue des faits nouveaux importants ou produit de nouveaux moyens de preuve; b. si la partie prouve que l'autorité de recours n'a pas tenu compte de faits importants établis par pièces ou n'a pas statué sur certaines conclusions; c. si la partie prouve que l'autorité de recours a violé les art. 10, 59 ou 76 sur la récusation, les art. 26 à 28 sur le droit de consulter les pièces ou les art. 29 à 33 sur le droit d'être entendu, ou d. si la Cour européenne des droits de l'homme a constaté, dans un arrêt définitif, une violation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ou de ses protocoles 117, pour autant qu'une indemnité ne soit pas de nature à remédier aux effets de la violation et que la révision soit nécessaire pour y remédier. 3. Les motifs mentionnés à l'al. 2, let. a à c, n'ouvrent pas la révision s'ils pouvaient être invoqués dans la procédure précédant la décision sur recours ou par la voie du recours contre cette décision".

a Estrasburgo<sup>39</sup>, donde se le ha dado la razón. Ahora pretende obtener las consecuencias de ello en el ámbito interno frente a la autoridad de la cosa juzgada derivada de la firmeza que puso fin a los cauces nacionales.

Desde luego es imprescindible interpretar las normas procesales que integren alguna vía rescisoria de sentencias firmes en el sentido más favorable para permitir la adecuada protección jurisdiccional de los derechos fundamentales (STC 185/1990, de 15 de noviembre), pero esta preponderancia de los derechos fundamentales debe encontrar su cauce procesal por elementales exigencias de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y de concreción de las garantías procesales (art. 24.2 CE). Las contradicciones e incoherencias entre los distintos órganos jurisdiccionales ante los que se pretendieron respuestas concretas respecto a esa necesidad fueron muchas y trataremos de resumirlas en las líneas que siguen.

Antes de 2 de octubre de 2015 ninguna disposición normativa preveía en España la ejecución de sentencias materialmente condenatorias del TEDH, se plantearon distintas posibilidades y con resultados desiguales. El proceso de revisión (aún denominado indebidamente “recurso de revisión” en algunos casos, entre ellos en la LECrim) es una vía para la rescisión de sentencias en las que la seguridad pueda chocar o degradar la justicia y el Derecho<sup>40</sup>, por tanto podría servir para dejar sin efecto un estado jurídico no sólo existente, sino consolidado<sup>41</sup>. Se ataca la cosa juzgada de una sentencia firme por razones eminentemente de justicia material, por tanto, en principio podría servir como vía de acceso al ordenamiento español de las sentencias del TEDH. Pero el problema está en el carácter excepcional de la revisión, que solo puede admitirse en los motivos taxativos contemplados por la ley y, además, de interpretación estricta, precisamente por sus consecuencias contrarias a los efectos esenciales y ordinarios de las sentencias firmes. En el corto elenco de supuestos no había ninguno que permitiera la asimilación con los resultados derivados de una sentencia de Estrasburgo y por ello mismo, esta vía apareció ya como infructuosa de entrada<sup>42</sup>.

Otros procedimientos dirigidos a la rescisión de sentencias firmes son la audiencia al rebelde en el proceso civil y el llamado “recurso” de anulación en el proceso penal. Pero tampoco son útiles como cauces para dar eficacia a las sentencias del TEDH. Es cierto que se dirigen a la protección del derecho de defensa para los casos en que no ha habido oportunidad de contradicción por razones no imputables al reclamante o por incumplimiento de los límites legalmente establecidos. Podría ser una solución para los casos en que el TEDH hubiera declarado la vulneración del derecho a un proceso equitativo por indefensión equiparable a los supuestos en que caben estos trámites de la LEC y de la LECrim, es decir por desconocer la garantía de la contradicción. Sin embargo, los presupuestos específicos de sendas figuras procesales y sus límites temporales hacen patente la inviabilidad práctica de estos medios de sentencias firmes para servir de vía de entrada al ordenamiento español a las sentencias del TEDH.

