

LOS EFECTOS DE LOS DICTÁMENES DE LOS COMITÉS DE EXPERTOS DE NACIONES UNIDAS EN DERECHO FRANCÉS

Nuria Ruiz Palazuelos
Profesora Contratada Doctora
Universidad de Cantabria

I. INTRODUCCIÓN

Prosper WEIL afirmó con rotundidad: el derecho internacional está «*malade de ses normes*»¹, enfermo de sus normas. Hasta tal punto —continuaba— que a menudo se ha cuestionado su propia normatividad y es frecuente constatar su carácter imperfecto. Ello es debido, entre otras razones, a la clara insuficiencia de sus mecanismos de sanción, pero también a la abundancia de normas débiles, frágiles, no obligatorias. Disposiciones incitativas por las cuales las partes se comprometen a «intentar», «promover», «hacer esfuerzos»². Lo que comúnmente se conoce como *soft law*, derecho indicativo o, según la expresión francesa, *droite souple*. Según el profesor francés, junto con las inevitables debilidades propias de la estructura misma de la sociedad internacional, este sistema normativo sufre también de deficiencias derivadas de un cierto laxismo en su aprehensión intelectual. Dicho de otro modo, la frontera que separa lo normativo de lo no normativo resulta muy difusa y, en ocasiones, existe una falta de rigor en la

1. WEIL, P. (1982), «Vers une normativité relative en droit international?», *Revue Générale de Droit International Public*, núm. LXXXVI., p. 6.

2. *Ibid.*, pp. 7-8.

distinción entre lo que es Derecho y lo que no lo es³. Es la razón por la cual, señalaba, a la pregunta sobre el valor normativo de los actos de organizaciones internacionales no puede responderse con rotundidad con sí o no.

Estas consideraciones las formuló WEIL en 1982. Ya entonces, por tanto, la cuestión del carácter normativo de los actos de derecho internacional y de los mecanismos de *soft law* se presentaba en toda su profundidad y complejidad, lejos de afirmaciones categóricas. Más de cuarenta años después, es posible retomar el mismo debate, a propósito de los dictámenes de los órganos de expertos que sirven a los tratados de Naciones Unidas. ¿Cuál es el lugar que ocupan estos dictámenes en el esquema de normas de derecho internacional?, ¿se pueden invocar en el contexto de un proceso judicial interno o generar algún tipo de responsabilidad patrimonial?, ¿cuál es su impacto en el derecho interno?

Cuando, en 2018, el Comité de derechos humanos (CCPR) emitió su controvertido dictamen en el asunto *Baby Loup*⁴, muchas voces se alzaron sin titubeos: «el Comité no tiene poderes jurisdiccionales ni emite decisiones con fuerza obligatoria»⁵ y, por ello, no puede «forzar a las jurisdicciones internas a reconsiderar su posición en un determinado asunto, ni al Estado francés a indemnizar»⁶. En consecuencia —se dijo— a la recurrente le espera una «gran decepción porque la indemnización reclamada por el Comité probablemente no será concedida nunca»⁷. Hubo incluso quienes calificaron las constataciones del Comité como una parodia: «como la rana de la fábula, se ha creído una jurisdicción internacional suprema»⁸. Otro sector, en cambio, matizó aquellas rotundas conclusiones. Según HENNETE-VAUCHEZ, el hecho de que los dictámenes del Comité no puedan considerarse como judiciales o cuasi jurisdiccionales «no significa que carezcan de toda fuerza obligatoria. La cuestión de la autoridad de las decisiones y juicios emitidos por los comités y tribunales internacionales encargados de velar por los derechos humanos es en realidad una cuestión muy compleja»⁹. El propio presidente de la *Cour de Cassation*, Bertrand LOUVEL afirmó que «a pesar de que la constatación [del Comité] no tenga fuerza jurídica vinculante, su autoridad de hecho constituye un factor de desestabilización de la jurisprudencia que viene a

3. *Ibid.*, pp. 9-10.

4. CCPR/C/123/D/2662/2015.

5. KLEIN, J. (2018), «Affaire Baby-Loup: la France a-t-elle réellement été condamnée par l'ONU ? », en <https://www.leclubdesjuristes.com/archives-cdj/affaire-baby-loup-la-france-a-t-elle-reellement-ete-condamnee-par-lonu-2244/> [última visita: mayo de 2024].

6. *Ibid.*

7. <https://libertescherries.blogspot.com/2018/08/baby-loup-fait-le-buzz-devant-le-comite.html> [última visita: mayo de 2024].

