

TEDH – DECISIÓN DE 27.03.2012, *ANTONIO GUTIÉRREZ DORADO Y CARMEN DORADO ORTIZ C. ESPAÑA*, 301410/09 – ARTS 2, 3, 5, 8 Y 13 CEDH –
DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS
DURANTE LA GUERRA CIVIL ESPAÑOLA

INCOMPETENCIA (SOBREVENIDA)
RESPECTO A LA OBLIGACIÓN AUTÓNOMA,
INDEPENDIENTE Y CONTINUADA DE INVESTIGAR

JAVIER CHINCHÓN ÁLVAREZ*

- I. INTRODUCCIÓN.
- II. LA SITUACIÓN ANTERIOR AL FALLO: EL CARÁCTER AUTÓNOMO, INDEPENDIENTE Y CONTINUADO DE LA OBLIGACIÓN DE INVESTIGAR Y LA COMPETENCIA DEL TEDH.
- III. LA DECISIÓN DEL TEDH EN EL *CASO ANTONIO GUTIÉRREZ DORADO Y CARMEN DORADO ORTIZ C. ESPAÑA*.
- IV. VALORACIÓN FINAL.

* Profesor Ayudante Doctor de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Departamento de Derecho Internacional Público y Derecho Internacional Privado de la Universidad Complutense de Madrid, España.

I. INTRODUCCIÓN

El caso *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*¹ ha sido el primer asunto en el que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) se ha manifestado respecto a un hecho de desaparición forzada de personas que había comenzado en 1936 en el contexto de la Guerra Civil española; siendo que como se subrayó ya desde el inicio de la demanda presentada en junio de 2009, D. Luis Dorado Luque, padre y abuelo de los demandantes, a día de hoy sigue siendo una *persona desaparecida*². A la luz de la decisión del TEDH, concluía recientemente la profesora Gil Gil que «el Tribunal parece haber resuelto el tema de la forma más cómoda para él»³. Más allá de que finalmente podamos compartir, en todo o en parte, esta valoración lo cierto es que para poder evaluar la breve pero trascendente decisión del TEDH en este caso es absolutamente imprescindible volver la vista a su jurisprudencia anterior. Análisis que amén sus términos generales⁴, sólo en el seno del sistema europeo podría llevarnos tan atrás en el tiempo como a *De Becker c. Bélgica*⁵ o más en concreto a *Chipre c. Turquía*⁶, sin duda

¹ TEDH (Sección Tercera), *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*, nº. 301410/09, 27.03.2012.

² *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz (Applicants) and Spain (Respondent), Application pursuant to art. 34 of the European Convention on Human Rights and Rules 45 and 47 of the Court*, § 1.

³ «el Tribunal parece haber resuelto el tema (...) de la forma más cómoda para él, es decir, evitando pronunciarse sobre las cuestiones jurídicas más peliagudas y discutidas, que en muchas ocasiones su propia jurisprudencia había suscitado», *Vid. GIL GIL, A.*, «Los crímenes de la guerra civil española: ¿Responsabilidad del Estado Español por infracción del Convenio Europeo de Derechos Humanos? Análisis de la decisión del TEDH de 27 de marzo de 2012, caso Gutiérrez Dorado y Dorado Ortiz contra España, y de sus antecedentes en la jurisdicción española», *InDret*, 4/2012, pp. 1-28, en p. 23.

⁴ Al respecto puede verse CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., «Principio de irretroactividad de los tratados, hechos continuados y competencia *ratione temporis*. Debates pasados, presentes y futuros en el sistema internacional de protección de los derechos humanos», en TORRES BERNÁNDEZ, S., FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, C., QUEL LÓPEZ, J., y LÓPEZ MARTÍN, A.G. (coords.), *El Derecho internacional en el mundo multipolar del siglo XXI. Obra homenaje al Profesor Luis Ignacio Sánchez Rodríguez*, Iprolex, Madrid, 2013, pp. 695-711.

⁵ *Caso De Becker c. Bélgica*, nº. 214/56, 09.06.1958, *Yearbook of the European Convention on Human Right* 1958-1959.

⁶ *Chipre c. Turquía*, nº. 25781/94, decisión sobre admisibilidad de la Comisión Europea de 28.06.1996, en especial p. 60.

también a *McCann y otros c. Reino Unido*⁷, y en lo específico, igualmente a entre otros, *Kurt c. Turquía*⁸, *Çakici c. Turquía*⁹ o *Tímurtas c. Turquía*¹⁰; sin olvidar lo que parecían anticipar las decisiones de casos como *Saydam Hüsnü Baybora y otros c. Chipre*¹¹ o *Lütfi Celul Karabardak y otros c. Chipre*¹². Con todo, en lo que vendrá y por evidentes motivos de espacio habremos de limitarnos a un breve repaso de los fundamentales *Šilih c. Eslovaquia (GS)*¹³ y *Varnava y otros c. Turquía (GS)*¹⁴, en tanto que en *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz* a lo que asistimos fue a lo que puede entenderse como una suerte de aplicación conjunta de la doctrina sentada por la Gran Sala en estos dos casos.

II. LA SITUACIÓN ANTERIOR AL FALLO: EL CARÁCTER AUTÓNOMO, INDEPENDIENTE Y CONTINUADO DE LA OBLIGACIÓN DE INVESTIGAR Y LA COMPETENCIA DEL TEDH

En *Šilih y Varnava y otros* el TEDH enfrentó directamente una cuestión que por acudir a la formula condensada que el mismo Tribunal utilizó en el segundo de ellos podemos resumir en: «the question whether there was a continuing procedural obligation to investigate»¹⁵. En lo fáctico, los hechos en *Šilih* se referían a la falta de investigación de una muerte por una presunta negligencia médica que se había producido poco más de un año antes de la aceptación de Eslovenia de la competencia del Tribunal; mientras que en

⁷ *Caso McCann y otros c. Reino Unido (GS)*, n.º. 18984/91, 27.09.1995, en especial §161. Para una aproximación general reciente, CHEVALIER-WATTS, J., «Effective Investigations under Article 2 of the European Convention on Human Rights: Securing the Right to Life or an Onerous Burden on a State?», *The European Journal of International Law*, vol. 21, n.º. 3, 2010, pp. 701-721

⁸ *Caso Kurt c. Turquía*, n.º. 24276/94, 25.05.1998.