Podría pensarse en un cauce más tradicional como es el *exequatur*, es decir, el procedimiento de cooperación internacional por el que se obtiene el reconocimiento u homologación en España de resoluciones dictadas por órganos jurisdiccionales extranjeros o incluso de otros órganos, como

39 Y como señaló la sala Primera (De lo Civil) del Tribunal, en su sentencia de 22 de julio de 1994: “tales impugnaciones no suspenden en ningún caso la firmeza y ejecutoriedad de las resoluciones dictadas en los Estados de las Altas Partes Contratantes, en donde supuestamente se haya producido la violación del derecho reconocido en el convenio; antes al contrario, el art. 26 del citado convenio exige como requisito de admisibilidad, que se hayan agotado todos los recursos internos, y la resolución haya adquirido definitivamente firmeza”.

40 Así, CALVO SÁNCHEZ, M.C., *La revisión civil*, Montecorvo, Madrid, 1977, p. 23.

41 CALVO SÁNCHEZ, M.C., *La revisión...*, op. cit., p. 64.

42 En cambio, otros ordenamientos sí preveían expresamente vías específicas para la eficacia interna de estas sentencias.

los arbitrales. Todo ello para otorgar eficacia a resoluciones recaídas en procedimientos tramitados fuera de nuestras fronteras, pero relativos a elementos subjetivos u objetivos de nuestro país. Existe, como es sabido, un amplio desarrollo normativo, tanto por vía convencional, como de normativa de la Unión Europea, como de desarrollo articulado interno. Pero, como afirma VELU<sup>43</sup>, existen diversas posiciones doctrinales acerca de la producción de efectos en el orden interno de las resoluciones de órganos jurisdiccionales internacionales. La doctrina española se ha manifestado razonablemente en contra de la utilización de esta vía respecto a la eficacia de las sentencias del TEDH<sup>44</sup> por considerar que estas últimas son resoluciones cualitativamente diferentes, porque proceden de un órgano creado por un convenio en el que España es miembro, por consiguiente no son en puridad sentencias extranjeras. La obligación de propiciar la reparación como consecuencia de la declaración de vulneración opera en un contexto normativo muy distinto, enmarcado en la obligación establecida en el artículo 46.1 del CEDH, y eso se comprueba fácilmente cuando hacemos notar que la autoridad de cosa juzgada también se opondría a los intentos de *exequatur* y pondría en marcha la cláusula de orden público como límite para dar entrada a sentencias emitidas en el exterior.

Otra solución práctica que ha sido propugnada en nuestro ordenamiento ha sido la concesión caso por caso del indulto. Esa es la vía a la que aludió la Sala 2.ª del Tribunal Supremo de 4 de abril de 1990 – en el complejo caso *Barberá, Messegué y Jabardo* – como cauce aplicable “en el caso de cumplimiento de penas privativas de libertad o pecuniarias por cumplir”, si acaso acompañada por una reparación pecuniaria complementaria. Sin perjuicio de que no era descabellado proponer este cauce conforme al Derecho vigente en ese momento, el indulto no deja de ser una vía muy limitada y en absoluto adecuada para ser considerado el trámite ideal para la ejecución de las sentencias de Estrasburgo. Obviamente, opera en el ámbito penal, y por tanto quedan fuera todos los asuntos no penales, pero además no rescinde la firmeza de la sentencia, por mucho que haya sido dictada con vulneración de derechos<sup>45</sup>. Es una vía para alcanzar soluciones prácticas, pero por esa misma razón no puede propugnarse como un cauce universal de solución de esta problemática.

Cuando hablamos de infracciones procesales, si la intensidad de la vulneración es suficiente la consecuencia es la nulidad<sup>46</sup>. Como sabemos, la firmeza convalida las nulidades que no han sido alegadas por los cauces oportunos<sup>47</sup>. Pero, aún así, nuestro ordenamiento regula la posibilidad de hacer valer la nulidad de sentencias firmes. De este modo podemos contar con un instrumento privilegiado por el cual los órganos jurisdiccionales tengan ocasión de corregir defectos o vicios procesales que afecten a garantías constitucionales o derechos fundamentales. Por tanto, las abundantes vulneraciones de derechos humanos de contenido procesal podrían considerarse supuestos de nulidad y podrían tratar de conseguir efectos en el ordenamiento interno por la vía del llamado incidente de nulidad de sentencias firmes. La reparación de la vulneración del derecho se obtiene a través de la nulidad de los actos procesales que hayan dado lugar a ella, purgando así infracciones

43 VELU, J., “Les effets directs des instruments internationaux en matière de droits de l’homme”, *Revue Belge de Droit International*, vol. XV, 1980, pp. 293-316.

