

LAS MEDIDAS CAUTELARES DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y EL DECLIVE DEL ESTADO DE DERECHO

THE INTERIM MEASURES OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AND THE DECLINE OF THE RULE OF LAW

ANA GASCÓN MARCÉN*

SUMARIO. I. INTRODUCCIÓN II. MEDIDAS CAUTELARES EN CASOS DE DECLIVE DEL ESTADO DE DERECHO III. PROBLEMAS EN LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES Y REFORMA DEL SISTEMA IV. CONCLUSIONES.

RESUMEN: El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha empezado a adoptar medidas cautelares respecto a un abanico más amplio de vulneraciones de las que tradicionalmente lo venía haciendo. Este artículo vincula dicha tendencia con el actual deterioro del Estado de derecho en Europa al tratarse, por ejemplo, de medidas relativas a la independencia judicial, el pluralismo y libertad de prensa o a los controles y equilibrios institucionales. Se puede apreciar una preocupación en estos casos no sólo por el daño irreparable concreto que pueden sufrir los solicitantes de las medidas sino la sociedad en su conjunto. Desgraciadamente, en un contexto de quiebra del Estado de derecho, estas medidas cautelares encuentran resistencia por parte de los Estados. Esto ha llevado al Tribunal a modificar el procedimiento por el que se adoptan para aumentar su transparencia respondiendo a algunas de las críticas recibidas, aunque sin lograr plenamente este objetivo.

ABSTRACT: *The European Court of Human Rights has begun to adopt interim measures regarding a broader range of violations than it traditionally has. This article links this trend to the current deterioration of the rule of law in Europe, as these measures concern, for example, judicial independence, pluralism and freedom of the press, as well as institutional checks and balances. In such cases, there is evident concern not only for the specific irreparable harm that applicants may suffer, but also for the impact on society as a whole. However, in a context of rule of law breakdown, these interim measures face resistance from States. This has led the Court to modify the procedure for their adoption to increase transparency and respond to some of the criticisms received, although without fully achieving this goal.*

PALABRAS CLAVE: medidas cautelares, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Estado de derecho.

KEYWORDS: *interim measures, European Court of Human Rights, rule of law.*

I. INTRODUCCIÓN

El Estado de derecho es uno de los valores comunes de los Estados miembros de la Unión Europea (UE) sobre los que ésta se fundamenta,¹ además de ser un principio reconocido por los

Fecha de recepción del trabajo: 8 de octubre de 2025. Fecha de aceptación de la versión final: 24 de noviembre de 2025.

* Profesora Contratada Doctora de Internacional Público en la Universidad de Zaragoza (angascon@unizar.es) Todas las páginas webs mencionadas en este estudio han sido consultadas por última vez el 1 de septiembre de 2025.

¹ Según lo establecido en el art. 2 del Tratado de la Unión Europea.

Estados miembros del Consejo de Europa sobre el que se “funda toda auténtica democracia”.² No obstante, definir qué es el Estado de derecho es extremadamente complejo. Bingham (2011: viii) ya remarcó en su famoso libro sobre el mismo que es un concepto muy repetido, pero del que la gente usualmente no conoce realmente su significado, por lo que describió ocho principios que, en su opinión, eran los ingredientes clave para sustentarlo: accesibilidad de la ley, derecho y no discrecionalidad, igualdad ante la ley, ejercicio limitado del poder, derechos humanos, resolución de disputas, juicio justo y cumplimiento del derecho internacional. En el marco del Consejo de Europa, la Comisión de Venecia (2016) también elaboró un *Checklist* que incorpora los siguientes elementos: legalidad, incluyendo un proceso transparente, responsable y democrático para la promulgación de leyes; seguridad jurídica; prohibición de la arbitrariedad; acceso a la justicia ante tribunales independientes e imparciales; y no discriminación e igualdad ante la ley. Esta lista ha sido asumida después por la UE en su propia normativa.³

Actualmente, se está desarrollando una preocupante tendencia de declive del Estado de derecho a nivel mundial.⁴ En Europa, son varios los Estados que enfrentan problemas en ese sentido. En la UE, se activó el procedimiento del art. 7 TUE ante el Consejo de la UE que se da cuando existe un riesgo claro de violación grave por un Estado miembro de los valores de la UE, por parte de la Comisión Europea en 2017 respecto a Polonia⁵ y el Parlamento Europeo en 2018 respecto a Hungría⁶. Este proceso se cerró en el caso de Polonia en 2024 cuando la Comisión retiró su propuesta.⁷ Tras analizar el plan de acción y los compromisos asumidos por el Gobierno polaco, la Comisión concluyó que ya no existía dicho riesgo. Además, otros

2 Preámbulo y art. 3 del Estatuto del Consejo de Europa, hecho en Londres el 5 de mayo de 1949.

3 En el Derecho de la UE sí que existe una definición en el Reglamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2020 sobre un régimen general de condicionalidad para la protección del presupuesto de la Unión (DOUE L 433I de 22.12.2020, pp. 1-10). Según el art. 2.a) del mismo, a los efectos del propio Reglamento, el Estado de derecho “comprende los principios de legalidad, que implica un proceso legislativo transparente, democrático, pluralista y sujeto a rendición de cuentas; de seguridad jurídica; de prohibición de la arbitrariedad del poder ejecutivo; de tutela judicial efectiva, que incluye el acceso a la justicia, por parte de órganos jurisdiccionales independientes e imparciales, también en lo que respecta a los derechos fundamentales; de separación de poderes, y de no discriminación e igualdad ante la ley”. Como se puede observar, se apoyaron en la definición de la Comisión de Venecia.

4 Según el 2024 *WJP Rule of Law Index*, la recesión global del Estado de derecho continúa, siendo el séptimo año consecutivo en el que éste ha decaído en la mayoría de los países. <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/>

5 Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la constatación de un riesgo claro de violación grave del Estado de derecho por parte de la República de Polonia (Propuesta motivada de conformidad con el artículo 7, apartado 1, del TUE por lo que respecta al Estado de derecho en Polonia), Bruselas, 20.12.2017, COM(2017) 835 final.

6 Resolución del Parlamento Europeo, de 12 de septiembre de 2018, sobre una propuesta en la que solicita al Consejo que, de conformidad con el artículo 7, apartado 1, del Tratado de la Unión Europea, constata la existencia de un riesgo claro de violación grave por parte de Hungría de los valores en los que se fundamenta la Unión (2017/2131(INL), DOUE C 433, 23.12.2019, pp. 66-85. Respecto a Hungría se tomaron además otras medidas, por ejemplo, la Decisión de Ejecución (UE) 2022/2506 del Consejo de 15 de diciembre de 2022 sobre medidas para la protección del presupuesto de la Unión frente a la vulneración de los principios del Estado de derecho en Hungría, DO L 325 de 20.12.2022, pp. 94-109.

7 Comisión Europea, *Press Release: Commission intends to close Article 7(1) TEU procedure for Poland*, 6 de mayo de 2024, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_2461; y *Daily News* 29/05/2024, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/mex_24_2986.

Estados como, por ejemplo, Malta o Rumanía sin estar incursos en un procedimiento de esta naturaleza también tienen casos pendientes ante el Tribunal de Justicia de la UE (TJUE) o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ligados al Estado de derecho.⁸

En el marco más amplio del Consejo de Europa, si bien el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH) no menciona el Estado de derecho en su articulado sí lo hace en su preámbulo en el que se afirma que los Estados europeos están “animados por un mismo espíritu y en posesión de un patrimonio común de ideales y de tradiciones políticas, de respeto a la libertad y de primacía del Derecho”. Además, el TEDH lo considera uno de los componentes fundamentales del “orden público europeo” que debe defender.⁹

No obstante, el TEDH también debe hacer frente a sus propios retos. Una de las principales críticas que se hace al mismo es su lentitud y cómo sus sentencias suelen llegar muchos años después de producida la violación de los derechos humanos, a lo que se suma la tardanza por parte de los Estados que en ocasiones se muestran remisos a cumplir ciertas sentencias.¹⁰ El propio incumplimiento por parte de los Estados de las sentencias del TEDH es un problema sistémico, que se reconoce como un menoscabo al Estado de derecho.¹¹ Desde 2022, a raíz de las peticiones de la sociedad civil, los informes de la UE sobre el Estado de derecho tienen en cuenta e incluyen datos sobre la falta de aplicación de las sentencias del TEDH (y obviamente el TJUE).