⁹ *Caso Çakici c. Turquía*, n.º. 23657/94, 08.07.1999.

¹⁰ *Caso Tímurtas c. Turquía*, n.º. 25531/94, 13.06.2000.

¹¹ *Caso Saydam Hüsnü Baybora y otros c. Chipre*, n.º. 77116/01, 22.10.2002, véanse en especial pp. 4-5.

¹² *Caso Lütfi Celul Karabardak y otros c. Chipre*, n.º. 76575/01, 22.10.2002, especialmente pp. 4-5.

¹³ *Caso Šilih c. Eslovenia (GS)*, n.º. 71463/01, 09.04.2009.

¹⁴ *Caso Varnava y otros c. Turquía (GS)*, ns.º. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 y 16073/90, 18.09.2009.

¹⁵ *Vid. Varnava y otros c. Turquía (GS)*, § 150.

Varnava y otros los hechos se concretaban en la desaparición forzada de varias personas durante una operación del ejército turco en el norte de Chipre en los meses de julio y agosto de 1974 (esto es, casi trece años antes de que Turquía aceptase la competencia de, entonces, la Comisión)¹⁶. Tras realizar un repaso de su jurisprudencia¹⁷, así como de las soluciones adoptadas por el Comité de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el TEDH ya en *Šilih* respondió a la cuestión señalada afirmando que la obligación de investigar había de ser (ya entonces) considerada como una obligación autónoma; y de ahí que vinculase al Estado aunque la muerte se hubiera producido antes de la fecha crítica¹⁸. Por su parte, en *Varnava y otros*, el TEDH afirmó que la obligación procesal de investigar persiste, potencialmente, todo el tiempo que continúe sin aclararse la suerte de una persona desaparecida; resultando que la continuada ausencia de investigación debida se considerará una violación continuada, incluso cuando la muerte pudiera presumirse¹⁹.

Ahora bien, si de lo sustantivo, impecable a mi entender, pasamos a lo procesal es necesario hacer notar que la evolución que expresamente indicó el Tribunal es en mi opinión mucho más limitada de lo que generalmente se ha considerado²⁰. Ello así porque en *Šilih*, pese a declarar que la obligación

¹⁶ Como es sabido, Turquía manifestó su consentimiento en obligarse por el Convenio Europeo el 18 de mayo de 1954, pero no fue hasta el 28 de enero de 1987 cuando aceptó la competencia (entonces de la Comisión) respecto a demandas individuales.

¹⁷ Para una visión condensada al respecto, puede verse VAN PACHTENBEKE, A., y HAECK, Y., «From De Becker to Varnava: the state of continuing situations in the Strasbourg case law», *European Human Rights Law Review*, 2010, n.º. 1, pp. 47-58.

¹⁸ «... the procedural obligation to carry out an effective investigation under Article 2 has evolved into a separate and autonomous duty. Although it is triggered by the acts concerning the substantive aspects of Article 2 it can give rise to a finding of a separate and independent «interference» within the meaning of the *Blečić* judgment (...). In this sense it can be considered to be a detachable obligation arising out of Article 2 capable of binding the State even when the death took place before the critical date». *Vid. Caso Šilih c. Eslovenia*, § 159.

¹⁹ *Vid. Varnava y otros c. Turquía (GS)*, § 148.

²⁰ Así por ejemplo, OTT, L., *Enforced Disappearances in International Law*, Cambridge-Antwerp Portland, Intersentia, 2011, pp. 288-289. En lo institucional, es muy significativo recordar aquí lo expresado en documentos como el informe de Christos Pourgourides al *Committee on Legal Affairs and Human Rights* de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Documento: AS/Jur (2011) 45, de 4 de noviembre de 2011, p. 22. Esta posición se incluiría en la Resolución de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa 1868 (2012), de 9 de marzo de 2012.

procesal de llevar a cabo una investigación efectiva en virtud del artículo 2²¹ se ha convertido en un deber independiente y autónomo, que por tanto puede llevar a una «separate and independent interference», su verdadera vigencia y exigibilidad quedarían notablemente determinadas por la anterior posición de la Gran Sala en el *caso Blečić*²². Así, el Tribunal añadiría que no obstante lo apuntado, su competencia temporal respecto al cumplimiento de la obligación procesal del artículo 2 en relación con las muertes que se producen antes de la fecha crítica no es ilimitada («not open-ended»)²³; (auto)delimitándola a través de una serie de exigencias. La mención principal fue la necesidad de que hubiera un vínculo real («genuine connection») entre la muerte y la entrada en vigor del Convenio Europeo para el Estado demandado²⁴; que cabe traducir, en lo que aquí interesa, realmente en el establecimiento de un requisito doble que en cierto modo se apuntaba también en otras partes de la sentencia²⁵: uno de carácter estrictamente temporal, la proximidad entre la muerte y la fecha crítica, que en este momento se entendió satisfecho por haber transcurrido sólo apenas un año (cifra que podría decirse que se ha extendido, al momento, expresamente hasta los siete años en casos como *Tuna c. Turquía*²⁶, o a lo que se entienda como un lapso «razonablemente breve» en casos como *Janowiec y otros c. Rusia*²⁷); y en segundo lugar, que además la mayor parte de la investigación/procedimientos debidos se han de producir, o debieran haberse producido²⁸, tras la fecha crítica. Si no se dieran ambas circunstancias, el Tribunal, en suma, no se reconocerá competente, salvo

²¹ «Artículo 2. Derecho a la vida. 1. El derecho de toda persona a la vida está protegido por la Ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionadamente, salvo en ejecución de una condena que imponga pena capital dictada por un tribunal al reo de un delito para el que la ley establece esa pena. 2. La muerte no se considerará infligida con infracción del presente artículo cuando se produzca como consecuencia de un recurso a la fuerza que sea absolutamente necesario: a) En defensa de una persona contra una agresión ilegítima. b) Para detener a una persona conforme a derecho o para impedir la evasión de un preso o detenido legalmente. c) Para reprimir, de acuerdo con la ley, una revuelta o insurrección.»

²² *Caso Blečić c. Croacia (GS)*, nº. 59532/00, 08.03.2006, §§ 78-82.