44 Vid. SORIA JIMÉNEZ, A., “La problemática ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Análisis de la STC 245/1991. Asunto Barberá, Messegué y Jabardo)”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1992, núm. 36, p. 328.

45 Como añade FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P.A., “La responsabilidad internacional de España en el llamado caso Bultó”, *Poder Judicial*, núm. 17, 1990. p. 128, el indulto no repara el daño moral que supone una condena.

46 Sigue siendo convincente la concepción de HERNÁNDEZ GALILEA, J.M., *La nueva regulación de la nulidad procesal. El sistema de ineficacia de la LOPJ*, Forum, Oviedo, 1995, pp. 44-52, de la nulidad como técnica de protección del ordenamiento jurídico y como manifestación del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías (pp. 114-129).

47 HERNÁNDEZ GALILEA, J.M., *La nueva regulación...*, op. cit., p. 324.

que el legislador y la jurisprudencia hayan considerado especialmente relevantes. También aquí, no obstante, nos encontramos con dificultades, pues la existencia de cauces procesales determinados limita la posibilidad de alegación de estas violaciones. Precisamente, por afectar también a la seguridad jurídica, la nulidad no es imprescriptible, y por ello el artículo 241 LOPJ, en todas sus modificaciones, no ha dejado de contener límites temporales que dificultan el encauzamiento de las sentencias de Estrasburgo<sup>48</sup>.

Con la primera condena a España, en el caso *Barberá, Messegué y Jabardo*<sup>49</sup>, se plantearon con una extraordinaria viveza estas cuestiones, pues el TEDH había declarado que los tres condenados en un proceso penal no habían gozado de su derecho a un proceso equitativo<sup>50</sup>, y por ello intentaron hacer valer ese rotundo pronunciamiento ante los órganos jurisdiccionales internos. Si bien el órgano jurisdiccional en el que se había producido la vulneración del Convenio, la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, se declaró en primer lugar incompetente en favor del Tribunal Supremo, acordó la suspensión de la ejecución de la condena, y al resolver la súplica, modificó su resolución anterior en el sentido de imponer ciertas conductas a los dos condenados que hasta ese momento seguían privados de libertad. El Tribunal Supremo<sup>51</sup> destacó la falta de fundamento, legalidad y el exceso competencial en que había incurrido la Sala de la Audiencia Nacional, concluyendo la imposibilidad de conceder efectos anulatorios a las sentencias de Estrasburgo en nuestro ordenamiento, mientras no tuvieran lugar reformas legislativas<sup>52</sup>.

De este modo, se planteó un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en el que se partía de la ausencia de carácter ejecutivo directo de la sentencia del TEDH, pero se solicitaba que se extrajeran las consecuencias jurídicas correspondientes dirigidas a obtener la nulidad del acto que había producido la violación. El Tribunal Constitucional reconoció no ser el competente para dar eficacia a las resoluciones de Estrasburgo, pero sí consideró que debía valorar si la sentencia impugnada, la de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, había provocado vulneración de derechos fundamentales. Es clave destacar que dos de los recurrentes en ese momento seguían privados de libertad, lo que dio pie a la constatación por parte del Tribunal Constitucional de la existencia de una violación actual de derechos fundamentales, ante la que era absolutamente insuficiente una simple reparación sustitutoria de índole económica.

48 En efecto, la regulación de la LOPJ no pensó en esta finalidad al promulgar el artículo 241. En la regulación vigente en estos momentos, el trámite se refiere a "cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución", lo cual sí combina perfectamente con los fines a los que nos referimos en el texto, (la reparación de la vulneración de los derechos humanos y libertades fundamentales previstos en el CEDH); sin embargo, el plazo para pedir la nulidad es el de veinte días desde la notificación de la resolución o desde que se tuvo conocimiento del defecto causante de la indefensión, sin que, en este último caso, pueda solicitarse la nulidad de actuaciones después de transcurridos cinco años desde la notificación de la resolución. Sin embargo, con las adaptaciones consiguientes, esta vía pudiera ser técnicamente más adecuada que la de la revisión, que ha sido, como veremos, la que finalmente ha prosperado.