Para evitar daños irreparables por el paso del tiempo desde el comienzo de la vulneración de derechos hasta la ejecución de las sentencias, entre lo que pasarán varios años, el Reglamento del TEDH en su regla 39 contempla la posibilidad de adoptar medidas cautelares. Si bien su vinculatoriedad se puso en entredicho durante algún tiempo por no estar consagradas en el propio CEDH, el TEDH zanjó la cuestión concluyendo que el incumplimiento de una medida cautelar da lugar a una violación del mismo, en particular del artículo 34.¹²

El TEDH hizo un examen comparativo y observó que la Corte Internacional de Justicia (CIJ), la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), el Comité de Derechos Humanos y el Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas, si bien operan bajo disposiciones convencionales diferentes a las suyas, habían confirmado en sus decisiones que la preservación de los derechos alegados por las partes ante el riesgo de daño irreparable representa un objetivo esencial de las medidas cautelares en el derecho internacional.¹³ El TEDH afirmó que, inde-

8 Meijers Committee, *Rule of Law Dashboard* <https://euruleoflaw.eu/rule-of-law-dashboard-new/>

9 Al-Dulimi y Montana Management Inc. c. Suiza (GC), núm. 5809/08, TEDH 2016, párr. 145. Véase Lautenbach (2013).

10 Para examinar el procedimiento de control de la ejecución véase Salinas Alcega (2015).

11 Según Democracy Reporting International y European Implementation Network (2024), en 2023, el tiempo medio de espera para la ejecución de las sentencias más importantes (*leading cases*) del TEDH relativas a Estados de la UE fue de 5 años y 2 meses. Algunos casos requieren reformas exhaustivas cuya ejecución puede tardar muchos años; sin embargo, debería ser posible ejecutar la mayoría de las sentencias en un plazo relativamente corto. El 44% de las sentencias más importantes de la última década dictadas contra Estados de la UE siguen sin ejecutarse. En el caso de Bulgaria, Chipre, Hungría, Italia, Malta, Polonia, Rumanía, Eslovaquia y España, superan el 50%.

12 Mamatkulov y Askarov c. Turquía (GS), núm. 46827/99 y 46951/99, TEDH 2005, párr. 128.

13 Para una comparación, véase Rieter (2010).

pendientemente del sistema jurídico en cuestión, la correcta administración de justicia exige que no se realicen acciones irreparables mientras los procedimientos estén pendientes.¹⁴

El TEDH había destacado previamente la importancia de contar con recursos con efecto suspensivo al decidir sobre las obligaciones del Estado respecto del derecho a un recurso efectivo en procedimientos de deportación o extradición. El concepto de recurso efectivo en el artículo 13 CEDH exigía un recurso capaz de impedir la ejecución de medidas contrarias al CEDH cuyos efectos sean potencialmente irreversibles. Según el TEDH, resultaría difícil comprender por qué este principio de efectividad de los recursos para la protección de los derechos humanos de una persona no debería ser un requisito inherente al CEDH en los procedimientos internacionales ante el mismo, mientras que sí se aplica a los procedimientos en el sistema jurídico nacional.¹⁵

En el sistema del CEDH, las medidas cautelares desempeñan un papel fundamental para evitar situaciones irreversibles que impidan al TEDH examinar adecuadamente los recursos ante el mismo y garantizar al demandante el disfrute práctico y efectivo de los derechos amparados por el CEDH. En consecuencia, el incumplimiento por parte del Estado demandado de las medidas cautelares socavaría la efectividad de las demandas individuales (art. 34), el compromiso formal del Estado de proteger los derechos y libertades consagrados en el CEDH (art. 1) y de cumplir las sentencias del TEDH (art. 46).¹⁶

Estas medidas se han aplicado principalmente a casos de extradición y expulsión.¹⁷ Pero, en los últimos años, el TEDH ha empezado a aplicarlas en situaciones diferentes para limitar el declive del Estado de derecho y la pluralidad democrática, yendo más allá de las medidas tradicionalmente relacionadas con el riesgo para la vida o la integridad física (art. 2 y 3 CEDH).

En este artículo, se estudia la tendencia a usar estas medidas en nuevos ámbitos ligados al Estado de derecho (apartado II), para luego ver cómo el declive del mismo afecta a su (falta de) cumplimiento, analizando también la reciente reforma para mejorar su eficacia (apartado III).

II. MEDIDAS CAUTELARES EN CASOS DE DECLIVE DEL ESTADO DE DERECHO

En el ámbito europeo y para tener algunos indicadores concretos, la Comisión Europea, en su Informe anual sobre el Estado de derecho, se fija en cuatro pilares: el sistema de justicia (incluida la independencia judicial), el marco de lucha contra la corrupción, el pluralismo y la libertad de los medios de comunicación, y otras cuestiones institucionales relacionadas con los controles y equilibrios (por ejemplo, la situación de la sociedad civil y los defensores de los derechos humanos).¹⁸

14 Mamatkulov y Askarov c. Turquía (GS), párr. 124.

15 Ibidem.

16 Ibidem, párr. 125 y 126.

17 Para una visión más completa y práctica sobre las medidas cautelares EHRAC (2023).

18 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones Informe sobre el Estado de derecho en 2024, COM(2024)800 final/2.

En este trabajo seguiremos este mismo esquema, aunque no se incluye un apartado sobre corrupción, pero a cambio se ha añadido otro relativo a la situación de los demandantes de asilo por haberse dado casos recientes en los que claramente se ha puesto en juego el Estado de derecho, lo que se vincula con varios de los elementos de la *Checklist* de la Comisión de Venecia.

1. Sistema de justicia e independencia judicial

Probablemente el aspecto material más fácil de ligar al Estado de derecho es la independencia judicial. Para Spano (2021: 211 y 217), antiguo presidente del TEDH, la independencia del poder judicial es el principio estructural más importante del Estado de derecho según el CEDH, que a su vez se ha convertido en la estrella guía del mismo. Porque el principio del Estado de derecho es “un recipiente vacío sin tribunales independientes integrados en una estructura democrática que proteja y preserve los derechos fundamentales. Sin jueces independientes, el sistema del Convenio no puede funcionar” (Spano, 2020: 6). Además, él considera que, en los últimos años, el impacto normativo del principio del Estado de derecho ha ido aumentando en la jurisprudencia del TEDH, en particular en los casos que tratan de la independencia del poder judicial.

Esto también se refleja en las medidas cautelares, donde se aprecia un giro en el acercamiento del TEDH, puesto que hasta hace relativamente poco el TEDH no las adoptaba en ese ámbito.¹⁹ Esto cambió a raíz de las medidas dictaminadas a solicitud de varios jueces polacos.

Con la llegada del partido “Justicia y Libertad” (Prawo i Sprawiedliwość, o PiS) al poder en Polonia se sucedieron varias leyes y políticas que socavaban la independencia judicial lo que dio lugar al procedimiento del artículo 7 TUE mencionado *supra*. A raíz de la reorganización del sistema judicial polaco iniciada en 2017, se presentaron 38 demandas individuales contra Polonia entre 2018 y 2021. El TEDH dictaminó en mayo de 2021 que la elección de ciertos miembros del Tribunal Constitucional había sido irregular²⁰, en junio que la destitución de los vicepresidentes del Tribunal Regional de Kielce por parte del Ministro de Justicia no respetó el derecho a acceder a un tribunal²¹ y en julio que la recién creada Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo de Polonia también era contraria al artículo 6.1 del CEDH.²² El 24 de noviembre de 2021 (caso K 6/21) y el 10 de marzo de 2022 (caso K 7/21), el Tribunal Constitucional de Polonia dictaminó en sendas sentencias que el artículo 6.1 CEDH, tal como lo interpretaba el TEDH, era incompatible con la Constitución de Polonia (Secretary General of the Council of Europe, 2022 y Kubal y Mrowicki, 2024).

Entre enero de 2022 y febrero de 2023, el TEDH recibió 60 solicitudes de medidas cautelares de jueces polacos en 29 casos relacionados con la independencia del poder judicial. En un cambio de tendencia hasta ese momento, en 17 de los casos, las peticiones se concedieron total

19 Gyulumyan y otros c. Armenia, núm. 25240/20. TEDH, *The European Court refuses urgent measure in case concerning constitutional reform in Armenia* ECHR 209 (2020)08.07.2020.

20 Xero Flor w Polsce sp. z o.o. c. Polonia, núm. 4907/18, TEDH 2021.

21 Broda y Bojara c. Polonia, núm. 26691/18 y 27367/18, TEDH 2021.

22 Reczkowicz c. Polonia, núm. 43447/19, TEDH 2021.

o parcialmente.²³ Estas solicitudes respondían principalmente a: levantamiento de la inmunidad judicial, suspensión de funciones judiciales y traslado contra la voluntad de los jueces a otros puestos. Incluso se dictaron medidas cautelares en un caso en el que se presentaron cargos contra una jueza del Tribunal Regional de Cracovia por aplicar la jurisprudencia del TEDH (sobre la vulneración del CEDH de la Sala Disciplinaria).²⁴

La decisión de empezar a adoptar medidas cautelares se vio muy marcada por existir previamente varias sentencias del TEDH que constataban la vulneración del CEDH por parte de Polonia en este contexto que no habían tenido efecto, prueba de ello es que en 2020 ya se habían solicitado medidas en el caso de un juez polaco que se habían denegado.²⁵

Fisicaro (2024: 318) considera que esta evolución posiblemente tenga sus raíces en un análisis más amplio de las implicaciones sistémicas y estructurales de la instrumentalización de medidas disciplinarias como medio de control político sobre el poder judicial, porque esta práctica supone una amenaza para la independencia judicial y para el Estado de derecho en general, así como para el papel que desempeñan los jueces nacionales como jueces del CEDH. En este sentido, en su opinión, las medidas cautelares analizadas parecen estar menos centradas en la situación individual de los solicitantes y fundamentadas principalmente en el riesgo inminente de daño irreparable al sistema del CEDH y a sus valores fundamentales, enfocándose así en dar respuesta a un riesgo sistémico.