²³ *Caso Šilih c. Eslovenia*, § 161.

²⁴ *Ibid.*, § 163.

²⁵ *Ibid.*, §§ 125 y especialmente 157.

²⁶ *Caso Tuna c. Turquía*, nº. 22339/03, 10.01.2010, §§ 61-63

²⁷ *Caso Janowiec y otros c. Rusia*, nsº. 55508/07 y 29520/09, 16.04.2012, §§ 139-140.

²⁸ Sobre esta previsión cuyos límites y concreción son ciertamente difusos, cfr. voto concurrente de los Jueces Zagrebelsky, Rozakis, Cabral Barreto, Spileman y Sajó en *Šilih c. Eslovenia (GS)*, p. 55.

en el caso de que fuera necesario asegurar que las garantías y los valores en los que se funda el Convenio Europeo estén protegidos de una manera real y eficaz²⁹; crítica formulación cuyo contenido real es a mi entender aparentemente nulo tras lo resuelto, hasta la fecha, en *Janowiec y otros*³⁰.

En lo que se refiere a los hechos desaparición forzada, el TEDH en *Varnava y otros* mantuvo con acierto que hay una importante diferencia entre la obligación de investigar una muerte y la obligación de investigar una desaparición³¹; a saber: una desaparición es un fenómeno distinto, ya que la posterior falta de información sobre el paradero y la suerte de la persona desaparecida da lugar a una situación continuada. Aun más, el TEDH aclararía que tratándose de desapariciones la obligación procesal de investigar difícilmente puede finalizar con el descubrimiento del cuerpo o la presunción de la muerte, que sólo esclarece un aspecto de la suerte de la persona desaparecida; subsistiendo una obligación de explicar la desaparición y la muerte, así como en su caso, de identificar y perseguir a sus posibles autores³². No obstante, dicho ello el TEDH afirmó la necesidad de concurrencia de un requisito adicional para admitir su competencia; ahora de la mano del artículo 35.1 del Convenio Europeo³³. En otras palabras, el TEDH confirmó la existencia de una obligación de explicar la suerte y el paradero de la persona desaparecida, que se mantendrá en el tiempo hasta que tal cosa no ocurra, pero inmediatamente apuntó que sobre ella no se iba a considerar competente más que en algunos casos; lo cual no deja de ser una llamativa vuelta de tuerca a la teoría general sobre hechos continuados y competencia *ratione temporis*³⁴.

²⁹ *Ibid.*, § 163.

³⁰ *Caso Janowiec y otros c. Rusia*, §§ 139-140.

³¹ El único Juez que se opuso a esta distinción fue el Juez *ad hoc* designado por Turquía, que en su voto disidente defendió la aplicación de la doctrina sentada en el caso *Šilih* para, obvia decirle, concluir que el TEDH debiera haberse declarado incompetente por el tiempo transcurrido. *Caso Varnava y otros c. Turquía (GS)*, pp. 75-88.

³² *Ibid.* § 145.

³³ «Artículo 35. Condiciones de admisibilidad. 1. 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 seis meses a partir de la fecha de la resolución interna definitiva.»

³⁴ Al respecto, además de la referencia de la nota 4, conviene recordar documentos clave como el Séptimo Informe del Relator Especial Ago: Documento de las Naciones Unidas: A/CN.4/307 Y ADD. 1 Y 2, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional* 1978, vol. II (primera parte), p. 41. En un orden de ideas similar, véase el voto particular de los Jueces Ziemele, Spielman y Power, *caso Varnava y otros c. Turquía (GS)*, pp. 68, 72-73.

Así, el Tribunal, pese a recordar que se ha mantenido que el plazo previsto en el artículo 35.1 del Convenio no es aplicable a los hechos continuados, en tanto que en realidad ese plazo se reinicia cada día y sólo cuando la situación cesa comienza a correr el cómputo de los seis meses³⁵, a renglón seguido señalaría que en casos de desaparición forzada los demandantes no pueden esperar indefinidamente antes de acudir al TEDH; debiendo por tanto demostrar *cierta diligencia e iniciativa* y presentar sus demandas sin *dilación indebida*³⁶. Sobre esta base, entendió pues el Tribunal que una demanda debe ser rechazada por extemporánea cuando ha habido un excesivo retraso por parte de los demandantes una vez que han tenido conocimiento, o debido tener conocimiento, de que no se había iniciado una investigación o que la investigación estaba inactiva o había llegado a ser ineficaz³⁷.

De este modo, y aunque como bien alegaron los Jueces Spielman y Power «[a] continuing violation such as occurs when a State fails to investigate or account for enforced disappearances does not cease by the passage of time to be a continuing violation»³⁸, a los efectos de determinar la competencia del TEDH la cuestión clave bien pudiera ser, en fin: cuándo o en base a qué puede concluirse que ha llegado el momento en que los familiares debieron darse cuenta de que no habría, ni habrá, una investigación efectiva. El Tribunal respondería sosteniendo que en situaciones complejas, como la que le ocupaba —contexto de un conflicto internacional, en las que se alega que ninguna investigación se está llevando a cabo y no existen contactos verdaderos con las autoridades, cabe esperar que los familiares presenten la demanda, como mucho, *algunos años* después del inicio de la desaparición³⁹. Ahora, si se ha llevado a cabo alguna suerte de investigación, aunque sea de forma esporádica y tropieza con obstáculos o dificultades, los familiares pueden razonablemente esperar *algunos años más* hasta que las expectativas sobre el progreso de la investigación se hayan desvanecido completamente⁴⁰. Pero en todo caso, si han transcurrido *más de diez años*⁴¹ los demandantes

³⁵ *Ibid.* § 159.

³⁶ *Ibid.* § 161.

³⁷ *Ibid.* § 165.

³⁸ *Ibid.*, p. 69. Con un desarrollo más extenso, pero totalmente coincidente, voto del Juez Ziemele, en pp. 72-73. En sentido contrario, voto concurrente del Juez Villiger, *ibid.*, p. 74.

³⁹ *Ibid.*, § 166.