49 STEDH de 6 de diciembre de 1988.

50 En el párrafo 89, el TEDH afirma: "Teniendo en cuenta el traslado tardío de los peticionarios de Barcelona a Madrid, el cambio inopinado en la composición del Tribunal inmediatamente antes de la apertura del debate, la brevedad de la vista y, sobre todo, la circunstancia de que elementos de prueba muy importantes no fueron presentados ni discutidos de manera adecuada en la vista, en presencia de los acusados y bajo la mirada del público, el Tribunal concluye que no ha respondido a las exigencias de un proceso equitativo y público. Por tanto, ha habido violación del artículo 6. § 1".

51 En sentencia de la Sala Segunda (De lo Penal), de 4 de abril de 1990.

52 Con razón ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., "Nota a la STS (Sala 2.ª) ...", *op. cit.*, p. 556, resalta la contradicción en la que cae la Sala Segunda cuando, por un lado, afirma que la configuración del Convenio prohíbe colateralmente dar naturaleza de última instancia definitiva al TEDH y, por otro, propugna reformas legislativas internas en este sentido.

Ya en alguna sentencia anterior, a pesar de confirmar la regularidad técnica del acto impugnado, dio lugar a un salto argumentativo para permitir la nulidad reclamada, basándose en que de la sentencia recurrida se derivaba la consolidación de una situación actual de vulneración de derechos fundamentales procedente de resoluciones anteriores que debían ser también anuladas, retro trayendo las actuaciones al momento justamente previo a la producción del acto vulnerador del convenio. Por tanto, el Tribunal Constitucional, en consideraciones de justicia del caso concreto, consideró que el único remedio frente a situaciones de indefensión constitucional causadas por vicios procesales advertidos después de que recayera una sentencia firme, siguiendo su argumentación de la STC 185/1990, era la vía del recurso de amparo<sup>53</sup>.

Pero esta solución jurisprudencial, al apuntar la vía del amparo como cauce de eficacia interna de la sentencia del caso *Barberá, Messegué y Jabardo*, no era más que una respuesta parcial a esta problemática, como pronto se pudo comprobar. La doctrina de la situación lesiva actual no resuelve genéricamente la cuestión, solo el caso concreto basado en la privación actual de libertad de dos de los recurrentes, pero si bien se observa la vulneración del Convenio declarada por el TEDH persistiría aun en el caso en que no hubiera privación de libertad, todavía seguiría pendiente la necesidad de reparar la vulneración del proceso equitativo, que era lo efectivamente constatado por la jurisdicción de Estrasburgo.

Pero, en realidad, el amparo constitucional, tras la interpretación constitucional que hemos recordado, tampoco se convirtió en vía legítima para que los particulares pudieran hacer valer en nuestro ordenamiento las declaraciones de vulneración de derechos humanos y libertades fundamentales emitidas en las sentencias del TEDH. Como decíamos, por un lado, esta vía no contempla todas las posibilidades y, por otro, es técnicamente muy discutible por introducir por la puerta falsa un medio adicional de rescisión de sentencias firmes.

Pocos años después la familia Ruiz-Mateos, basándose en la sentencia favorable que habían obtenido ante el TEDH (STEDH de 23 de junio de 1993) intentó la vía del amparo y su pretensión fue inadmitida de plano por dos providencias en las que se defendió que el Tribunal

Constitucional carece de jurisdicción para revisar sus propias decisiones, las cuales gozan del efecto de cosa juzgada – como las resoluciones del Constitucional en el caso *Barberá, Messegué y Jabardo*, podemos añadir nosotros – y, como argumento adicional, se afirmó que el recurso planteado carece manifiestamente de contenido que justifique una resolución sobre el fondo del asunto.