Las medidas cautelares fueron respetadas y seguidas por Polonia al principio, pero el 13 de diciembre de 2022, el presidente del Tribunal de Apelación de Varsovia, el juez Schab, declaró que las medidas cautelares no eran vinculantes al no ser una sentencia, y que, dado que la sentencia del Tribunal Constitucional mencionada sí era vinculante para él, la ejecución de la medida cautelar violaría la legislación polaca. Teniendo esto en cuenta el Gobierno polaco informó a principios de 2023 a la Secretaría del TEDH que no cumpliría con las medidas cautelares indicadas por el TEDH el 6 de diciembre de 2022.²⁶

Las medidas cautelares dictadas por el TEDH en estos casos parecen haber sido impulsadas por el evidente deterioro del Estado de derecho en Polonia. Sin embargo, esta misma situación limitó su efectividad en la práctica: un Gobierno que no respeta la independencia judicial y

23 Wróbel c. Polonia, núm. 6904/22. TEDH, *Interim measures in the case of Polish Supreme Court judge's immunity*, ECHR 042 (2022) 08.02.2022; Synakiewicz c. Polonia, núm. 46453/21, Niklas-Bibik c. Polonia, núm. 8687/22, Piekarska-Drażek c. Polonia, núm. 8076/22 y Hetnarowicz-Sikora c. Polonia, núm. 9988/22. TEDH, *Interim measure in cases concerning charges brought against Polish judges*, ECHR 104 (2022) 24.03.2022; Stepka c. Polonia, núm. 18001/22. TEDH, *Interim measures in another case of Polish Supreme Court judge's immunity* ECHR 131 (2022) 14.04.2022; Raczkowski c. Polonia, núm. 33082/22, TEDH, *Interim measures in case of Polish military judge's immunity* ECHR 243 (2022) 12.07.2022, etc.

24 Głowacka c. Polonia, núm. 15928/22. TEDH, *Interim measure in case concerning charges brought against Kraków Regional Court judge for applying the European Court's case-law*, ECHR 114 (2022) 31.03.2022.

25 Véase, por ejemplo, la decisión del TEDH de 26 de noviembre de 2020 de no conceder medidas cautelares en el caso del juez polaco Igor Tuleya. Tuleya c. Polonia, núm. 21181/19 y 51751/20 (TEDH, 6 de julio de 2023).

26 Leszczyńska-Furtak c. Polonia, núm. 39471/22, Gregajtys c. Polonia, núm. 39477/22 y Piekarska-Drażek c. Polonia, núm. 44068/22. TEDH, *Non-compliance with interim measure in Polish judiciary cases*, ECHR 053 (2023) 16.02.2023.

adopta acciones orientadas a socavarla difícilmente se sentirá obligado a cumplir las resoluciones del TEDH, salvo que exista una presión externa significativa que lo fuerce a hacerlo.

2. Pluralismo y libertad de prensa

Los periodistas suelen ser de los primeros en denunciar la erosión del Estado de derecho, por eso también son algunas de las primeras víctimas de su declive (Gascón, 2021: 44). La adopción de medidas para proteger el pluralismo y la libertad de los medios de comunicación, en términos del CEDH está vinculado con el artículo 10 del CEDH que consagra la libertad de expresión y de prensa.

Las primeras medidas cautelares en este sentido también son recientes, puesto que datan de 2017. Los ejemplos existentes han tenido como objetivo impedir a las autoridades interferir en la política editorial de un canal de televisión *Rustavi 2*²⁷, cerrar un periódico como *Novaya Gazeta*²⁸ o acceder a las fuentes de un periodista de Radio Free Europe/Radio Liberty.²⁹

El caso *Rustavi 2* se refería a una disputa sobre la propiedad de este canal de televisión. El 2 de marzo de 2017, el Tribunal Supremo de Georgia falló que uno de sus antiguos propietarios había sido coaccionado para ceder la propiedad del canal y que, por lo tanto, los posteriores propietarios (que se convertirían en los demandantes ante el TEDH) no eran adquirentes de buena fe. Al solicitar las medidas cautelares los demandantes argumentaron que, aunque el caso pareciera una disputa civil ordinaria entre particulares, se trataba de una campaña orquestada con intereses políticos en juego. En su petición, incidían en que *Rustavi 2* era prácticamente el único canal de televisión que mostraba la postura de la oposición del país y cuya línea editorial escapaba al control de las fuerzas gobernantes. Alegaron que el aparato estatal había utilizado la demanda civil, manifiestamente infundada, para lograr su objetivo oculto de silenciar a este medio de comunicación libre. El 3 de marzo de 2017, el TEDH indicó como medida cautelar que debía suspenderse la ejecución de la sentencia del Tribunal Supremo y las autoridades debían abstenerse de interferir en la política editorial del canal de televisión.

Estas medidas fueron las primeras que se dictaron respondiendo a la solicitud de una persona jurídica y no física (*Rustavi 2*, que también era demandante), porque cómo se ha explicado solían referirse a posibles riesgos para la vida o la integridad física de las personas. Además, también fueron las primeras en indicarse en relación con el artículo 10.³⁰ Todo ello se entiende por darse en un contexto político convulso con la importancia de la libertad de prensa y el pluralismo de los medios en estas circunstancias.

27 *Rustavi 2 Broadcasting Company y otros c. Georgia*, núm. 16812/17, TEDH 2019.

28 *ANO RID Novaya Gazeta c. Rusia (y otros 161)*, núm. 11884/22, TEDH 2025. TEDH, *European Court applies urgent interim measure in the case of the Russian daily newspaper Novaya Gazeta*, ECHR 084 (2022) 10.03.2022.

29 *Sedletska c. Ucrania*, núm. 42634/18, TEDH 2021.

30 A pesar del carácter novedoso de estas medidas cautelares, el TEDH no consideró pertinente publicar ni la decisión ni una nota de prensa, por lo que la única información oficial relativa a las mismas fue en la sentencia del caso que no llegaría hasta 2019.

En el caso relativo a las fuentes de un periodista de Radio Free Europe/Radio Liberty, se trataba de la editora jefe de un conocido programa de televisión sobre corrupción en el que muchos de sus episodios se centraban en fiscales y políticos de alto rango. La información requerida podía llevar a la identificación de sus fuentes en investigaciones periodísticas sobre corrupción de alto perfil. Las órdenes judiciales no contenían restricciones sobre el uso de estos datos, lo que los hacía potencialmente accesibles, como mínimo, a los miembros del equipo de investigación de la Fiscalía General que trabajaban en el caso. El riesgo de que dicha divulgación tuviera un efecto perjudicial era obvio, ya que varias de las investigaciones recientes de la demandante se referían a la corrupción en la propia Fiscalía General. Esto debe entenderse en el contexto de Ucrania, un país con fuertes problemas de corrupción. Recuérdese que la corrupción es uno de los pilares de los Informes de la Comisión sobre Estado de derecho y, aunque no se le ha dedicado un apartado, dado que no hay muchos casos por no existir un artículo del CEDH específico al efecto, este caso tiene elementos relativos al Estado de derecho desde varios ángulos, además del simbolismo como mecanismo de exigencia de responsabilidad frente al poder de Radio Free Europe/Radio Liberty en Europa del Este, más allá de sus elementos ideológicos.

Buyse (2022) en el caso de *Novaya Gazeta* remarcó que las medidas se dieron a conocer el mismo día que Rusia anunció su voluntad de abandonar la organización y en un contexto de represión de los medios de comunicación independientes en Rusia.³¹ También destacó que la decisión tardó cinco días en ser tomada en contraste con las 48 horas en que las medidas cautelares suelen ser adoptadas y que sólo se aplicaba a este periódico y no a otros medios en una situación similar. En opinión de este autor, independientemente de las perspectivas de que Rusia fuera a respetar estas medidas (que no lo hizo), la actuación del TEDH indicaba que, especialmente bajo una gran presión, no debía permanecer en silencio, sino continuar en la medida de lo posible su labor como guardián del CEDH.