⁴⁰ *Idem.*

⁴¹ *Idem.*

tendrían («generalmente») que demostrar que se había alcanzado algún avance concreto que justifique un mayor «retraso» en acudir al TEDH. Esta última mención es lo que con acierto calificó el Juez Sajó en su voto concurrente en *Er y otros c. Turquía* como la «cifra mágica» de los diez años⁴²; la cual, inmediatamente⁴³ y hasta la fecha cabe entender como el límite máximo (prácticamente) inamovible que el TEDH ha erigido en términos y contextos generales para declararse competente respecto a hechos de desaparición forzada de personas.

III. LA DECISIÓN DEL TEDH EN EL CASO ANTONIO GUTIÉRREZ DORADO Y CARMEN DORADO ORTIZ C. ESPAÑA

A partir de lo que hemos resumido *supra*, y sin perjuicio de algunas consideraciones que cabría hacer a la vista de decisiones posteriores como la del caso *Anastasia Inoannou Iacovou y otros c. Turquía* en las que ahora no podemos detenernos⁴⁴, es cómo se llegó y hay que valorar la decisión del TEDH en *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz*; debiendo recordar en todo caso que como ya apuntamos, la demanda fue presentada algo

⁴² *Caso Er y otros c. Turquía*, nº. 23016/04, 31.07.2012, p. 25.

⁴³ Véanse *Christos Karefyllides y otros c. Turquía*, nº. 45503/99, 01.12. 2009, en especial pp. 4-9, así como nºs. 43422/04, 4568/05, 4577/05, 4613/05, 4617/05, 4630/05, 4636/05, 4638/05, 4687/05, 4711/05, 4821/05, 4829/05, 4834/05, 4844/05, 4847/05, 4888/05, 4891/05, 4896/05, 4901/05, 4920/05, 4927/05, 4931/05, 4936/05, 4947/05, 4983/05, 5030/05, 5039/05, 5044/05, 5077/05, 6631/05, 26541/05, 26557/05, 26562/05, 26566/05, 26569/05, 26610/05, 26612/05, 26634/05, 26666/05, 26670/05, 38948/05, 45653/06, 11457/07, 30881/08, 37368/08, 46369/08, 54060/08, 521/09 y 43094/09, 01.12.2009, p. 5. Al respecto, KYRIAKOU, N., «Enforced disappearances in Cyprus: problems and prospects of the case law of the European Court of Human Rights», *European Human Rights Law Review*, 2011-2, pp. 190-199.

⁴⁴ Siendo las desapariciones coetáneas a las del caso *Varnana y otros* y habiéndose presentado las demandas en 2008, la respuesta general del TEDH fue la *esperable*; no obstante, a diferencia del caso *Varnana y otros*, donde la aparición de los restos de uno de los demandantes en 2007 no recibió atención apreciable, en esta oportunidad el TEDH señaló que en tanto los demandantes se referían también a la falta de investigación por parte de las autoridades turcas a raíz del descubrimiento de los restos de su familiar en el año 2008, este dato pareciera que puede entender como un «hecho nuevo» que en su caso, modifica-se su apreciación general, con lo que remitió este aspecto, en virtud del artículo 54.2 b) del Reglamento del TEDH, al Estado de Turquía. *Caso Anastasia Inoannou Iacovou y otros c. Turquía*, nºs. 24506/08, 24730/08, 60758/08, 05.10.2010, p. 4.

más de tres meses antes de conocerse las específicas y *novedosas* exigencias de la Gran Sala en *Varnava y otros*.

Los hechos, como avanzamos, se referían a la desaparición del parlamentario D. Luis Dorado Luque mientras viajaba de Madrid a Málaga; quien según la demanda fue arrestado el 18 de julio de 1936 por integrantes del Regimiento N.º 1 de Artillería Pesada desconociéndose qué ocurrió con él a partir del 28 de julio de aquel año tras ser trasladado a un penal de Córdoba⁴⁵. Ante ello, los demandantes, que habían realizado una serie de primeras actuaciones judiciales a partir de 1979 y hasta 1993, a las que siguieron otras también en la jurisdicción penal a partir de 2006, ante el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Córdoba y posteriormente ante la Audiencia Nacional —incluyendo, en el primer caso, la desestimación de recurso de amparo en 2008—, alegaban la violación de los artículos 2, 3⁴⁶, 5⁴⁷,

⁴⁵ Véase nota 2, §§ 1-6.

⁴⁶ «Artículo 3. *Prohibición de la tortura*. Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.»

⁴⁷ Artículo 5. *Derecho a la libertad y a la seguridad*. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la Ley: a) Si ha sido penado legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente. b) Si ha sido detenido preventivamente o internado, conforme a derecho, por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida por la Ley. c) Si ha sido detenido preventivamente o internado, conforme a derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirle que cometa una infracción o que huya después de haberla cometido. d) Si se trata del internamiento de un menor en virtud de una orden legalmente acordada con el fin de vigilar su educación, o de su detención, conforme a derecho, con el fin de hacerle comparecer ante la autoridad competente. e) Si se trata del internamiento, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo. f) Si se trata de la detención preventiva o del internamiento, conforme a derecho, de una persona para impedir que entre ilegalmente en el territorio o contra la que esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición. 2. Toda persona detenida preventivamente debe ser informada, en el más breve plazo y en una lengua que comprenda, de los motivos de su detención y de cualquier acusación formulada contra ella. 3. Toda persona detenida preventivamente o internada en las condiciones previstas en el párrafo 1.c) del presente artículo deberá ser conducida sin dilación a presencia de un juez o de otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad puede ser condicionada a una garantía que asegure la comparecencia del interesado en juicio. 4. Toda persona privada

8⁴⁸ y 13⁴⁹ del Convenio Europeo. Expresamente se sostenían en la demanda que las violaciones del Convenio tenían carácter permanente y que en tanto continuaba la situación, el plazo de seis meses previsto en el artículo 35.1 no debía ser aplicado⁵⁰. Formulación que trae a la memoria posiciones como la de la Comisión en *De Becker*⁵¹ o *Chipre*⁵² o la del Juez Ziemele en *Varnava y otros*⁵³.

de su libertad mediante detención preventiva o internamiento tendrá derecho a presentar un recurso ante un órgano judicial, a fin de que se pronuncie en breve plazo sobre la legalidad de su privación de libertad y ordene su puesta en libertad si fuera ilegal. 5. Toda persona víctima de una detención preventiva o de un internamiento en condiciones contrarias a las disposiciones de este artículo tendrá derecho a una reparación.»