8. <https://www.ufal.org/laicite/baby-loup-le-retour-non-le-comite-des-droits-de-lhomme-de-lonu-ne-peut-pas-condamner-la-france/> [última visita : mayo de 2024].

9. HENNETE-VAUCHEZ, S. (2018), « Pour une lecture dialogique du droit international des droits humains. Remarques sur les constatations du Comité des droits de l'Homme dans l'affaire Baby Loup, et quelques réactions qu'elles ont suscitées », *La revue des droits de l'homme* [online], *Actualités Droits-Libertés*, parágrafo 2. Disponible en línea en : <https://journals.openedition.org/revdh/4643> [última visita: mayo de 2024].

perturbar el papel unificador de nuestro Tribunal en su más alta formación». De ahí, añadía, «la necesidad de reflexionar constantemente sobre los mecanismos necesarios para integrar estas directivas de origen diverso y no siempre coherentes que recibe nuestro Tribunal y que, una vez más, tienen necesariamente una fuerte incidencia en la motivación de sus sentencias»¹⁰.

El objeto de estas páginas es el de analizar los efectos de los dictámenes de los comités de expertos de Naciones Unidas en Derecho francés. Este análisis se desarrollará en dos planos distintos. Por un lado, se estudiarán los posibles efectos *directos* de los dictámenes (III), es decir, si se les puede reconocer naturaleza jurídica, si son invocables ante el juez y si pueden generar algún tipo de responsabilidad patrimonial del Estado. Por otro lado, se estudiarán los efectos *indirectos* de los dictámenes en el Derecho interno o lo que podríamos llamar el *proceso de reciclaje* (IV). Antes de analizar estas cuestiones, no obstante, parece oportuno realizar una aproximación general a la cuestión con una referencia a estos comités y a los casos en los que Francia ha asumido el sistema de comunicaciones individuales que permiten a los ciudadanos presentar quejas y que dan lugar a los citados dictámenes. También me referiré, en este punto, a los supuestos de condena que más repercusión han tenido en aquel país y a la diferente posición del Comité y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (II).

II. LOS COMITÉS DE EXPERTOS DE NACIONES UNIDAS Y SUS DICTÁMENES. ALGUNOS ASUNTOS DESTACADOS Y SU CONTRASTE CON LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Como se ha señalado en otro lugar de este libro, en la actualidad son diez los tratados internacionales de derechos humanos que contemplan un comité de expertos llamado a supervisar su aplicación por parte de los Estados firmantes. Estos comités tienen, entre sus funciones, la de recibir «quejas» o «comunicaciones» presentadas por los ciudadanos cuando entienden que se ha producido una violación de alguno de los derechos humanos protegidos por cada tratado. Para que opere este mecanismo, es necesario que los Estados hayan aceptado expresamente el sistema de comunicaciones individuales y que el individuo haya agotado todos los recursos internos. En tales casos, tras el examen de la queja, los órganos de expertos emiten un dictamen¹¹ en el que expresan sus

10. *Le monde*, 9 de septiembre de 2018.

11. Dictamen, *view*, decisión, etc. La terminología en estos casos es variada. Por razones de coherencia interna con el resto de capítulos de este libro, me referiré siempre a los dictámenes de los órganos de expertos o comités.

«observaciones»¹², «sugerencias», «opiniones»¹³ o «recomendaciones»¹⁴ sobre la posible vulneración del derecho en cuestión.

Francia ha asumido el sistema de comunicaciones individuales en ocho tratados de Naciones Unidas, a saber: el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (CCPR)¹⁵, la Convención contra la tortura (Comité CAT)¹⁶, la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (Comité CERD)¹⁷, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (Comité CEDAW)¹⁸, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (Comité CRPD)¹⁹, el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (Comité CDESCR)²⁰, la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (Comité CED)²¹ y la Convención de los derechos del niño (Comité CRC)²².

Aunque resulta muy difícil determinar el número exacto de las comunicaciones individuales presentadas, sí es posible extraer alguna información interesante a efectos de este estudio comparativo. Según la información que proporciona la base de datos de Naciones Unidas²³, de las 117 comunicaciones planteadas ante estos comités hasta hoy, 29 han concluido en un dictamen que aprecia violación de alguno de los derechos reconocidos en los tratados. El Comité de derechos humanos (CCPR) es, sin duda, el que más comunicaciones ha recibido —84 comunicaciones— y, como es lógico, también el que más veces ha declarado una violación —en 16 ocasiones—²⁴. Le sigue el Comité contra la tortura (CAT), que ha recibido 17 comunicaciones y declarado 5 violaciones del Conve-

12. Art. 5.4 del Primer Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

13. Art. 7 del Protocolo facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

14. Art. 14 de la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial. Con idénticas expresiones, el art. 5 del Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, el art. 9 del Protocolo facultativo del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, el art. 31 de la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas y el art. 10.5 del Protocolo facultativo de la Convención de los derechos del niño sobre un procedimiento de comunicación.