Dzehtsiarou y Tzevelekos (2021:3)³² consideran que, si bien es discutible si las violaciones de la libertad de expresión pueden causar un daño inmediato, grave e irreparable, lo que es evidente es que el TEDH está ampliando la aplicación de las medidas cautelares; porque éstas comenzaron como una herramienta muy limitada y claramente definida, generalmente para casos de extradición o deportación, pero se han convertido en un mecanismo aplicable a numerosos casos graves. En concreto, Dzehtsiarou (2021: 7 y 8) argumenta que las medidas cautelares del TEDH en casos relacionados con la libertad de expresión podrían plantear un serio desafío, porque es difícil para el TEDH explicar por qué emite medidas cautelares en algunos casos y no en otros comparables. Por supuesto, este autor entiende que existe un sólido argumento que sugiere que, si se destruyen los medios de comunicación libres o las voces de la oposición (como en el caso de Alexey Navalny que se discutirá *infra*) en un país determinado,

31 Si bien el autor se equivoca cuando señala que se trataba de la primera vez que dichas medidas habían sido aplicadas al ámbito de la libertad de prensa, ignorando los otros ejemplos citados.

32 Cabe aclarar que este artículo cuenta con dos autores, siendo los mismos autores indistintos del artículo al haber redactado juntos la primera parte y luego siendo autores separados cada uno de un apartado, puesto que intentan argumentar sus posiciones contrapuestas sobre las medidas tras una introducción común. Por tanto, se utilizará el nombre de los dos como referencia de esa parte común y el de sólo uno de ellos cuando se haga referencia a las partes de autoría separada.

la sentencia posterior del TEDH podría ser insuficiente y tardía (*too little too late*), por lo que el TEDH debe mantener un delicado equilibrio entre la toma de decisiones coherente y basada en principios y su capacidad para generar un cambio inmediato.

Fisicaro (2024: 312) también ha considerado las medidas tomadas para proteger el pluralismo de los medios como ejemplos de la práctica reciente del TEDH que sugieren de hecho una interpretación más generosa de la regla 39 cuando algunos de los valores fundamentales del CEDH están amenazados.

Los ejemplos de este apartado muestran cómo la relevancia que el TEDH ha otorgado a los periodistas y a los medios de comunicación como guardianes de la democracia y del Estado de derecho puede extenderse a la adopción de medidas cautelares. Estas medidas buscan evitar el efecto disuasorio que los ataques contra ellos pueden generar, presagiando un rápido deterioro del entorno democrático. En tales circunstancias, una sentencia llegaría probablemente demasiado tarde, cuando las voces críticas ya hayan desaparecido.

3. Controles y equilibrios institucionales

Este apartado tiene que ver, entre otras cosas, con la existencia de un marco propicio para la sociedad civil que puede exigir responsabilidad a los poderes públicos y criticar sus actuaciones, lo que estaría relacionado con la libertad de asociación (art. 11 CEDH).

Un ejemplo bastante representativo tiene que ver con la disolución de Memorial International y del Centro de Derechos Humanos Memorial, las dos instituciones de derechos humanos más reconocidas y veneradas en Rusia, que fue un acontecimiento trascendental para la sociedad civil rusa. Después de que se emitiera la orden de disolución contra International Memorial en primera instancia, el TEDH indicó una medida cautelar en la que señaló que, en interés de las partes y para la correcta conducción del proceso ante él, la ejecución de la orden debía suspenderse durante el período necesario para que el Tribunal pudiera examinar el caso. Después de que la orden se volviera definitiva, International Memorial solicitó al Tribunal Supremo de Rusia la suspensión de la ejecución basada en la medida cautelar del TEDH. No obstante, su solicitud fue denegada y la asociación fue liquidada.

Gavron (2022) ha argumentado que, para muchos, la eliminación de las organizaciones que documentaron la represión soviética y las atrocidades contemporáneas en los conflictos de Chechenia, Osetia del Sur y Ucrania Oriental presagiaba la brutal agresión que se avecinaba en Ucrania. Esta liquidación, que desgraciadamente no consiguió evitar la medida cautelar, se hizo en virtud de la Ley de Agentes Extranjeros³³ adoptada para estigmatizar, intimidar y silenciar a las ONG y a los defensores de los derechos humanos. Esta ley que ha sido imitada por otros Estados europeos fue finalmente considerada incompatible con el artículo 11 del CEDH,³⁴ aunque la sentencia llegó muy tarde para esta y otras sesenta organizaciones que su-

33 Ley nº. 121-FZ de 13 de julio de 2012.

34 Ecodefense y otros c. Rusia, núm. 9988/13 y otros 60 casos, TEDH 2022.

frieron el mismo destino; si bien esta sentencia puede ser relevante para el resto de los países europeos tentados a adoptar leyes de este tipo.

Begadze (2025) defiende la aplicación de medidas cautelares de esta naturaleza frente a la ley georgiana de agentes extranjeros.³⁵ Para ella, el cambio hacia una aplicación más amplia de la regla 39, acompañado de instrucciones más flexibles para los Estados en casos individuales, ofrece cierta esperanza. En su opinión, sin embargo, para que el CEDH ofrezca una protección práctica y efectiva, el TEDH debe acelerar este cambio, a fin de evitar que las autocracias en consolidación se escapen de la supervisión supranacional. Según Begadze, el TEDH cuenta con al menos cuatro vías que podría aprovechar para reactivar la regla 39 con mayor fuerza en contextos como el de Georgia: la excepción de práctica administrativa³⁶, el criterio de víctima potencial³⁷, el criterio del efecto paralizador o disuasorio (*chilling-effect*)³⁸ y la mala fe del artículo 18.³⁹ Para ella, activar medidas cautelares es una forma de constitucionalismo militante de defensa del Estado de derecho, proporcionando una autodefensa crucial contra gobernantes autocráticos hostiles a la temporalidad y las limitaciones institucionales del gobierno democrático.

En el caso *Dorović*, el 15 de marzo de 2025, los solicitantes de las medidas participaron en una protesta en Belgrado. Mientras guardaban 15 minutos de silencio en memoria de los fallecidos tras el derrumbe de la marquesina en la estación de tren de Novi Sad en noviembre de 2024, fuertes ruidos y ondas de radio interrumpieron la manifestación. Los solicitantes experimentaron un miedo instintivo intenso, acompañado de pánico, conmoción, temblores, problemas de audición, vómitos, náuseas y taquicardia. Se presume que las autoridades recurrieron al uso de armas sónicas para dispersar la manifestación. Ante esta situación, se solicitó al TEDH que dictara una medida cautelar para que las autoridades serbias se abstuvieran de emplear este tipo de armas en tales circunstancias, evitaran el procesamiento penal de quienes participaron

35 Ley sobre el registro de agentes extranjeros (N399-II06-XI03).

36 Se trata de una excepción al requisito de que los demandantes agoten primero los recursos internos, que permite al TEDH intervenir con mayor antelación cuando existen pruebas de que las violaciones no son aisladas, sino que forman parte de un patrón reiterado que las autoridades toleran o ignoran.

37 El TEDH no se pronuncia sobre casos en abstracto, es decir, sin que se aplique una medida individual específica. Sin embargo, hace excepciones cuando la mera existencia de medidas punitivas provoca que las personas modifiquen su conducta o se autocensuren.

38 El TEDH utiliza este concepto para describir cómo ciertas medidas desalientan a los demandantes (u otras personas en situaciones similares) a ejercer sus derechos.

39 El artículo 18 del CEDH establece que las restricciones que, en los términos del CEDH, se impongan a los derechos y libertades protegidos por el mismo no podrán ser aplicadas más que con la finalidad para la cual hayan sido previstas. Esto aparece inextricablemente ligado al declive del Estado de derecho. Finnerty (2024: 380) ha destacado que las violaciones de este artículo ponen de relieve problemas estructurales en los Estados partes, sobre todo la complicidad de los poderes judiciales y/o fiscales nacionales en los esfuerzos estatales por restringir los derechos del CEDH con fines ulteriores antidemocráticos. Tan (2018: 110) enfatiza que esta disposición tiene por objeto salvaguardar contra el retroceso del Estado de derecho, en particular porque las restricciones gubernamentales a los derechos humanos bajo falsos pretextos representan un claro peligro para los principios de legalidad y la supremacía de la ley. Otros autores también han subrayado el potencial de este artículo para luchar contra el declive del Estado de derecho (Tsampi, 2020:155 y Heri, 2020: 61). En ese sentido, se abre una vía estratégica interesante para que los demandantes que argumenten una vulneración del artículo 18, sobre todo en casos que respondan a problemas sistémicos, soliciten medidas cautelares.

en el debate público sobre su utilización y llevaran a cabo una investigación efectiva sobre las denuncias de uso de estas armas. El TEDH, sin embargo, se limitó a indicar al Gobierno que debía impedir cualquier uso de dispositivos sónicos para el control de multitudes.⁴⁰

Podrían considerarse también en este apartado las excepcionales medidas tomadas en el caso de Alexey Navalny, que cayó misteriosamente en coma en un vuelo. El TEDH decidió indicar al Gobierno ruso las siguientes medidas cautelares: garantizar que su esposa tuviera acceso a su historial médico del hospital de Omsk; garantizar que los médicos designados por su familia tuvieran acceso a él para examinarlo y concluir si era apto para ser trasladado para recibir tratamiento adicional en Alemania; informar al TEDH sobre el tratamiento médico que recibía, si lo hubiera, y su estado.⁴¹ Esta medida si bien se encuadra entre las relacionadas con la vida e integridad del demandante, sólo se entienden por tratarse del más conocido activista y opositor político de Rusia.