⁴⁸ «Artículo 8. *Derecho al respeto a la vida privada y familiar*. 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.»

⁴⁹ «Artículo 13. *Derecho a un recurso efectivo*. Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.»

⁵⁰ «The Applicants accept that the Court is not competent to examine applications alleging violations which are based on facts that occurred before the date of ratification of the Convention in a given State. However, the Applicants submit that the alleged violations contained in this application are of a continuing nature and thus have subsisted, and continue to subsist, since the date of ratification by Spain of the Convention on 4 October 1979. Indeed, the Applicants submit that the ongoing failure of the respondent State to clarify the facts surrounding the disappearances constitutes a continuing violation of the Convention.» *Vid.*, nota 2, § 135. En la decisión del TEDH, véase *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*, §§ 26 y 30.

⁵¹ «... it is exactly as though the alleged violation was being repeated daily». *Vid. Caso De Becker c. Bélgica*, p. 244.

⁵² «In this respect, the Commission reiterates its findings in the decision on the admissibility of Application No. 8007/77 according to which, on the one hand, in the absence of remedies, the six months period must be counted as from the act or decision which is alleged to be in violation of the Convention, *but on the other hand, it does not apply to a permanent state of affairs which is still continuing.*» *Vid. Chipre c. Turquía*, n.º. 25781/94, pp. 60-61. *Cursiva añadida.*

⁵³ «... the issue is not whether there is an event suspending the running of time (...); it is whether there is an event which makes the six months begin to run». *Vid. caso Varnava y otros c. Turquía (GS)*, p. 73.

El TEDH enfrentó estos hechos manejando lo que él mismo definió como (dos) «hipótesis». La primera, dando por bueno que la persona desaparecida hubiera sido ejecutada/falleció en 1936⁵⁴: lo que le llevaría a invocar la doctrina de la Gran Sala en *Šilih*; la segunda, considerando los hechos como una desaparición forzada, es decir en sus palabras, *incluso* asumiendo que la violación alegada del Convenio fuera de *carácter continuado* (a la luz de *Varnava y otros...*)⁵⁵.

En relación con la primera vía señalada, el Tribunal comenzó su argumentación aclarando que no le correspondía determinar qué ocurrió en 1936, ya que tales hechos estaban fuera de su jurisdicción temporal, identificando como aparente fecha crítica no el 1 de julio de 1981⁵⁶ sino el momento en que el Convenio Europeo entró en vigor para España. Cuestión ésta sobre la que subrayó ya desde el inicio que ello había sido más de cuarenta y tres años después de los acontecimientos⁵⁷. A partir de aquí, y aunque mencionaría lo mantenido en casos como *Brecknell c. Reino Unido*⁵⁸, es decir que ante hechos como los crímenes de guerra y/o los crímenes contra la humanidad no ha lugar una interpretación restrictiva respecto de la obligación de investigar aunque hayan transcurrido muchos años⁵⁹, el TEDH acudiría a lo que ya vimos se (auto)impuso en *Šilih* para tras invocar el principio de seguridad jurídica, concluir que no podía declararse competente pues no se daba una verdadera conexión entre la muerte del familiar de los demandantes (1936) y la entrada en vigor para España del Convenio (1979)⁶⁰.

En consecuencia, lo que ya identificamos como dimensión temporal del

⁵⁴ Basándose para ello en una decisión del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Málaga que había confirmado que Luis Dorado Luque había desaparecido, ordenando la inscripción de su fallecimiento en el Registro Civil con fecha de fallecimiento de 30 de julio de 1936. Cfr. *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*, §§ 9 y 33.

⁵⁵ *Ibid.*, § 37.

⁵⁶ Como es sabido, la aceptación de la competencia de España respecto a demandas individuales fue a partir de 1 de julio de 1981, en lo que ocupa en los siguientes términos: «En nombre del Gobierno español, declaro reconocer (...) la competencia de la Comisión Europea de Derechos Humanos por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que, con motivo de actos, decisiones, hechos o acontecimientos posteriores a dicha fecha se considere víctima de una violación de los derechos reconocidos en el Convenio». Véase *BOE* de 30 de junio de 1981. Para más datos, *vid. infra*.

⁵⁷ *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*, § 34.

⁵⁸ *Caso Brecknell c. Reino Unido*, nº 32457/04, 27.11.2007, en especial § 69.

⁵⁹ *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*, § 34.

⁶⁰ *Ibid.*, § 36.

vínculo real (la «genuine connection») que había establecido la Gran Sala se esgrimió como razón capital en este punto; sin incorporar valoración alguna respecto a que la mayoría de las investigaciones exigidas debieran haberse producido tras la fecha crítica. Ello así porque algunos párrafos después el TEDH afirmaría ser consciente de las dificultades de los demandantes para presentar su caso ante los tribunales españoles, incluso después del final del régimen de Franco⁶¹. De este modo, a pesar de que no se especificó un momento concreto, parece posible deducir que en el mejor de los casos esas investigaciones debidas habrían podido (o tenido que) iniciarse sólo a partir de mediados o fines de la década de los 70s del siglo pasado; cuestión que en todo caso el TEDH no tomó en consideración en el razonamiento que mantuvo en este primer punto.

A renglón seguido, el Tribunal pasó a examinar el caso como lo que en realidad era: una demanda por desaparición forzada de personas; si bien, iniciando su razonamiento con lo que sería su conclusión, que la demanda era igualmente inadmisibile⁶². En este punto reprodujo lo que ya resumimos mantuvo la Gran Sala en *Varnava y otros*, reconociendo expresamente las dificultades para los demandantes a la hora de interponer sus demandas ante los tribunales españoles aun después del fin del régimen franquista⁶³ —habida cuenta, señaló, de la Ley de Amnistía de 1977, igualmente subrayado que en los años siguientes no hubo investigaciones oficiales en relación con las circunstancias de la persona desaparecida; pero todo ello no para censurar el comportamiento del Estado demandado, sino para concluir que debió haber sido evidente entonces para los demandantes que no había ninguna esperanza realista de que se localizase el cuerpo y se determinase la suerte de la persona desaparecida⁶⁴. La pregunta inmediata que cabe hacerse es: ¿cuándo debió haber sido evidente todo ello para los demandantes? El TEDH no ofreció ninguna respuesta, pero acudiendo ahora a 1981 como fecha crítica⁶⁵, sí indicó que la demanda no se había presentado hasta el 1 de junio de 2009, esto es, casi veintiocho años tras dicha fecha, y setenta y tres años después del inicio de la desaparición. Sobre la base de esta serie de datos afirmó finalmente que los demandantes no mostraron «debida diligencia» para cumplir con lo que denominaría como requisitos derivados del Convenio y la juris-

⁶¹ *Ibid.*, § 39. Para más datos, véase *infra* y nota 68.