Tampoco tuvieron éxito los amparos intentados tras otras condenas a nuestro país. El argumento común fue que no había en ninguno de estos casos un proceso penal en que los demandantes de amparo estaban sometido a penas privativas de libertad que se estuvieran ejecutando en ese momento, como consecuencia de un proceso que, observado en su conjunto, hubiera vulnerado el artículo 6 del CEDH. Pero debería ser evidente que en ellos persistía la vulneración de su derecho a un proceso equitativo, y esa vulneración seguía si ser reparada<sup>54</sup>. El Tribunal Constitucional, sin embargo, en la STC 197/2006, de 3 de julio reconoció “la notoria incertidumbre procesal a la que se enfrentan los justiciables favorecidos por una Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos a la hora de escoger la vía procesal para hacer

53 “La nulidad de actuaciones que no le está permitida pronunciar al Tribunal Supremo ni a otros órganos judiciales ordinarios, por imperativo legal, en supuestos como el presente, existiendo Sentencia firme, sí le está dado pronunciarla a este Tribunal por la vía del recurso de amparo” (FJ 5).

54 Así fue en el ATC 96/2001, de 24 de abril, relativo al caso *Castillo Algar* y en las SsTC 240/2005, de 10 de octubre relativa al caso *Riera Blume y otros*; la 313/2005, de 12 de diciembre, en el caso *Perote Pellón*; la 197/2006, de 3 de julio, en el caso *Fuentes Bobo* y en la 70/2007, de 16 de abril, en el caso *Prado Bugallo*.

valer a efectos internos esa Sentencia, cuando entienden que persiste una lesión actual de sus derechos fundamentales”. Y cabe reconocer, que ha habido interpretaciones flexibilizadoras respecto a la aplicación de las normas de la revisión penal<sup>55</sup>.

## 5.2. EL COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA COMO GARANTE DE LA EFICACIA DE LAS SENTENCIAS DEL TEDH

La reforma operada en el CEDH por el Protocolo núm. 14, mantuvo la competencia sobre la vigilancia de la ejecución de las sentencias del TEDH ya prevista en el anterior artículo 54, pero introdujo una nueva y más amplia redacción que ahora debemos leer en el artículo 46. Tras proclamar el compromiso de acatar las sentencias firmes en los litigios en que sean partes, continúa disponiendo que estas sentencias deben remitirse al Comité de Ministros del Consejo de Europa<sup>56</sup> para que vele sobre su ejecución<sup>57</sup>. Aparece de nuevo aquí la naturaleza real de estas resoluciones y la necesidad de que haya una verdadera ejecución.

Por su parte, los apartados tercero, cuarto y quinto prevén dos situaciones distintas que pueden darse en el ejercicio de esta función de garantía de la ejecución de las sentencias del TEDH. En primer lugar, puede suceder que el Comité de Ministros considere que se está obstaculizando la supervisión de la ejecución de una sentencia firme por un problema de interpretación de esa sentencia. Si ello ocurre, se autoriza al Comité a dirigirse al Tribunal con la finalidad de que se pronuncie al respecto de la duda interpretativa. Para adoptar esta decisión de dirigirse al Tribunal son necesarios dos tercios de los votos de los representantes que tengan derecho a formar parte del Comité.

En segundo lugar, puede suceder que un Estado parte se niegue a acatar una sentencia definitiva sobre un asunto del que es parte. Si ello ocurre el comité, tras notificarlo formalmente a ese Estado, si la decisión se adopta por una mayoría de dos tercios de los votos de los representantes que tengan derecho a formar parte del Comité, podrá plantear al Tribunal el incumplimiento. Si una vez analizada la cuestión, el tribunal concluye que se ha incumplido la obligación de acatar la sentencia, lo declarará así y remitirá el asunto al Comité de Ministros para que examine las medidas que deben ser adoptadas.

55 Así, la STS, Sala 2.ª (De lo Penal), de 19 de mayo de 2015: “Como ya se decía en el Auto de 24 de noviembre de 2014, en estas mismas actuaciones, esta Sala ha entendido que en los casos en los que el Tribunal de Derechos Humanos de Estrasburgo dicte sentencia en la que aprecie que a un condenado por los Tribunales españoles se le ha vulnerado con la condena un derecho reconocido en el Convenio, e igualmente en la Constitución como un derecho fundamental, es posible acudir al llamado recurso de revisión de los artículos 954 y siguientes de la LECrim con la finalidad de hacer efectiva la mencionada resolución en la medida procedente, evitando una lesión actual de los derechos del ciudadano. No se ha de interpretar esta posibilidad en el sentido de que en todo caso, si el TEDH ha apreciado la vulneración de un derecho reconocido en el CEDH, haya de estimarse directamente la demanda y deba acordarse mecánica e ineludiblemente la nulidad de la sentencia cuya revisión se pretende. Pues la sentencia estimatoria del TEDH no acuerda la nulidad o la revocación de la sentencia interna, sino que se limita a declarar la vulneración de un derecho reconocido en el Convenio, aunque pueda contener, como ocurre cada vez con más frecuencia, una modalidad concreta de reparación o una satisfacción equitativa, como prevé el artículo 41 del Convenio”.

