

¿LA SENTENCIA SOBRE EL ESTATUTO CATALÁN ANTE EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS?

Argelia Queralt Jiménez*

Ante la situación creada por la STC 31/2010, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad (RI) contra el Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) aprobado en el 2006, el Parlamento de Cataluña ha suscitado un debate sobre diferentes alternativas que tienden a poner de manifiesto que el procedimiento de discusión y la resolución final de este recurso no se han realizado cumpliendo las reglas constitucionales y democráticas de juego. Concretamente, algunas voces han apuntado la posibilidad de llevar esta cuestión ante el Tribunal de Estrasburgo (TEDH), jurisdicción internacional encargada de velar por el cumplimiento de los derechos y libertades fundamentales reconocidas en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), tratado internacional del que el Estado español es parte.

Dejando ahora de lado valoraciones políticas y estratégicas sobre cómo actuar en relación con la STC sobre el EAC, haciendo un ejercicio de abstracción se pueden encontrar diversas líneas de argumentación jurídica relacionadas con la afectación de los derechos convencionales con que podrían fundamentarse, hipotéticamente, una demanda en Estrasburgo. Así, muy sintéticamente, se podría alegar que el procedimiento seguido para resolver el RI contra el EAC no se ha hecho respetando el principio de imparcialidad judicial que es una de las garantías de la tutela judicial efectiva reconocida en el art. 24 CE y del procedimiento debido reconocido en el art. 6.1 CEDH. Algunos sectores consideran que la composición del Tribunal Constitucional durante la tramitación del recurso y la actuación de algunos de sus miembros han puesto en entredicho la legitimidad de todo el procedimiento. Muy brevemente, el partidismo –que supone algo más que la politización– de los miembros del Tribunal Constitucional provoca que se pueda poner en duda su imparcialidad a la hora de emitir sentencia en este caso, es decir, que la ciudadanía tenga dudas sobre la neutralidad judicial de sus miembros. Esta situación, de acuerdo con jurisprudencia abundante y consolidada del TEDH supondría una vulneración, como mínimo, de la vertiente objetiva de la imparcialidad judicial del art. 6 CEDH (STEDH *Piersack*

* Argelia Queralt Jiménez, profesora de derecho constitucional de la Universidad de Barcelona.

contra Bélgica, de 1 de octubre de 1982, *Buscemi contra Italia*, de 16 de diciembre de 1999).¹

Por otra parte, y sin perjuicio de los condicionamientos que se expondrán acto seguido, se podría plantear que una persona o grupo de personas que se consideraran afectadas por las presuntas vulneraciones del procedimiento seguido ante el Tribunal Constitucional para resolver el RI contra el EAC 2006 y la Sentencia resultante interpusieran contra el Estado español una demanda por vulneración del derecho reconocido en el art. 6 CEDH en el sentido siguiente: el citado recurso ante el Tribunal Constitucional fue interpuesto por el PP contra una ley para la aprobación de la cual debían concurrir tres voluntades democráticas diferentes: el Parlamento de Cataluña, las Cortes Generales y la ciudadanía de Cataluña a través del referéndum. Las dos primeras han participado y han presentado sus posiciones en relación con el objeto del recurso (de acuerdo con el art. 34 LOTC); en cambio, las personas que participaron en el referéndum no han tenido oportunidad de manifestar su posición sobre la supuesta inconstitucionalidad del EAC a pesar de haber sido parte indispensable para la aprobación de este último. Básicamente, esta situación se produce porque la Constitución y la LOTC configuran el RI como una vía directa y abstracta para impugnar las leyes y normas con rango de ley aprobadas por los representantes de los ciudadanos o, en su caso, por los Gobiernos central y autonómico. Ahora bien, la diferencia radica en que ninguna otra ley o norma con rango de ley necesita por mandato constitucional del referéndum popular para ser aprobada. En este contexto, se podría alegar ante el TEDH que la falta de una vía que permita la participación de los particulares en la tramitación del RI contra este tipo de Estatutos de Autonomía ante el Tribunal Constitucional supone una vulneración del art. 6 CEDH (negación de acceso a la justicia e igualdad de armas), y, de forma indirecta, la falta de respeto de estas garantías fundamentales del art. 6 CEDH supone una violación del derecho de participación democrática en tanto que se trata de un procedimiento jurisdiccional en que se puede negar la efectividad al ejercicio de aquel derecho (art. 3 Protocolo núm. 1 del CEDH).

1. Véase. J. García Roca y J. M. Vidal Zapatero, «El derecho a un Tribunal independiente e imparcial (art. 6. 1): una garantía concreta y de mínimos antes que una regla de la justicia», en J. García Roca y P. Santolaya (coords.), *La Europa de los derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, CEPC, 2.ª ed., Madrid, 2009, p. 378-380.

De hecho, se ha apuntado incluso el hecho de que la falta de renovación en tiempo y forma del Tribunal Constitucional podría suponer, al mismo tiempo, una falta de competencia objetiva que podría vulnerar el derecho al juez predeterminado por la ley reconocido también en el art. 24 CE y que eso podría suponer una vulneración del art. 6 CEDH. Ésta es una línea de defensa difícilmente emmarcable en la jurisprudencia del TEDH en esta materia.