⁶² *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*, § 37.

⁶³ En este sentido, véase nota 68.

⁶⁴ *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*, § 39.

⁶⁵ Véase *supra* y nota 56.

prudencia del Tribunal en relación con las desapariciones forzadas; declarando pues inadmisibles su demanda en este punto⁶⁶.

En sentido similar a lo que ya mencionamos, conviene apuntar que el TEDH tampoco aclaró aquí a partir de qué momento habría que entender que, bien se iniciaba, bien concluía el cómputo temporal en cuanto a los requisitos que ya vimos señaló para determinar su competencia *ratione temporis*; si bien, parece quizá posible deducir de lo anterior que no sería desde el comienzo de la desaparición forzada, sino quizás a partir «incluso del final del régimen de Franco».

En conexión con ello, cabe traer aquí algo desde luego aplicable a lo mantenido en *Varnava y otros*. Con carácter general y respecto al concepto de la «debida diligencia», resulta cuando menos poco edificante que en relación con la actitud de los familiares de un desaparecido se invoque la posible falta de diligencia o de iniciativa para buscar y recuperar a su ser querido; pues no otra cosa cabe entender que desean, por supuesto en general, pero también en lo particular cuando en un momento u otro acuden al TEDH. Más allá de las digamos matizaciones formales que en este punto el Tribunal pareció incluir (ya) en *Varnava y otros*⁶⁷, y en lo concreto del caso que nos ocupa, a ello hay que agregar que si como hemos mencionado los demandantes llevaron a cabo diversas actuaciones ante varios órganos del Estado español desde 1979 y hasta, como mínimo, 2008 —señaladamente a partir de 2006 ante la jurisdicción penal, resulta algo más que difícil de compartir que se afirme que para los demandantes debía haber sido evidente desde hacía un prolongado —e indeterminado pero superior a diez años— período de tiempo que no había ninguna esperanza realista de que se lograra la localización del cuerpo y la determinación de la suerte de la persona desaparecida. Pues de ser así, ¿por qué o para qué los demandantes acudieron entonces a los tribunales españoles?, ¿no se dieron cuenta de lo que debía haber sido evidente para ellos según el Tribunal?⁶⁸.

⁶⁶ *Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*, §§ 39 y 42.

⁶⁷ *Caso Varnava y otros c. Turquía* (GS), § 162.

⁶⁸ Aunque en relación con otro caso, pero describiendo un contexto común al que aquí ocupa, sobre todo lo señalado en este párrafo puede acudir a una serie de informes periciales que se incorporaron a la demanda del *caso Canales Bermejo c. España*. Cfr. «Pericial sobre víctimas del Franquismo en la sociedad española contemporánea, por el Doctor Francisco Ferrándiz Martín, Doctor Julián López García, Doctora María García Alonso, Doctor Pedro Tomé Martín y Doctor Juan Antonio Flores Martos»; «Informe pericial psicosocial, por el Doctor Guillermo José Fouce, Doctora Conchi San Martín, D. Enrolando Parra y D. Luis Muño; «Informe pericial para el Tribunal Europeo de Dere-

Respecto a este particular, ciertamente el TEDH realizaría un breve comentario final sobre algunas de estas acciones judiciales, especialmente de las activadas ante la jurisdicción penal que acabarían con la desestimación del ya mencionado recurso de amparo en abril de 2008, así como de las realizadas ante la Audiencia Nacional que concluirían con la inhibición de la causa a favor de los Juzgados territoriales a fines de 2008 - inicios de 2009⁶⁹. Pero sobre todas ellas, también sobre la inicial declaración de competencia acordada por el Juzgado Central de Instrucción N.º 5, que el mismo Tribunal calificó expresamente como la apertura de una *investigación* sobre las desapariciones que ocurrieron durante la Guerra Civil, incluyendo al familiar de los demandantes⁷⁰, entendería que aunque su jurisprudencia señala que cuando aparece nueva información surgen nuevas obligaciones de investigación, nada de lo obtenido por los demandantes entre 2006 y 2008 les había dado perspectiva de obtener nuevas evidencias/información relevante, o en general perspectiva de lograr medida alguna de, precisamente, *investigación*⁷¹.

Inadmitida la demanda en lo relativo al artículo 2, el TEDH se limitó a terminar indicando que el resto de alegaciones debían ser igualmente inadmitidas en tanto que se encontrarían sujetas a los mismos requisitos de «prontitud y diligencia» aplicables a la propia desaparición⁷². Al respecto, es interesante notar entonces que a diferencia de lo que aconteció en casos anteriores, como *Açıs c. Turquía*⁷³, y lo que ocurriría en casos posteriores como *Janowiec y otros*⁷⁴, no se llevó a cabo ninguna valoración concreta y adicional respecto a la violación alegada del artículo 3 del Convenio; llamativa ausencia que se vería total y radicalmente confirmada en decisiones como la del *caso Canales Bermejo c. España*⁷⁵, relativo a otra víctima de desaparición forzada en España.

chos Humanos: acciones de las víctimas de violaciones de Derechos Humanos del período 1936 1977 en España, en relación con el cumplimiento por parte del Estado de sus deberes con arreglo al Derecho interno e internacional, por el Fiscal Carlos Castresana Fernández.» Disponibles en <http://ris.hrahead.org>.

⁶⁹ Sobre toda este serie de actuaciones ante los tribunales españoles, incluyendo las llevadas a cabo por los demandantes en este caso, CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., *El tratamiento judicial de los crímenes de la Guerra Civil y el franquismo en España. Una visión de conjunto desde el Derecho internacional*, Ed. Universidad de Deusto, Bilbao, 2012.