15. Francia se adhiere al Protocolo Facultativo en 1984 (*Journal Officiel de la République Française* (en adelante, JORF) de 5 de mayo de 1984).

16. Francia se adhiere a la Convención en 1987 (*JORF 14 novembre 1987*).

17. Francia se adhiere a la Convención en 1982 (*JORF 23 novembre 1982*).

18. Francia se adhiere al Protocolo facultativo en 2001 (*JORF 20 de octobre 2001*).

19. Francia se adhiere al Protocolo facultativo en 2010 (*JORF 3 avril 2010*).

20. Francia se adhiere al Protocolo facultativo en 2015 (*JORF 27 juin 2015*).

21. Francia se adhiere a la Convención en 2011 (*JORF 6 février 2011*).

22. Francia se adhiere al Protocolo facultativo en 2016 (*JORF 24 avril 2016*).

23. La base de datos se puede consultar a través del siguiente enlace: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/TBSearch.aspx?Lang=fr [última visita: mayo de 2024].

24. Comunicación 196/1985, Comunicación 549/1993, Comunicación 666/1995, Comunicación 689/1996, Comunicaciones 690 y 691/1996, Comunicación 1620/2007, Comunicación 1760/2008, Comunicación 1852/2008, Comunicación 1876/2009, Comunicación 1928/2010, Comunicación

nio²⁵. El resto de los comités apenas han recibido quejas y son muy pocos sus dictámenes. Así, el Comité de los derechos del niño (CRC) ha recibido 6 comunicaciones y declarado violada la Convención en 2 ocasiones²⁶. El Comité para la eliminación de la discriminación racial (CERD) ha recibido 4 comunicaciones y emitido 3 dictámenes de «condena» a Francia²⁷. El Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (CEDAW) solo ha recibido 2 comunicaciones y ambas han sido declaradas inadmisibles. El Comité de derechos de las personas con discapacidad (CRPD) ha declarado una violación²⁸ de las 2 comunicaciones recibidas. El Comité contra la desaparición forzada (CED) ha declarado una violación en la única comunicación que ha recibido y, en fin, el Comité de derechos económicos, sociales y culturales (CESCR) ha recibido también una sola comunicación, que fue declarada inadmisibile. Se trata, insisto, de datos aproximativos, pero que dan una idea suficiente del trabajo de estos comités y, sobre todo, de los asuntos que más se han tratado en comparación con España.

Es posible afirmar, a la luz del conjunto de estos dictámenes, que la cuestión de la *laicidad* del Estado francés y, más concretamente, la utilización del velo, turbante u otros signos de carácter religioso en establecimientos públicos y privados ha sido uno de los asuntos que más relevancia han tenido en este país. El Comité de Derechos Humanos se ha enfrentado en múltiples ocasiones a esta polémica y, además, como señalaba al comienzo de este trabajo, la repercusión mediática de sus dictámenes ha sido también mucho mayor que en otros ámbitos, donde las recomendaciones de los comités han pasado bastante más desapercibidas, a excepción, quizá, del conocido asunto *Lambert* al que luego me referiré. Parece oportuno, por tanto, detenernos brevemente en esta materia.

1. El uso de símbolos religiosos y la libertad religiosa del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En particular, el asunto «Baby loup»

Para entender debidamente la cuestión y el profundo alcance de este debate, es preciso situarlo en el peculiar contexto jurídico francés y observarlo a la luz del significado que el principio de laicidad tiene en aquel sistema. Según el artículo 1 de la Constitución francesa de 1958 «[l]a France est une République [...] laïque». Se consagra así a nivel constitucional el principio de laicidad del Estado, que había sido ya reconocido en la Constitución de 1946 e introducido en parte del territorio francés por *la Loi du 9 décembre 1905 de séparation des Eglises et*

1960/2010, Comunicación 2247/2013, Comunicación 2662/2015, Comunicación 2747/2016, Comunicación 2807/2016 y Comunicación 2921/2016.