Vid. IBAÑEZ GARCÍA, I., “La necesaria regulación del cauce procesal adecuado en relación con la efectividad de las resoluciones del TEDH”, *La Ley Penal*, LA LEY 7890/2014.

56 También se refiere a este órgano el artículo 39.3 y 4 CEDH al disponer que, al alcanzarse un acuerdo amistoso el Tribunal dictará una decisión por la que se archiva el asunto y en ella se limitará a una breve exposición de los hechos y de la solución adoptada. Esta decisión se transmite asimismo al Comité de Ministros, que supervisará la ejecución de los términos del acuerdo.

57 EISSEN, M.A., *El Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Civitas, Madrid, 1985, p. 73, lamentaba que fuera un órgano político el encargado de mostrar vigilancia y la diligencia debida en estos asuntos, y consideraba que se trataba de un punto débil del sistema de protección.

Si, por el contrario, el Tribunal considera que no se ha vulnerado la obligación de acatar las sentencias del apartado primero del artículo 46, lo declarará así y remitirá el asunto al Comité de Ministros, para que ponga fin al examen del asunto.

Una mención particular merece el procedimiento de sentencias piloto para los casos en que se revele un problema estructural o sistémico u otra disfunción similar que haya dado lugar o sea susceptible de dar lugar a la formulación de otras demandas análogas<sup>58</sup>. En el fallo de la sentencia piloto el TEDH debe indicar la naturaleza del problema o de la disfunción y las medidas correctoras que deben ser adoptadas por el Estado implicado y para ello puede fijar un plazo determinado. Podrá aplazar el examen de las demás demandas fundadas en la misma alegación hasta que se adopten las medias correctoras. El Comité de Ministros deberá dar prioridad a la supervisión de la ejecución de este tipo de sentencias, aunque no por delante de otros asuntos importantes, principalmente los relativos a casos en que la vulneración ha causado graves consecuencias.

A fin de disciplinar el ejercicio de estas funciones el Comité de Ministros adoptó unas Reglas para la supervisión de la ejecución de sentencias y de los términos de los acuerdos amistosos<sup>59</sup>. En cuanto le sea transmitido la sentencia o la decisión sin demora deberá inscribir el asunto en el orden del día. El Comité pedirá información al Estado sobre las medidas adoptadas o por adoptar en consecuencia de la sentencia del Tribunal. Debe comprobar si se ha pagado alguna satisfacción equitativa y, de manera discreta, si se han adoptado medidas individuales para hacer cesar la vulneración y si se ha reintegrado a la víctima, en la medida de lo posible, a la situación previa a la infracción, y medidas generales a fin de prevenir nuevas vulneraciones o para la cesación de las que se están cometiendo. Hasta que el Estado comunique el pago de la satisfacción equitativa o la adopción de medidas individuales el asunto permanecerá en la agenda.

Se dispone que en cualquier momento se podrá remitir al Tribunal la cuestión interpretativa suscitada y, en cuanto considere que un Estado rehúsa acatar la sentencia firme del Tribunal, tras una notificación formal al Estado en general por lo menos seis meses antes, y por decisión de por lo menos tres tercios, someter la cuestión del incumplimiento al Tribunal, aunque se matiza que esta última decisión debe tomarse solo en circunstancias excepcionales. Finalmente el Comité dictará una resolución final en la que se declare que se han tomado todas las medias necesarias para acatar la sentencia o los términos del acuerdo amistoso y que se han ejercido las funciones del Comité de Ministros como supervisor de la ejecución<sup>60</sup>. A pesar de que la reforma operada por el Protocolo núm. 14, ha aumentado la coercibilidad de la ejecución, sigue siendo criticable que un órgano político como el Comité sea el encargado de la vigilancia de una actividad que debería ser estrictamente jurisdiccional: hacer ejecutar lo juzgado.