⁷⁰ *Caso Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*, § 40.

⁷¹ *Ibid.*, § 41.

⁷² *Ibid.*, §§ 43-45.

⁷³ *Caso Açıs c. Turquía*, n.º. 7050/05, 01.02.2011, §§ 44-45, 53.

⁷⁴ *Caso Janowiec y otros c. Rusia*, en especial § 152.

⁷⁵ *Caso Canales Bermejo c. España*, n.º. 56264/12, 08.11.2012. Sobre la misma, MORENO PÉREZ, A. y CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., «La decisión del TEDH en el asunto

IV. VALORACIÓN FINAL

La decisión del TEDH en el *caso Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz* puede entenderse como una suerte de confirmación tanto de los novedosos requisitos que para algunos el Tribunal se inventó⁷⁶ o ideó para moderar el impacto de sus decisiones⁷⁷, en los casos *Šilih* y *Varnava y otros*, como sobre todo de su aplicación automática o mecánica.

En cuanto a la serie de sobrevenidas restricciones concretas establecidas por el TEDH para determinar su competencia, más allá de reiterar su más que discutible acomodo con la teoría general sobre hechos continuados y competencia *ratione temporis*, valga cuando menos recordar la valoración que le merecieron a especialistas como Ian Brownlie; esto es, que las mismas «have no basis in the provisions of the European Convention (...) and finds no place in the doctrine relating to the Convention»⁷⁸. De este modo, aunque se ha afirmado que toda esta serie de requisitos y limitaciones supondrían la creación de un sistema basado en la incertidumbre⁷⁹, como por lo demás señalaron todos menos uno de los votos individuales, concurrentes y disidentes ya en el caso *Šilih*⁸⁰, a mi entender lo que han significado es a la postre el vaciamiento del verdadero sentido y consecuencias de la naturaleza autónoma, independiente y continuada de la obligación que el mismo TEDH identificó, afirmó y confirmó en lo sustantivo; realidad que es absolutamente evidente respecto a la construcción realizada sobre los hechos de desaparición forzada.

Canales Bermejo c. España: una sombra definitiva, *Rights International Spain-Series Análisis Jurídico-GCyF*, diciembre 2012 (disponible en <http://ris.hrahead.org>).

⁷⁶ GIL GIL, A., «Las aportaciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos al Derecho Penal Internacional. Coincidencias y diferencias con la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en K. AMBOS, E. MALARINO y G. ELSNER (eds.), *Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional*, vol. 2, Montevideo, Fundación Konrad-Adenauer, 2011, p. 327.

⁷⁷ BJORGE, E., «In search of lost time: jurisdiction *ratione temporis* in three levels of jurisdiction», *Institut for Offentling Rett*, noviembre de 2011, pp. 1-39, en p. 22. Disponible en <http://www.jus.uio.no>.

⁷⁸ Vid. BROWNIE, I., «Christos and Helen Karefyllides and Maria Ioannou against Turkey. Opinion relating to issue raised in paragraphs 151-172 of the Gran Chamber Judgment in Varnava», 2 de noviembre de 2009, p. 12, punto e), y § 19.

⁷⁹ SURREL, H., «L'extension audacieuse de la compétence *ratione temporis* de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de protection des droits procéduraux garantis par les articles 2 et 3 de la Convention», *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n.º. 90, 2012, pp. 271-295, en especial p. 287.

⁸⁰ *Caso Šilih c. Eslovenia (GS)*, pp. 50, pp. 55-56, pp. 61-62.

Ciertamente, dejando de lado la ya citada invocación formal del principio de seguridad jurídica y sin necesidad de tener que detenernos en que la obligación de investigar nunca lo es de resultado⁸¹, podría alegarse en este punto la pertinencia de lo que la misma Sala en *Varnava y otros* formulase bajo esta máxima: «the practical and effective functioning of the Convention system»⁸². En otras palabras, la realidad parece ser que el TEDH ha querido llegar a una especie de solución de compromiso en la que asumiendo como propia la posición adoptada por otros órganos de protección de los derechos humanos en lo sustantivo, ha establecido una serie de límites en lo procesal para minimizar el posible número de casos que hubiera estado llamado a resolver; sin considerar en este sentido, por ejemplo a lo dispuesto en el artículo 34 del Convenio —el concepto y condición de víctima— como limitación general suficiente y adecuada⁸³.

Posiciones o argumentos de este tipo entonces, próximos o propios a la «economía procesal», no sólo son poco edificantes respecto a mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos, por razones obvias, sino que a mi entender no hacen sino debilitar, cuando menos, el mismo sentido y contenido de las obligaciones internacionales cuyo cumplimiento se pretende garantizar.

Lo anterior resulta aun más criticable cuando se comprueba, como en el caso analizado, que la última y definitiva instancia judicial posible a la que acuden las víctimas de hechos como la desaparición forzada reciben como respuesta la final invocación del límite máximo de la «cifra mágica» de los diez años, acompañada de la indicación de que no han sido suficientemente diligentes en su actuación. Todo ello, sin entrar en un verdadero examen de las razones, de toda índole, de las condiciones y obstáculos que enfrentaron hasta llegar al TEDH. Dicho en corto, sin pararse a examinar por qué parece que no se dieron cuenta a la fecha, de lo que para ellos mismos debía haber

⁸¹ En cierto modo eso pudiera llegar a pensarse a la vista de algunos argumentos adicionales que ofrece el TEDH por ejemplo *Varnava y otros (GS)*, § 161; aunque como es sabido, y no podría ser de otro modo, es jurisprudencia constante del mismo TEDH que ello en caso alguno puede entenderse así.

⁸² *Vid. Caso Varnava y otros c. Turquía*, nsº. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 y 16073/90, 10.01.2008, § 117.

⁸³ «Artículo 34. Demandas individuales. El Tribunal podrá conocer de una demanda presentada por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se considere víctima de una violación, por una de las Altas Partes Contratantes, de los derechos reconocidos en el Convenio o sus protocolos. Las Altas Partes Contratantes se comprometen a no poner traba alguna al ejercicio eficaz de este derecho.»

sido evidente desde hacía un prolongado —e indeterminado pero superior a diez años— período de tiempo según el Tribunal.