Hasta aquí los argumentos de fondo que, hipotéticamente, podrían fundamentar una demanda ante el TEDH para atacar la STC sobre el EAC 2006. Veamos ahora cuál es la realidad procedimental y jurisprudencial del Tribunal de Estrasburgo que hace, en mi opinión, desaconsejable la utilización de esta vía.

El TEDH es una jurisdicción garante de los derechos y libertades de las personas físicas y jurídicas privadas. El objeto del recurso ante el Tribunal de Estrasburgo es, precisamente, la violación de los derechos reconocidos en el CEDH o en sus protocolos facultativos² por uno de los Estados parte del Convenio. Así, el art. 34 CEDH reconoce legitimación activa ante el Tribunal a cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se considere víctima de una violación por una Alta Parte contratante de los derechos que reconocen el Convenio o sus protocolos. Es cierto que el Tribunal, a lo largo de los años, ha hecho una interpretación muy extensiva de este precepto de forma que se ha ampliado considerablemente el concepto de víctima; tanto es así, que no solo se aceptan víctimas directas (STEDH *Amuur contra Francia*, de 25 de junio de 1996), sino que también pueden interponer demandas víctimas indirectas (STEDH *Ekinci contra Turquía*, de 18 de julio de 2000) y víctimas potenciales (STEDH *Klass y otros contra Alemania*, de 6 de septiembre de 1978).³ Ahora bien, estas víctimas son particulares. De hecho, el Tribunal en una jurisprudencia bastante abundante se ha encargado de recordar que los poderes públicos, precisamente porque ejercen este poder, no tienen reconocida legitimación activa para demandar a su propio Estado, pues ellos también son Estado (entre otras, Decisión de inadmisibilidad en el caso *Municipal Section of Antilly contra Francia*, de 23 de noviembre de 1999). En este sentido, es impensable que una demanda interpuesta por una institución pública catalana pueda superar la fase de admisión del Tribunal Europeo.

En caso de que un grupo de ciudadanos se prestara para demandar al Estado español por incumplimiento de sus obligaciones en el sentido antes explicado, se tendría que superar toda una serie de criterios de competencia y condiciones de admisibilidad (art. 35 CEDH). Así, entre los más relevantes, el grupo de ciudadanos mencionado tendría que construir un argumentario adecuado para demostrar que las supuestas irregularidades en el procedimiento de RI ante el TC les han afectado directamente en sus derechos esenciales y que, por lo tanto, pueden ser considerados víctimas en el sentido reconocido por el CEDH y la

2. El Estado español es parte de todos ellos.

3. *In extenso*, A. Queralt Jiménez, *El Tribunal de Estrasburgo: una jurisdicción internacional de protección de los derechos fundamentales*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003, p. 180 y ss.

jurisprudencia del TEDH. Además, tendría que superar la exigencia de haber agotado las vías internas de tutela de los derechos. Se podría aducir que, si bien es cierto que los demandantes en Estrasburgo no han sido partes en el procedimiento constitucional, no lo han sido porque la ley no se lo permite. Tampoco existe ninguna otra vía real y efectiva, condiciones exigidas por la jurisprudencia del TEDH (casos *Akdivar contra Turquía*, 16 de septiembre de 1996, o *Selmouni contra Francia*, de 28 de julio de 1999), a través de la cual estos particulares podían intentar la tutela de sus derechos, pues, en este caso, el poder público que supuestamente los ha vulnerado ha sido el Tribunal Constitucional, último garante de los derechos constitucionales.

Asimismo, el TEDH podría utilizar para no admitir la demanda la condición de que esta sea incompatible con las disposiciones del Convenio o de sus protocolos, que esté manifiestamente mal fundamentada o que sea abusiva. Esta es una cláusula que el TEDH aplica a menudo cuando considera que las partes presentan unas pretensiones que poco tienen que ver con el ámbito de garantía del Convenio. De hecho, este fue el motivo que utilizó el TEDH para no admitir la demanda presentada por el PNV en contra de la decisión del Tribunal Constitucional de anular la ley vasca de consultas populares. Cabe tener en cuenta, además, que la Decisión de inadmisión europea fue tomada por un juez único, formación del TEDH encargada de filtrar las demandas que pueden ser rechazadas *in limine*.⁴

Quedaría, finalmente, superar la nueva condición de admisibilidad incorporada en la última reforma del sistema que entró en vigor el día 1 de junio de 2010: no se admitirá la demanda si «el demandante no ha sufrido ningún perjuicio importante, excepto si el respeto de los derechos humanos garantizados por el Convenio y por sus protocolos exige un examen del fondo de la demanda y con la condición de no rechazar por este motivo ningún caso que no haya sido debidamente examinado por un tribunal interno». Se podría entender que dado que los demandantes individuales no han tenido ninguna vía interna posible para hacer valer sus pretensiones la demanda tendría que ser admitida. Ahora bien, de nuevo, se tendrían que haber superado previamente el resto de condiciones antes mencionadas, cosa que en términos jurídicos estrictos es bastante improbable.