25. Comunicación 63/1997, Comunicación 195/2002, Comunicación 300/2006, Comunicación 922/2019 y Comunicación 1045/2020.

26. Comunicaciones 77, 79 y 109/2019 y Comunicación 130/2020.

27. Comunicación 52/2012, Comunicación 65/2018 y Comunicación 66/2018.

28. Comunicación 52/2018.

*de l'Etat*²⁹. Este principio tiene por objeto garantizar la libertad de conciencia y sus manifestaciones, con respeto del orden público. Para ello, impone especialmente al Estado y, más ampliamente, a los gestores de los servicios públicos —ya se trate de personas públicas o privadas— una obligación de neutralidad que afecta a sus medios de expresión, de manera que los agentes no pueden mostrar ningún símbolo religioso en el marco de sus funciones. Esta obligación de neutralidad, que también se aplica en materia política y filosófica, se suele conectar con el principio de igualdad ante los servicios públicos en tanto que garantía de la imparcialidad de sus agentes.

Una obligación de neutralidad que, sin embargo, no se impone, en principio, a los usuarios de los servicios públicos; estos últimos pueden expresar libremente sus convicciones religiosas siempre que no afecte al funcionamiento del servicio y, más ampliamente, al orden público. Tampoco es posible, en principio, prevalerse de una convicción o creencia religiosa para sustraerse al Derecho común. Ello no obstante, recae sobre ciertos usuarios una obligación de neutralidad atenuada, como es el caso de los alumnos de las escuelas, colegios y liceos públicos, a quienes la *Loi 2004-228 du 15 mars 2004*³⁰ prohíbe el uso de signos o atuendos por los que manifiestan «ostensiblemente» una confesión religiosa³¹.

La cuestión de la laicidad tiene una estrecha relación con la libertad religiosa, reconocida en el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en los siguientes términos: «Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza». Según el apartado 2 de este mismo artículo, «[n]adie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección». Adviértase que el artículo que está redactado en términos muy similares a los del artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos³², a pesar de que la interpretación efectuada por los Comités difiere, como más adelante se verá, de la del Tribunal de Estrasburgo.

29. Puede consultarse el texto de la ley en el portal de *Legifrance*, a través del siguiente enlace: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000508749#:~:text=Elle%20garantit%20le%20libre%20exercice,int%C3%A9r%C3%AAt%20de%20l'ordre%20public.&text=La%20R%C3%A9publique%20ne%20reconnait%20C%20ne%20salarie%20ni%20ne%20subventionne%20aucun%20culte>. [última visita: mayo de 2024].

30. Disponible en el portal *Legifrance* a través del siguiente enlace:

<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000417977> [última visita: mayo de 2024].

31. Para mayor desarrollo del principio de laicidad, vid., PETIT, J. y FRIER, P.-L. (2023), *Droit administratif*, Paris: LGDJ, coll. Précis Domat, 17e édition; VIROT-LANDAIS, A., DEFFIGIER, C., PAULIAT, H., LACHAUME, J.-F. (2021), *Droit des services publics*, Paris: LexisNexis, coll. Manuels, 4e édition.

32. Así, según el Convenio Europeo de Derechos Humanos: «Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones indivi-

También como en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, la libertad religiosa admite límites; el mismo artículo 18 del Pacto internacional se refiere a «las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás»³³. Y es precisamente en la interpretación de estos límites donde radica la diferencia de interpretación fundamental entre el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Humanos.

Uno de los primeros dictámenes en los que el Comité se enfrentó a esta cuestión fue el CCPR/C/106/D/1852/2008, que trajo causa de la Comunicación 1852/2008³⁴. El conflicto se suscitó a raíz de la Ley de 15 de marzo de 2004 antes mencionada, que prohíbe la manifestación ostensible de signos religiosos por los alumnos de escuelas, colegios y liceos públicos. El autor de la queja, de nacionalidad india y religión *sikhe*, era estudiante del liceo Louise Michel. Utilizó primero el *patka* y luego el *keski*, una pequeña pieza de tela utilizada a menudo como subturbante, que cubre el pelo largo. En septiembre de 2004, el director de la escuela prohibió al autor presentarse en el aula con el *keski*. Se le autorizó a continuar sus estudios, pero siempre separado del resto de alumnos. Posteriormente, se acordó su expulsión permanente de la escuela por la junta disciplinaria. El asunto llegó hasta el *Conseil d'État*, que desestimó el recurso del estudiante. Entendió que la sanción no menoscababa la libertad religiosa, sino que tenía por objeto garantizar el respeto del principio de laicidad en los establecimientos escolares públicos sin distinción entre las confesiones de los alumnos.