Si finalmente a todo lo expuesto agregamos la absoluta falta de toma en consideración de los perfiles propios al artículo 3 del Convenio Europeo, destacados por el mismo TEDH como hemos visto antes y después de su decisión en este caso, la valoración final, volviendo al comienzo de esta contribución, no puede ser más otra que el Tribunal ciertamente ha «resuelto el tema (...) de la forma más cómoda para él»⁸⁴, pero también de una manera a mi entender censurable bajo cualquier punto de vista, general y particular.

TEDH – DECISIÓN DE 27.03.2012, ANTONIO GUTIÉRREZ DORADO
Y CARMEN DORADO ORTIZ C. ESPAÑA, 301410/09 –
ARTICULOS 2, 3, 5, 8 Y 13 CEDH – DESAPARICIÓN FORZADA
DE PERSONAS DURANTE LA GUERRA CIVIL ESPAÑOLA

INCOMPETENCIA (SOBREVENIDA) RESPECTO A LA OBLIGACIÓN
AUTÓNOMA, INDEPENDIENTE Y CONTINUADA DE INVESTIGAR

RESUMEN: Este artículo analiza la trascendente decisión de 27 de marzo de 2012 por la que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos inadmitió por vez primera un caso de desaparición forzada de personas que había comenzado en 1936 en el contexto de la Guerra Civil española: el *caso Antonio Gutiérrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz c. España*. Con esta decisión, el Tribunal no sólo confirmó la vigencia de las limitaciones a su competencia que se auto-impuso en varios casos anteriores, sobre todo en *Šilih c. Eslovaquia (GS)* y *Varnava y otros c. Turquía (GS)*, sino lo que es más censurable, su aplicación inmediata y automática. En consecuencia, la obligación procesal de investigar (artículo 2), correctamente caracterizada como un deber autónomo, independiente y continuado, en lo sustantivo, terminará de nuevo y finalmente privada de su verdadero sentido y consecuencias. A diferencia de lo que ocurrió en casos anteriores, y también posteriores, los mismos razonamientos se extenderían al resto de violaciones alegadas, señaladamente a la del artículo 3, de tal suerte que la demanda sería completamente inadmitida.

PALABRAS CLAVE: Desaparición forzada, artículo 2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, obligación de investigar, competencia temporal del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *caso Šilih c. Eslovaquia (GS)*, *caso Varnava y otros c. Turquía (GS)*.

⁸⁴ Véase nota 3.

ECTHR DECISION OF 27.03.2012, *ANTONIO GUTIÉRREZ DORADO AND CARMEN DORADO ORTIZ V. SPAIN*, 301410/09 – ARTICLES 2, 3, 5, 8 AND 13 ECHR
– ENFORCED DISAPPEARANCES DURING
THE SPANISH CIVIL WAR

UNFORESEEN LACK OF JURISDICTION CONCERNING
THE AUTONOMOUS, INDEPENDENT AND CONTINUING
OBLIGATION TO INVESTIGATE

ABSTRACT: This article examines the key decision of 27 April 2012 issued by the European Court of Human Rights rejecting for the first time a case involving an enforced disappearance that began in 1936 in the context of the Spanish Civil War: the *case Antonio Gutiérrez Dorado and Carmen Dorado Ortiz v. Spain*. In this case, the Court confirmed not only the general applicability of the self-imposed limitations on the exercise of its jurisdiction (*case of Silih v. Slovakia (GC)* and *Varnava and others v. Turkey (GC)*) but also the immediate and automatic application of such doctrine, which is all the more objectionable. As a consequence, the procedural obligation to investigate under article 2, correctly defined as an independent, autonomous and continuing obligation, at the substantive level will finally be dispossessed of its true meaning and consequences. Unlike previous as well as subsequent cases, the same reasoning was extended to the remainder of the alleged violations in issue, namely, article 3, thus resulting in the rejection of the application.

KEY WORDS: enforced disappearance, article 2 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, obligation to investigate, temporal jurisdiction of the European Court of Human Rights, *case Silih v. Slovakia (GC)*, *case Varnava and others v. Turkey (GC)*.

CEDH – DÉCISION DU 27.03.2012, *ANTONIO GUTIERREZ DORADO ET CARMEN DORADO ORTIZ C. ESPAGNE*, 301410/09 - ARTICLES 2, 3, 5, 8 ET 13 CEDH -
DISPARATIONS FORCÉES DE PERSONNES PENDANT LA GUERRE CIVILE
ESPAGNOLE

INCOMPÉTENCE (SURVENUE) AU SUJET DE L'OBLIGATION AUTONOME,
INDÉPENDANTE ET CONTINUÉ D'ENQUÊTER

RÉSUMÉ: Cet article analyse la très importante décision du 27 mars 2012 par laquelle la Cour Européenne des Droits de L'homme a décidée par la première fois, l'*inadmissibilité* d'une affaire de disparition forcée de personnes qui était commencée à 1936 au contexte de la guerre civile espagnole: l'affaire *Antonio Gutiérrez Dorado et Carmen Dorado Ortiz c. Espagne*. Avec cette décision la Cour a réaffirmé pas seulement la vi-

gueur des limitations à ses compétences qu'elle même s'est imposée en plusieurs affaires antérieures, surtout en *Šilih c. Slovaquie (GC)* et *Varnava et autres c. Turquie (GC)*, sinon, ce qui résulte plus blâmable, son application immédiate et automatique. Par conséquence, l'obligation procédurale d'enquêter (article 2), bien caractérisée tel qu'un devoir autonome, indépendant et continu, dans le substantif, finira à nouveau privée de son vrai sens et de ses conséquences. Contrairement à c'est que s'est passé sur des autres affaires antérieurs, et aussi postérieurs, ces mêmes raisonnements s'étendraient au reste des violations alléguées, nommément celle de l'article 3, en sorte que la requête deviendrait absolument refusé.

MOTS CLÉS: disparition forcée, article 2 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de L'homme et des Libertés Fondamentales, obligation d'enquêter, compétence temporaire de la Cour Européenne des Droits de L'homme, *affaire Šilih c. Slovaquie (GC)*, *affaire Varnava et autres c. Turquie (GC)*.