En el hipotético caso de que el Tribunal Europeo admitiera la demanda, ninguna de las cuestiones de fondo planteadas tienen una respuesta previa y clara en su jurisprudencia; por lo general, la actitud de esta jurisdicción internacional ante situaciones en que están implicadas las instituciones estatales y las rela-

4. Este tipo de decisiones no son ni motivadas ni publicadas.

ciones que entre ellas se establecen es muy cautelosa. En todo caso, para poder hacer una valoración de las posibles respuestas habría que realizar un estudio detallado de la jurisprudencia del TEDH. Teniendo en cuenta que este no es el momento para llevar a cabo esta tarea, sí que se pueden dar algunas pistas de una hipotética respuesta sobre el fondo del TEDH. Es cierto que, por ejemplo, en la STEDH *Ruiz Mateos contra España*⁵ el Tribunal declaró que el hecho de que el demandante no hubiera participado en la tramitación de la cuestión de inconstitucionalidad delante del Tribunal Constitucional suponía una violación del art. 6 CEDH. Pero más tarde, en el caso *Gorraiz Lizarraga y otros contra España*⁶ declaró que dado que las circunstancias concretas y especiales del caso *Ruiz Mateos* no concurrían en el caso estudiado, se desestimaban las pretensiones del particular a este respecto. Además, para poner otro ejemplo de las dificultades que presentan las cuestiones de fondo presentadas, en relación con la participación política, hay que tener en cuenta que la interpretación del TEDH respecto del Protocolo n.º 1 del CEDH es muy restringida y que no se puede hablar de la protección del conjunto de derechos derivados del principio democrático⁷, como sería la participación en referéndums, sino que el TEDH se mantiene bastante ligado a la literalidad del precepto que se limita a proteger el derecho a participar activamente y pasivamente en unas elecciones libres.⁸

Finalmente, en cuanto a los efectos de una potencial sentencia estimatoria, es difícil imaginar el escenario que se plantearía. Las sentencias del TEDH son declarativas y obligatorias, lo cual significa que no son títulos ejecutivos, pero los Estados parte quedan obligados a ejecutarlas. El art. 41 CEDH prevé que el TEDH pueda establecer una satisfacción equitativa ante la imposibilidad de restablecimiento de los afectados en sus derechos. Pues bien, más allá del pago de esta compensación satisfactoria —que los Estados cumplen regularmente—, son muchas las posibilidades que quedan englobadas en la expresión «ejecutar una sentencia» del TEDH.⁹ La declaración de violación del CEDH genera en el Estado demandado una obligación por la cual se compromete jurídicamente a po-

5. STEDH de 23 de junio de 1993.

6. STEDH de 27 de abril de 2004.

7. Este principio es reconocido por la propia jurisprudencia del TEDH como *Bedrock* del sistema, pero esta naturaleza no implica el reconocimiento inmediato de derechos no expresamente previstos en el CEDH.

8. Véase. F. J. García Roca, «Del compromiso internacional de los Estados de organizar elecciones libres al derecho de sufragio de los ciudadanos (art. 3 P1 CEDH)», en *La Europa de los Derechos, op.cit.*, p. 905 y ss.

9. *In extenso* sobre estas cuestiones véase A. Queralt Jiménez, *La interpretación de los derechos: del Tribunal de Estrasburgo al Tribunal Constitucional*, CEPC, Madrid, 2009, p. 7 y ss.

ner fin a la violación si todavía genera efectos y, en la medida del posible, a restablecer a la persona afectada en su situación originaria, y en su caso, a compensar a la víctima por los daños sufridos. Aparte de estos efectos ligados a la concreta violación, existe cierto acuerdo en que las sentencias del TEDH generan en el Estado la obligación de evitar que el ilícito convencional se repita y con esta finalidad el Estado tendrá que tomar las medidas generales adecuadas. En el asunto que ahora examinamos los particulares podrían recibir una compensación, pero las medidas imaginables serían seguramente *pro futuro* en el sentido que de la sentencia se derivara la exigencia al Estado español de modificar la LOTC de forma que, en su caso, se previera la participación de los ciudadanos en el procedimiento de impugnación de los Estatutos de Autonomía aprobados o reformados con referéndum. Dicho de otra forma, la sentencia, aparte de las implicaciones políticas, no supondría una «recuperación» del Estatuto íntegro de 2006, es decir, del texto estatutario aprobado por referéndum por el pueblo de Cataluña el 18 de junio de 2006, sino, como mucho, una remota posibilidad de volver a abrir el contencioso constitucional delante del Tribunal Constitucional, con representación, esta vez, de la ciudadanía. Eso supondría ejecutar la STEDH, cosa que nuestra jurisdicción constitucional solo ha hecho en una ocasión, después de la primera condena de Estrasburgo contra España por vulneración del art. 6 CEDH (STC 245/1991).