Dzehtsiarou y Tzevelekos (2021:4) consideran que la solicitud del TEDH de trasladarle a un país extranjero para recibir tratamiento constituye una clara ampliación del alcance habitual de las medidas cautelares y demuestra que el TEDH no se ve limitado por una interpretación restrictiva de las mismas. Dzehtsiarou (2021:8) se pregunta por qué solicitó el TEDH el traslado de Aleksey Navalnyy a Alemania cuando claramente no haría lo mismo en el caso de ninguna otra víctima de tortura o malos tratos en Rusia, constituyendo esto una discriminación o agravio comparativo, aunque entendiendo las razones que había detrás.

También cabe aclarar que el TEDH decidió, en enero de 2025 en formación de Sala y por unanimidad, no dictar una medida cautelar en el caso de la anulación por parte del Tribunal Constitucional de Rumanía de las elecciones presidenciales de 2024, por caer fuera del ámbito de aplicación de la regla 39.⁴²

Intentar proteger a Memorial o al máximo opositor político de un país o prohibir el uso de determinados dispositivos contra manifestantes es coherente con buscar preservar la libertad de prensa o el pluralismo de los medios, así como la independencia judicial, puesto que todos sirven como instrumentos de exigencia de responsabilidad y contrapesos a los gobiernos con tendencias autoritarias tentados a no respetar el Estado de derecho.

4. Situación de los demandantes de asilo

En un momento en el que se plantea un giro hacia un menor respeto de los derechos de los demandantes de asilo e inmigrantes, las medidas cautelares han cobrado gran importancia. Esto se relaciona con el elemento del Estado de derecho relativo a la no discriminación e igualdad ante la ley, pero también con el ya visto relativo al sistema judicial y la separación de poderes.

40 Đorović y otros c. Serbia, núm. 8904/25. TEDH, *Interim measure issued in sonic-weapon case*, ECHR 110 (2025), 30.04.2025.

41 TEDH, *The Court grants an interim measure in favour of Aleksey Navalnyy*, ECHR 235 (2020), 21.08.2020.

42 Călin Georgescu c. Rumanía, núm. 37327/24. TEDH, *No interim measures issued against annulment of Romanian presidential election* ECHR 022 (2025) 21.01.2025.

Desgraciadamente, parece políticamente menos costoso reducir o no respetar los derechos de personas que no son nacionales y no van a votar en las elecciones.

La medida cautelar que impidió al Reino Unido deslocalizar su centro de demandantes de asilo a Ruanda y frenó el vuelo del primer avión con ese fin recibió gran atención mediática.⁴³ Según Queralt (2022), la relevancia de esta noticia, más allá de la evidente tutela cautelar de derechos de las personas pendientes de ser deportadas, debe destacarse desde la perspectiva del sistema europeo, que padece las críticas de Estados muy celosos de su soberanía y reticentes a la fiscalización externa; y, desde una perspectiva política, relacionada con lo anterior.

El TEDH tuvo en cuenta las preocupaciones identificadas, en particular por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2022: 4), de que los solicitantes de asilo transferidos del Reino Unido a Ruanda no tendrían acceso a procedimientos justos y eficientes para la determinación de la condición de refugiado y el riesgo resultante de un trato contrario a los derechos de los solicitantes amparados por el CEDH, así como que Ruanda se encontraba fuera de la jurisdicción del mismo y la ausencia de un mecanismo legalmente vinculante para el retorno de los solicitantes al Reino Unido en caso de que prosperara una impugnación del fondo ante los tribunales nacionales. Se trata de cuestiones que cualquier Estado de la UE que quiera descentralizar sus centros de gestión de inmigrantes y demandantes de asilo deberá tener en cuenta.

Los Estados se han mostrado en ocasiones muy críticos respecto a las medidas cautelares, por ejemplo, en la Declaración de Izmir (2011: párr. 3) recordaron al TEDH que no era un tribunal de apelaciones de inmigración ni un tribunal de cuarta instancia, destacando que la tramitación de las solicitudes de medidas cautelares debe realizarse en plena conformidad con el principio de subsidiariedad.

El Reino Unido cumplió con la medida cautelar, que decayó cuando su propio Tribunal Supremo consideró por unanimidad esta práctica ilegal. Pero las medidas cautelares supusieron un gran debate en este país haciendo resurgir las voces que pedían abandonar el CEDH. Ekins (2023:50) en un estudio sobre la vinculatoriedad de estas medidas publicado tras la decisión del TEDH adujo que el Estado de derecho exige que los órganos jurisdiccionales respeten sus límites jurisdiccionales, apliquen fielmente el derecho aplicable a la controversia y actúen con equidad hacia las partes y, al invocar su facultad para conceder medidas cautelares vinculantes, el TEDH había incumplido dichos requisitos al no estar incluidos en el CEDH.

Esto llevó a que se incluyera en la *Illegal Migration Act* de 20 de julio de 2023⁴⁴ el artículo 55 que se aplicará cuando el TEDH indique una medida cautelar en procedimientos relacionados con la expulsión prevista de una persona del Reino Unido en virtud de esa ley.⁴⁵ En ella se establece que el Ministro de la Corona puede (pero no está obligado a) determinar que la obligación de tomar las medidas necesarias para el traslado no se aplicará a la persona. El

43 N.S.K. c. Reino Unido, núm. 28774/22. TEDH, *The European Court grants urgent interim measure in case concerning asylumseeker's imminent removal from the UK to Rwanda*, ECHR 197 (2022), 14.06.2022.

44 uesta de esta ley recibió comentarios negativos de varios expertos de Naciones Unidas por el impacto que tendría en los derechos humanos de los inmigrantes y demandantes de asilo recibió crítica: OL GBR 9/2023 de 4 de mayo de 2023.

45 La Cámara de los Lores eliminó una disposición equivalente del *UK Internal Market Act*.

Ministro podrá tener en cuenta para tomar su decisión el procedimiento en virtud del cual se indicó la medida cautelar, incluyendo: si el gobierno del Reino Unido tuvo la oportunidad de presentar observaciones e información antes de que se indicara la medida cautelar; la forma de la decisión de indicar la medida cautelar; si el TEDH tendrá en cuenta las alegaciones que le presente el Gobierno del Reino Unido solicitando la reconsideración, sin demora indebida, de la decisión de indicar la medida cautelar; la duración probable de la medida cautelar y el momento en que el TEDH adopte una decisión sustantiva.

Todo esto parece una manera de presionar al TEDH (a través de legislación nacional) para que modificara su manera de adoptar las medidas cautelares. Además, una ley nacional no puede permitir a un Estado incumplir sus obligaciones de carácter internacional. Las autoridades del Reino Unido no tienen competencia para decidir, por tanto, no cumplir con una medida cautelar indicada por el TEDH y la adopción de esta norma supuso un nuevo ejemplo de erosión del Estado de derecho.

El Bingham Center elaboró un informe sobre esta disposición pidiendo su eliminación. En su opinión, existían diversas mejoras que podrían introducirse en el proceso de adopción de las medidas cautelares, pero concluyó que estos asuntos deben abordarse a través de los procesos intergubernamentales habituales en el Consejo de Europa, y no afectan la competencia del TEDH para indicar medidas cautelares vinculantes y, por lo tanto, no justifican que se otorgue a los ministros la facultad de no cumplir dichas medidas (Hunt, 2023:9).

En su opinión, la aceptación sistemática y generalizada por parte de los Estados miembros del Consejo de Europa del carácter vinculante de las medidas cautelares ha sido el resultado de la constante evolución del TEDH a lo largo del tiempo. Esta evolución se ha producido con el claro acuerdo de los Estados miembros, que se refleja en la práctica estatal consistente de los 46 Estados miembros del Consejo de Europa, no solo mediante el cumplimiento en la práctica, sino también en frecuentes declaraciones intergubernamentales que demuestran la aceptación de la base jurídica de las medidas cautelares vinculantes y subrayan la importancia de que estas sean consideradas vinculantes. El informe destacó que el propio Gobierno del Reino Unido había aceptado desde hacía mucho tiempo que las medidas cautelares eran vinculantes, no solo al acceder a este ejercicio de la jurisdicción del TEDH (tratándolas sistemáticamente como vinculantes y acatándolas), sino también al promover proactivamente su carácter vinculante en declaraciones intergubernamentales y abogar por que otros Estados, como Rusia, las consideren vinculantes y las cumplan (Hunt, 2023:13 y 14).