58 Está previsto en el artículo 61 de Reglamento de procedimiento del TEDY, introducido por este Tribunal el día 21 de febrero de 2011. En desarrollo de lo dispuesto en la Resolución Res (2004) 3 del Comité de Ministros sobre sentencias que revelan un problema sistémico subyacente, adoptada el 12 de mayo de 2004, en la sesión 114 del Comité de Ministros.

59 Adoptadas por el Comité de Ministros el 10 de mayo de 2006, en la reunión 964 de los representantes de los Ministros y modificadas el 18 de enero de 2017 en la reunión 1275 de los mismos representantes. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806eebf0> (Consultado el 27 de mayo de 2022).

60 Respecto a los casos cerrados, puede comprobarse: <https://www.coe.int/en/web/execution/closed-cases> y sobre los asuntos pendientes: Disponible en: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168059ddb0>

Son llamativos los problemas causados por la falta de países como Rusia, el Reino Unido o Ucrania, por la falta de voluntad de adoptar medidas respecto a algunas de las condenas recaídas.

### 5.3. LAS SENTENCIAS DEL TEDH Y EL PROCESO DE REVISIÓN DE SENTENCIAS FIRMES

Fue durante las abundantes reformas legislativas promulgadas durante el año 2015 que se planteó la necesidad de establecer un cauce general para dar eficacia a las sentencias dictadas por el TEDH, que hubieran condenado a España y que implicaran la necesidad de rescindir una – o varias – sentencias que hubieran ganado firmeza. Así, la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en su preámbulo anuncia la inclusión de “una previsión respecto de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que declaren la vulneración de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y en sus Protocolos”, de modo que esa resolución se considera motivo suficiente para iniciar un proceso de revisión. El legislador sigue sin tener claridad de ideas en este punto y lo vuelve a denominar “recurso de revisión”. Destaca, además que, “con ello se incrementa, sin lugar a dudas, la seguridad jurídica en un sector tan sensible como el de la protección de los derechos fundamentales, fundamento del orden político y de la paz social, como proclama el artículo 10.1 de nuestra Constitución”. Nos parece que va bastante más allá de incrementar la seguridad jurídica, como pueden entenderse por lo que llevamos dicho en las páginas anteriores.

De este modo, se adiciona un artículo 5 bis LOPJ, dirigido, en términos generales, a ofrecer la posibilidad de interponer lo que denomina “recurso de revisión”, ante el Tribunal Supremo, contra una resolución judicial firme, con arreglo a las normas procesales de cada orden jurisdiccional, cuando haya resultado una declaración del TEDH sobre la violación de alguno de los derechos reconocidos en el CEDH y sus Protocolos. Pero es importante subrayar dos condiciones para la válida opción por este cauce: la violación, por su naturaleza y gravedad, debe entrañar efectos persistentes y, por otro lado, estos efectos no deben poder cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión. Es razonable que la rescisión de una sentencia firme se deje como última opción, por su carácter tan excepcional en el sistema procesal.

La disposición final segunda de esta Ley Orgánica 7/2015 incluye en la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, una regulación más pormenorizada de la revisión, que incluye, en el apartado segundo del artículo 504, una de las modalidades previstas. No estamos ante orden jurisdiccional alguno, sino ante una jurisdicción especial en la que ha habido ya vulneraciones de derechos declaradas por el TEDH, y es correcto que se arbitre la vía para la rescisión de sentencias firmes dictadas por los órganos de la jurisdicción militar cuando vulneren el Convenio y ninguna instancia interna haya sido capaz de detectar la vulneración.

Por su parte, la Disposición final tercera de esta Ley Orgánica 7/2015 modifica la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa y, entre otras numerosas disposiciones nuevas, se incluye el nuevo motivo de revisión en el artículo 102, en términos similares a los del art. 5 bis LOPJ, aunque añade otra condición más: la de no perjudicar los derechos adquiridos de buena fe por terceras personas.