El Informe concluyó que, si el Gobierno del Reino Unido afirmaba repentinamente que el TEDH no tenía jurisdicción para dictar medidas cautelares vinculantes, esto sería contrario al Estado de derecho y, además, socavaría la autoridad del TEDH y alentaría a otros Estados a negarse a cumplir con las decisiones del mismo (Hunt, 2023:19).

Por otra parte, entre 2022 y 2023, el TEDH adoptó medidas cautelares en más de mil seiscientos casos relacionados con demandantes de asilo en Bélgica.⁴⁶ Estas medidas no se referían a una

46 Esto cambió bastante las estadísticas habituales del TEDH que suele conceder este tipo de medidas en torno a doscientos casos al año, así fueron 145 en 2019, 253 en 2020, 232 en 2021, 1.096 en 2022, 1.419

posible expulsión, sino a su situación de desamparo, exigiendo la mejora de sus condiciones de vida. En concreto, varios solicitantes de protección internacional no fueron asignados alojamiento por las autoridades belgas debido a la presunta saturación de la red de acogida en el país. Todos los solicitantes habían obtenido una sentencia firme del Tribunal Laboral de Bruselas, ordenando a la Agencia Federal para la Acogida de Solicitantes de Asilo que les proporcionara alojamiento y asistencia material. Farcy (2022) explicó que, debido a la falta de voluntad política, el Gobierno belga, ignorando la ejecución de las sentencias internas, violó deliberada y abiertamente el principio del Estado de derecho. Esto llevó al TEDH a dictar medidas cautelares y requerir a Bélgica para que cumpliera las órdenes dictadas por sus propios tribunales y para que proporcionara alojamiento y asistencia material para cubrir las necesidades básicas de los solicitantes.⁴⁷ Podemos ver que se trataba de un caso generalizado de incumplimiento de decisiones judiciales que afectaba a la dignidad de las personas y con un claro elemento de discriminación.

En un contexto marcado por el auge del populismo, parece que las políticas contra la inmigración son consideradas, por algunos, como una justificación suficiente para vulnerar el derecho, ya sea incumpliendo las sentencias de sus tribunales o aprobando leyes contrarias al derecho internacional.

III. PROBLEMAS EN LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES Y REFORMA DEL SISTEMA

En su discurso de apertura del año judicial 2023, la presidenta del TEDH, refiriéndose al incumplimiento por parte de algunos Estados de las medidas cautelares, explicó que, visto el papel vital que desempeñan en el sistema del CEDH, debería ser motivo de grave preocupación que algunos Estados parte estén dispuestos a burlarse de los requisitos del Estado de derecho internacional de esta manera (O'Leary, 2023: 7). Además, la reputación del TEDH se resiente cuando los Estados no cumplen sus decisiones (Dothan, 2011: 116).

Gentile y Sartori (2023: 19) argumentan que el retroceso del Estado de derecho ha obligado al TEDH (y al TJUE) a adoptar una postura más liberal y contundente respecto al uso de las medidas cautelares, utilizadas para evitar daños irreversibles a los valores europeos. Sin embargo, el cumplimiento por parte de los Estados de las medidas cautelares dictadas para contrarrestar el retroceso del Estado de derecho es, en general, limitado debido a dos externalidades: deficiencias estructurales en la aplicación de estas medidas y un cambio en la cultura jurídica en el panorama europeo. Uno puede entender que un Estado en el que se están produciendo y normalizando vulneraciones del Estado de derecho a nivel interno tampoco sea el más inclinado a cumplir las decisiones de un tribunal internacional que constate un riesgo cierto de daños irreparables a los derechos humanos.

en 2023 y 372 en 2024. *Interim measures 2019-2024. Dashboard*. <https://public.tableau.com/app/profile/echr/viz/InterimMeasures/OverviewInterimMeasures?publish=yes>

47 Camara c. Bélgica, núm. 49255/22. TEDH, *The Court applies an interim measure concerning an asylum-seeker without accommodation since his arrival in Belgium*, ECHR 336 (2022), 02.11.2022 y Msallem c. Bélgica, núm. 48987/22 y 147 otros. TEDH, *The Court has applied an interim measure concerning 148 homeless asylum seekers in Belgium* ECHR 363 (2022) 16.11.2022.

La presidenta del TEDH también aseveró en su discurso de 2024 que “el carácter vinculante de estas medidas no implica que el Tribunal no escuche los comentarios y críticas sobre sus procesos de toma de decisiones” (O’Leary, 2024: 3), uniendo así en cierta manera los problemas en el cumplimiento con algunos de los propios problemas del procedimiento. Esto corre el riesgo de legitimar las críticas vistas, por ejemplo, en Reino Unido que utilizan los aspectos mejorables del sistema como excusa para no cumplirlas. Esto no debería permitirse, porque las medidas son obligatorias, más allá de que la reforma de los puntos débiles sea bienvenida.

Varios autores ya habían propuesto mejoras del sistema, por ejemplo, Saccucci (2020) consideraba que se debían exigir mejoras en términos de coherencia sistemática, eficiencia procesal y eficacia sustantiva, así como una revisión más amplia de la función protectora de las medidas cautelares en el contexto de las decisiones de tribunales internacionales y la protección de derechos humanos. A este respecto, sostenía que el TEDH debería promover una aplicación más eficiente de la regla 39, principalmente mediante la divulgación del razonamiento que sustenta sus decisiones sobre medidas cautelares.

Leach (2020) realizó un análisis de la práctica en evolución del TEDH con la ampliación del alcance de las situaciones en las que se aplicaban medidas cautelares y el correspondiente grado de resistencia estatal a las mismas y si estas podrían ser un instrumento útil para preservar los derechos de los demandantes amparados por el CEDH en el contexto de un conflicto armado. Como propuestas destacó la importancia del seguimiento y enfatizó que el TEDH debía supervisar el cumplimiento de las instrucciones sobre medidas cautelares mientras un caso aún está pendiente ante él, y cómo hacerlo, en lugar de solo *ex post facto*. Desgraciadamente, esto es difícil teniendo en cuenta los medios con los que cuenta.

Haeck et al. (2018: 57 y 58) consideran que la ausencia de motivación y publicación de las medidas cautelares es un motivo de preocupación. En ese sentido, mencionan que las medidas cautelares de la CIDH, el TJUE y la CIJ están debidamente motivadas y publicadas. Para estos autores, si bien es comprensible que el TEDH, debido a su enorme carga de trabajo en comparación con sus homólogos internacionales, no esté muy dispuesto a dedicar su valioso tiempo a motivar sus decisiones sobre medidas cautelares, se podría argumentar igualmente que existen otras razones más convincentes que superan este motivo económico negativo, puramente procesal. Por ejemplo, existe la necesidad de que el Estado demandado actúe con la celeridad necesaria e incluso que el juez nacional pueda actuar ante un Estado reticente. También es importante que los solicitantes, en caso de que su solicitud de medidas cautelares haya sido rechazada, puedan conocer los motivos. En su opinión, el TEDH debería modificar su actual práctica poco transparente y motivar y publicar todas sus medidas cautelares, a pesar de que esta práctica consumiera más tiempo y podría generar nuevos casos. Además, desde otro punto de vista puramente económico procesal, así como desde un punto de vista político, es sumamente deseable que, en situaciones idénticas o similares, el TEDH no tenga que imponer la misma medida cautelar una y otra vez al mismo Estado. Por lo tanto, motivar las medidas cautelares también podría tener un efecto disuasorio y pedagógico.

En el Plan de Acción (A.1.d) de la Declaración de Bruselas de 2015, los Estados invitaron al TEDH a considerar la presentación de razones breves para sus decisiones, petición compartida por el Comité Director de Derechos Humanos (2013: párrs. 33 y 51). Pero la Secretaría del

TEDH indicó que el razonamiento de las decisiones representaría una carga considerable para el TEDH, que ralentizaría un proceso que, por su naturaleza, debe operar con rapidez (TEDH, 2016:5).

Como parte de sus reformas procesales, el TEDH adoptó algunas propuestas de modificación de la regla 39 que sometió en 2023 a consulta de los Estados partes del CEDH, organizaciones con experiencia en representar a demandantes ante el TEDH y colegios de abogados. Decidió divulgar la identidad de los jueces que emiten las decisiones sobre las solicitudes de medidas cautelares, emitir decisiones judiciales formales para su envío a las partes (hasta 2024 era sólo una carta, unida a una comunicación telefónica), y mantener la práctica establecida de aplazar el examen de las solicitudes de medidas cautelares y solicitar a las partes que presenten información cuando la situación no sea extremadamente urgente y la información que los solicitan-tes pudieron presentar al TEDH no sea suficiente para que este pueda examinar la solicitud.⁴⁸ Varias de estas decisiones parecían responder a algunas de las críticas que se habían dado en Reino Unido.

Las modificaciones a la regla 39 fueron adoptadas por el Pleno del TEDH el 23 de febrero de 2024 y entraron en vigor el 28 de marzo de 2024. Su objetivo fue aclarar y codificar la práctica vigente, con el fin de aportar mayor claridad y transparencia al desarrollo de los procedimientos. Además, se elaboró una nueva Directiva Práctica⁴⁹ actualizada que acompaña a la regla 39 modificada que detalla bastante más que la anterior el procedimiento.

Varias de estas medidas buscan mejorar la transparencia, que es algo que se ha criticado mucho en este ámbito, no obstante, el TEDH decidió continuar con su práctica de justificar las decisiones de medidas cautelares de manera ad hoc y emitir comunicados de prensa cuando las circunstancias de los casos así lo requieran. Esto, si bien les da flexibilidad para actuar con la urgencia necesaria, resulta pernicioso para la seguridad jurídica.

Una medida sin duda a agradecer y en línea con los tiempos es que no se siga exigiendo el solicitar las medidas cautelares a través de fax o correo, sino que desde octubre de 2022 ya se pueda hacer electrónicamente a través de una página web habilitada al efecto.⁵⁰

La nueva redacción de la regla 39 recoge que el TEDH adoptará estas medidas sólo en “circunstancias excepcionales” y que serán “aplicables en casos de riesgo inminente de daño irreparable a un derecho reconocido en el Convenio que, por su naturaleza, no sea susceptible de reparación, restitución o indemnización adecuada”.

En sí mismo esto no es algo negativo pues simplemente explicita lo que el TEDH había dejado claro en su práctica y jurisprudencia, no obstante, Özlü (2024) considera que deberá evaluarse si el TEDH adopta un enfoque más deferente respecto a las reclamaciones de los Estados en materia de medidas cautelares. Ella pone como ejemplo un caso reciente en el que, en su

48 TEDH, *Changes to the procedure for interim measures (Rule 39 of the Rules of Court)*, ECHR 308 (2023) 13.11.2023.

49 *Practice Direction. Requests for interim measures* https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/PD_interim_measures_ENG

50 <https://r39.echr.coe.int/>

opinión, ya se detecta que el alcance de la regla 39 se ha visto limitado en comparación con la jurisprudencia anterior del TEDH. Rozenberg (2023) también presagió que la codificación de estos criterios conllevará un enfoque más estricto por parte del TEDH al examinar las solicitudes de medidas cautelares. Esto recuerda el debate creado en torno a la inclusión del “margen de apreciación”,⁵¹ una doctrina desarrollada por el TEDH en su jurisprudencia, de manera explícita en el preámbulo del CEDH a través del Protocolo 15, como un método por parte de los Estados de recordar al TEDH sus límites.

En el ámbito de la justicia internacional se ve una interrelación entre casos ante distintas cortes,⁵² pues respecto a circunstancias similares existían también procedimientos paralelos ante el TJUE, que dispone de mecanismos coercitivos mucho más potentes frente al incumplimiento de medidas cautelares (Gascón, 2020). En un caso paralelo a los vistos en Estrasburgo, relativo a la independencia judicial, el TJUE dictaminó que, al no haber suspendido la aplicación de las disposiciones de la legislación nacional relativas a las competencias de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo, tal como establecía su medida cautelar, Polonia debía pagar a la Comisión Europea una multa coercitiva de un millón de euros por día de incumplimiento (posteriormente reducida a 500.000 euros por cumplimiento parcial).⁵³ Esta sanción terminó ascendiendo a 320 millones, que Polonia se negó a abonar, pero que fueron deducidos de los pagos a cuenta del presupuesto comunitario.⁵⁴ No obstante, un mecanismo de esta naturaleza resulta imposible en el marco del TEDH, cuyas medidas cautelares dependen de la voluntad de los Estados para su cumplimiento, sin instrumentos coercitivos reales que garanticen su aplicación.

IV. CONCLUSIONES

En los últimos años, el TEDH ha ampliado el ámbito de los casos en los que adopta medidas cautelares, dejando de limitarse a supuestos de extradición o expulsión. Esta evolución parece estar vinculada al deterioro del Estado de derecho en Europa. Así, el Tribunal ha comenzado a dictar medidas para proteger el pluralismo de los medios y la independencia judicial. Estos casos ya no se refieren únicamente al riesgo inminente para la vida o la integridad física de los demandantes, sino también a la salvaguarda de las sociedades democráticas y de los valo-

51 Este término se refiere al margen de maniobra que el TEDH reconoce a las autoridades nacionales para el cumplimiento de sus obligaciones en virtud del CEDH (Greer, 2000: 5).

52 También podemos encontrar relaciones entre casos presentados ante el TEDH y la CIJ. El TEDH decidió no dictar medidas cautelares en el asunto Alhaj c. Alemania y Reino Unido, núm. 4229/25 (TEDH, *Rejection of a request for interim measures to order Germany and the UK to stop alleged supply of arms and ammunition to Israel* ECHR 063 (2025) 26.02.2025). El Sr. Alhaj era un médico palestino residente en Gaza cuya familia falleció a raíz de los ataques de Israel y solicitó que se dictaran medidas cautelares para ordenar a Alemania y Reino Unido que detuvieran el suministro de armas y municiones a Israel. El TEDH rechazó la solicitud por no estar comprendida en el ámbito de aplicación de la regla 39. El demandante argumentó que, a pesar de la orden de la CIJ de enero de 2024, Israel continuó con sus ataques genocidas en Gaza y Alemania y el Reino Unido suministraron armas y municiones a Israel, contribuyendo así a las matanzas.

53 Auto de 27 de octubre de 2021, Comisión Europea c. República de Polonia, C-204/21 R.

54 Sentencia de 5 de febrero de 2025, República de Polonia c. Comisión Europea, T-830/22 y T-156/23, ECLI:EU:T:2025:131.

res y principios (como el Estado de derecho) sobre los que se sustentan. Aunque este tipo de medidas sigue siendo excepcional, presentan elementos comunes: afrontan riesgos sistémicos y tienen un carácter simbólico, como ocurrió en los casos de Memorial o Novaya Gazeta. No obstante, generan ciertas dudas, dado que no se aplican en todos los asuntos o situaciones similares y el contexto resulta decisivo para su adopción.

El deterioro del Estado de derecho también afecta a la voluntad de los Estados para cumplir las medidas cautelares del TEDH, observándose reticencias e incluso cierta resistencia, que se manifiestan no solo en su incumplimiento, sino también en pronunciamientos contrarios por parte de autoridades públicas.

En la Declaración de Bruselas (2015: 1) se subrayaron las obligaciones de los Estados parte en virtud del artículo 34 del CEDH de no obstaculizar el ejercicio del derecho a la demanda individual, lo que incluye la observancia de la regla 39 del Reglamento del TEDH relativa a las medidas cautelares, y todos los Estados respaldaron dicha declaración. Sin embargo, posteriormente se ha visto cómo algunos Estados frente a los que se han indicado medidas cautelares han cuestionado su carácter vinculante. Especialmente preocupante resulta que un país como el Reino Unido haya llegado a incluir en su legislación interna la facultad de inaplicar tales medidas.

Las reformas de la regla 39 y del procedimiento son positivas, especialmente aquellas orientadas a reforzar la transparencia. Sin embargo, también debería haberse modificado la práctica para exigir que las decisiones estén motivadas y se publiquen. No resulta razonable que su contenido se conozca únicamente a través de notas de prensa cuando el Tribunal lo considere relevante, pues ello afecta a la seguridad jurídica y limita la utilidad de estas medidas para otros casos. Además, no sería necesario que la motivación fuera excesivamente extensa ni que se publicaran de inmediato. Este cambio implicaría un coste, pero su utilidad lo superaría con creces. Es habitual encontrar críticas al funcionamiento del TEDH sin tener en cuenta los limitados recursos de los que dispone. En todo caso, los Estados del Consejo de Europa deberían incrementar el presupuesto de la organización para garantizar una mejor administración de justicia y la protección efectiva de los derechos humanos.

Al final, los Estados parte del CEDH realmente comprometidos con los valores que éste representa deberían ejercer una presión más firme sobre los demás para que respeten tanto las decisiones del TEDH como el Estado de derecho en general. Las medidas cautelares pueden considerarse como el “canario en la mina de carbón”: cuando un Estado no las cumple, ello constituye un indicador claro de un problema grave respecto al Estado de derecho y anticipa una futura sentencia cuya ejecución efectiva será muy difícil de llevar a cabo.