Por lo que se refiere al proceso civil, también la Ley Orgánica 7/2015, en su Disposición final cuarta, modifica la LEC, entre otras materias, en cuanto a la regulación del proceso de revisión con una redacción idéntica a la contencioso-administrativo, con lo que en un contexto en que aparecía claramente que la revisión no era considerada recurso y el encabezamiento del título VI del Libro II se hablaba simplemente “De la revisión de sentencias firmes”, se introduce indebidamente, en el artículo 510.2 la referencia a la posibilidad de “interponer recurso de revisión”. Se prevé una legitimación activa limitada a quien hubiera sido demandante ante el TEDH y un plazo de interposición específico, previsto en el artículo 512.1.II, es decir, en el período de un año desde firmeza de la sentencia del TEDH<sup>61</sup>.

61 No se reforma expresamente el apartado primero del artículo 236 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora

En cambio, la reforma de la revisión penal tuvo lugar por otro texto legal posterior: la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la LECrim para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales. Se incluye un motivo nuevo de revisión en el apartado tercero del artículo 954, relativo a la resolución firme sobre la que se haya pronunciado el TEDH en el sentido de que fue dictada en violación del CEDH o de sus Protocolos<sup>62</sup>, siempre que la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión. También aquí se limita la legitimación activa a quien haya sido el demandante ante el TEDH y se limita a un año desde la firmeza de la sentencia supranacional el plazo para iniciar el proceso de revisión.

Nos parece correcta la posibilidad de reabrir procesos ya cerrados por sentencias firmes cuando ello se derive de la constatación de una vulneración de un derecho o libertad previstos en el CEDH o sus Protocolos. Desde luego, el proceso de revisión es una vía adecuada para la rescisión de resoluciones firmes, pero tal vez no sea la más coherente con el fundamento y la concepción subyacentes en la revisión. La iniciación de este tipo de procesos tradicionalmente se deriva de cuestiones de hecho: se trata de hechos que no se conocían en el momento del proceso y el órgano jurisdiccional no pudo tener en cuenta en el momento de fallar, porque no fueron aportados al proceso o porque se ha confirmado su falsedad o su ilicitud, como cuando se han utilizado documentos falsos o cuando la sentencia se ha dictado por medio de coacciones. En definitiva, característica común a todos ellos es la auténtica novedad de estos hechos, ya sean hechos nuevos o de nueva noticia. Pero hasta 2015 la revisión no se daba por errores o vicios de tipo jurídico constatados por órganos jurisdiccionales, sino por situaciones fácticas producidas o conocidas con posterioridad a la resolución que se pretende rescindir<sup>63</sup>. Por tanto la revisión, en puridad no debería considerarse un medio para la denuncia de nulidades, por eso hubiera sido preferible que el legislador hubiera optado por la configuración de un procedimiento autónomo de nulidad, como vía específica para articular la nulidad derivada de las infracciones procesales, simplemente añadiendo un nuevo apartado al artículo 241 LOPJ.

---

de la jurisdicción social, porque a nuestros efectos se remite al artículo 510 LEC, con lo que también queda integrada la posibilidad de revisión derivada de sentencias del TEDH en el orden social.

- 62 NIÑO ESTÉBANEZ, R., *Fuerza obligatoria y ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en España: El procedimiento de revisión*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 227-228, destaca que "la reapertura de procedimientos judiciales ya concluidos parece, en particular, una técnica idónea para obtener el restablecimiento del *statu quo ante* cuando la violación tiene su origen en un proceso penal", pero se muestra mucho más escéptico cuando la lesión convencional procede de un procedimiento civil "en el que de ordinario la reapertura del proceso judicial podría perjudicar los derechos de terceras personas".
- 63 Como decía CALVO SÁNCHEZ, M.C., *La revisión... op. cit.*, p. 48: "no existen en los motivos de la revisión vicios *in procedendo*, primero, porque de haberlos cometido se tendrían que haber denunciado en su tiempo y se hubiera tenido para hacerles frente el recurso de casación por quebrantamiento de forma, y de no haberlo interpuesto nuestras posibilidades hubieran decaído. Segundo no existen vicios de esta clase, porque si se hubiera cometido tal error la sentencia no sería válida, adolecería de un defecto formal y como hemos dicho la sentencia revisable es válida procesalmente. Tampoco existen vicios *in iudicando*, porque el Juez ha juzgado con arreglo a derecho y lo ha aplicado rectamente en base a los autos, es decir, el Juez no podía haber juzgado de otra manera el caso con el material fáctico que tenía".