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2022). *UNHCR Analysis of the Legality and Appropriateness of the Transfer of Asylum Seekers under the UK-Rwanda arrangement*, <https://www.unhcr.org/uk/media/unhcr-analysis-legality-and-appropriateness-transfer-asylum-seekers-under-uk-rwanda>

- Begadze, M. (2025), Georgia's Foreign Agent Law 2.0. Activating ECtHR's Rule 39 as a Tool of Militant Constitutionalism, *Verfassunsblog*, 27/03/2025, <https://doi.org/10.59704/9b-bfaa97c98e5231>
- Bingham, T. (2011). *The Rule of Law*, Penguin UK, Londres.
- Buyse A. (2022) Interim Measure for Russia's Last Free Media: Novaya Gazeta, *ECHR Blog*, 11/03/2022. <https://www.echrblog.com/2022/03/interim-measure-for-russias-last-free.html>
- Comisión de Venecia (2016). *The Rule of Law Checklist*. Consejo de Europa.
- Comité Director de Derechos Humanos, *Report on interim measures under Rule 39 of the Rules of Court* CDDH(2013)R77, Addendum III.
- Democracy Reporting International y European Implementation Network (2024). *Justice Delayed and Justice Denied: Non-implementation of European Courts Judgments and the Rule of Law*. <https://www.einnetwork.org/blog-five/2024/9/20/justice-delayed-and-justice-denied-report-on-the-non-implementation-of-european-judgments-and-the-rule-of-law>
- Dothan, S. (2011). Judicial Tactics in the European Court of Human Rights, *Chicago Journal of International Law*, 12(1), pp. 115-142.
- Dzehtsiarou, K y Tzevelekos, V. P. (2021). Interim Measures: Are Some Opportunities Worth Missing?, *European Convention on Human Rights Law Review* 2(1), pp. 1-10. <https://doi.org/10.1163/26663236-bja10017>
- EHRAC (2023). *Interim Measures at the European Court of Human Rights*, 2ª ed. http://ehrac.org.uk/wp-content/uploads/2023/06/EHRAC-Interim-Measures-Guide-23_-ENG_v2.pdf
- Ekins, R. (2023), *Rule 39 and the Rule of Law*, Policy Exchange, Londres.
- Farcy, J.-B. (2022) The Belgian reception crisis before the ECtHR: the Court orders Belgium to respect the rule of law, *Strasbourg Observers*, 02/12/2022 <https://strasbourgobservers.com/2022/12/02/the-belgian-reception-crisis-before-the-ecthr-the-court-orders-belgium-to-respect-the-rule-of-law/>
- Fisicaro, M. (2024). Novel Approaches to Interim Protection Against Systemic Threats to the Rule of Law, *European Convention on Human Rights Law Review* 5(3), pp. 303-319. <https://doi.org/10.1163/26663236-bja10105>
- Finnerty, J. (2024). How Should the European Court of Human Rights Remedy Violations of Article 18 ECHR? The Case for Remedial Realignment. *European Convention on Human Rights Law Review* 5(3), pp. 380-399. <https://doi.org/10.1163/26663236-bja10100>
- Gascón Marcén, A. (2020). Las multas coercitivas por incumplimiento de las decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia medioambiental, *Revista Catalana de Dret Ambiental* 11(2). <https://doi.org/10.17345/rcda2848>

- Gascón Marcén, A. (2021). The Platform for the Protection of Journalists: A Mechanism for Cooperation between Non-Governmental Organisations and the Council of Europe, *Utrecht Law Review*, 17(2) <https://doi.org/10.36633/ulr.667>
- Gavron, J. (2022), The ECtHR and the Russian Foreign Agents' Law — a devastating case of judicial passivity, *StrasbourgObservers*, 28/04/2022 <https://strasbourgobservers.com/2022/04/28/the-ecthr-and-the-russian-foreign-agents-law-a-devastating-case-of-judicial-passivity/>
- Gentile, G. y Sartori, D. (2023). Interim Measures as “Weapons of Democracy” in the European Legal Space, *European Human Rights Law Review*, 27(1).
- Greer, S. (2000). *The Margin of Appreciation: Interpretation and Discretion under the European Convention on Human Rights*, Council of Europe, Estrasburgo.
- Haeck, Y., Burbano Herrera, C. y Zwaak, L. (2008). Non-compliance with a Provisional Measure Automatically Leads to a Violation of the Right of Individual Application... or Doesn't It?: Strasbourg Court Takes Away Any Remaining Doubts and Broadens Its Pan-European Protection, *European Constitutional Law Review* 4(1), pp. 41-63. <https://doi.org/10.1017/S1574019608000412>
- Heri, C. (2020). Loyalty, Subsidiarity, and Article 18 ECHR: How the ECtHR Deals with Mala Fide Limitations of Rights *European Convention on Human Rights Law Review* 1(1), pp. 25-61. <https://doi.org/10.1163/26663236-00101001>
- Hunt, M. (2023). *Clause 54 of the Illegal Migration Bill: A Rule of Law Analysis for House of Lords Report Stage*, Bingham Centre for the Rule of Law, 2023.
- Kubal, A., y Mrowicki, M. (2024). Pushback or Backlash against the European Court of Human Rights?: A Comparative Case Study of Russia and Democratically Backsliding Poland. *Russian Politics*, 9(1), pp. 135-159. <https://doi.org/10.30965/24518921-00901007>
- Lautenbach, G. (2013). *The concept of the rule of law and the European Court of Human Rights*, OUP Oxford <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199671199.001.0001>
- Leach, P. (2020). Urgency at the European Court of Human Rights: new directions and future prospects for the interim measures mechanism?, *Urgency and human rights: the protective potential and legitimacy of interim measures* (pp. 197-222). TMC Asser Press, La Haya https://doi.org/10.1007/978-94-6265-415-0_9
- O'Leary, S. (2023) *Speech on the occasion of the solemn hearing on the opening of the judicial year of the European Court of Human Rights*, Estrasburgo, 27/01/2023 https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Speech_20230127_OLeary_JY_ENG
- O'Leary, S. (2024) *Speech on the occasion of the solemn hearing on the opening of the judicial year of the European Court of Human Rights*, Estrasburgo, 26/01/2024 <https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/speech-20240126-oleary-jy-eng>
- Özlü, E. (2024) A few, but very necessary, minutes to devote to interim measures?: further transparency as a resilience strategy?, *Strasbourg Observers*, 15/03/2024 <https://stras->

bourgobscribers.com/2024/03/15/a-few-but-very-necessary-minutes-to-devote-to-interim-measures-further-transparency-as-a-resilience-strategy-1/

- Queralt Jiménez, A. (2022). El Tribunal de Estrasburgo revalida su utilidad, *Agenda Pública*, 20/07/2022 <https://agendapublica.es/noticia/18065/tribunal-estrasburgo-revalida-su-utilidad>
- Rieter, E. (2010). *Preventing Irreparable Harm: Provisional Measures in International Human Rights Adjudication*, Intersentia, Amberes,
- Rozenberg, J. (2023). Strasbourg Tightens the Rules, A Lawyer Writes, 14/11/2023 <https://rozenberg.substack.com/p/strasbourg-tightens-the-rules>
- Saccucci, A. (2020). Interim Measures at the European Court of Human Rights: Current Practice and Future Challenges, *Provisional Measures Issued by International Courts and Tribunals* (pp. 215-252). TMC Asser Press, La Haya https://doi.org/10.1007/978-94-6265-411-2_11
- Salinas Alcega, S. (2015). El nuevo procedimiento de control de la ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos tras el proceso de Interlaken: La evolución técnica de un mecanismo político, *Revista General de Derecho Europeo* 36.
- Secretary General of the Council of Europe (2022). *Report under Article 52 of the European Convention on Human Rights on the consequences of decisions K 6/21 and K 7/21 of the Constitutional Court of the Republic of Poland*, SG/Inf(2022)39, 9/11/2022
- Spano, R. (2020), Human Rights Lecture at the Justice Academy of Turkey, “Judicial Independence — The Cornerstone of the Rule of Law”, Ankara, 3/09/2020. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Speech_20200903_Spano_Justice_Academy_Ankara_ENG
- Spano, R. (2021). The rule of law as the lodestar of the European Convention on Human Rights: The Strasbourg Court and the independence of the judiciary, *European Law Journal* 27 (1-3), pp. 211-227. <https://doi.org/10.1111/eulj.12377>
- Tan, F. (2018). The dawn of article 18 echr: safeguard against european rule of law backsliding?. *Goettingen Journal of International Law* 9(1), pp. 109-142.
- TEDH (2016), *The Interlaken process and the Court*. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/2016_Interlaken_Process_ENG
- Tsampi, A. (2020). The new doctrine on misuse of power under article 18 ECHR: is it about the system of *contre-pouvoirs* within the State after all?. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 38(2), pp. 134-155.
- Tzevelekos, V. P. (2021). On the Value of Interim Measures by the ECtHR on Inter-State Disputes, *Strasbourg Observers*, 3/02/2021 <https://strasbourgobservers.com/2021/02/03/on-the-value-of-interim-measures-by-the-ecthr-on-inter-sate-disputes/>