El estudiante presentó una comunicación ante el Comité de Derechos Humanos, que consideró que la prohibición del uso del *keski* constituía una restricción de la libertad de religión. Analiza entonces si dicha limitación estaba amparada en alguna de las causas señaladas en el Pacto —protección de la seguridad, el orden público, etc.— y concluye que, aunque es cierto que la ley persigue la protección de la libertad religiosa de toda la población y la propia seguridad de los alumnos, en el caso concreto, Francia no había presentado pruebas suficientes de que el empleo del *keski* vulnerara los derechos de los demás o el orden en la escuela, por lo que la medida no era necesaria ni proporcionada a los fines perseguidos.

Poco después, el Comité se enfrentó de nuevo al caso de una persona de nacionalidad india que, a la hora de renovar su tarjeta de residente, presentó dos fotografías suyas con el turbante *sij*. En este supuesto, el prefecto rechazó la

dual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos».

33. Por su parte, el art. 9 del Convenio europeo es muy similar: «La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás».

34. Disponible en línea a través del siguiente enlace: <https://digitallibrary.un.org/record/743791?ln=fr&v=pdf> [última visita: mayo 2024].

solicitud del interesado amparándose en el *Décret 46-1574, du 30 juin 1946*³⁵, que regula las condiciones de entrada y estancia de extranjeros en Francia y que exigía aparecer en las fotografías *tête nue*, con la cabeza descubierta. Tras la desestimación por el *Conseil d'État* de las pretensiones del recurrente, se presentó una queja ante el Comité³⁶, que entra de nuevo a examinar si la injerencia en la libertad religiosa estaba amparada en alguna de las causas previstas en el Pacto. A pesar de que la norma perseguía la protección de la seguridad y el orden público, el Comité considera que no había quedado suficientemente justificado por qué, en el caso, el uso del turbante hacía menos fácil la identificación de la persona en cuestión, por lo que entiende que no era una medida necesaria y, en consecuencia, constituía una vulneración del artículo 18 del Pacto.

Como puede observarse, estos supuestos tienen en común que el uso de prendas o signos religiosos había tenido lugar en lugares o establecimientos públicos, si bien en contextos diferentes y según normas también diversas. También fue el caso examinado en el dictamen CCPR/C/123/D/2747/2016³⁷, en que el Comité analizó si la interdicción de portar el *niqab* en la vía pública por una mujer musulmana regulada en la *Loi 2010-1192 du 11 octobre 2010*, que prohíbe la disimulación del rostro en el espacio público³⁸, vulneraba la libertad religiosa reconocida en el Pacto internacional.

La autora de la comunicación había sido condenada por la *Juridiction de proximité* de Nantes al pago de dos multas de 140 y 150 euros y esta había recurrido ante la *Cour de Cassation*, argumentando que la sanción vulneraba el artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. La *Cour de Cassation* inadmitió el recurso por entender que dicha vulneración no se había planteado en primera instancia ante el juez competente y presentaba nuevos elementos de hecho, constituía un argumento nuevo y, como tal, inadmisibles. La interesada interpuso entonces un recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que también fue declarado inadmisibles. Tal y como señalaba el Estado francés en sus alegaciones ante el Comité, se desconoce la razón exacta por la que el Tribunal de Estrasburgo había declarado la inadmisibilidad; sin embargo, todo parecía apuntar, bien a la condición de no haber agotado todas las instancias internas, bien a la circunstancia de que la demanda estuviera manifiestamente mal fundada. Y, en cualquiera de estas hipótesis, a juicio del Estado francés,

35. Disponible en el portal *Legifrance*: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000872874> [última visita: mayo de 2024].

36. Comunicación 1876/2009, que dio lugar al dictamen CCPR/C/102/D/1876/2009. Disponible en línea en: https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=1920 [última visita: mayo de 2024].

37. Comunicación 2747/2016. Disponible en línea en: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/123/D/2747/2016&Lang=en [última visita: mayo de 2024].

38. Disponible en *Legifrance* a través de este enlace: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000022911670/> [última visita: mayo de 2024].

también el Comité debía declarar el asunto inadmisibles³⁹. Sin embargo, el Comité rechazó esta argumentación y declaró la admisibilidad de la comunicación⁴⁰.

En cuanto al fondo del asunto, el Comité sigue la misma línea argumental que en los dictámenes antes comentados. Reconoce que la limitación a la libertad religiosa estaba prevista en la ley y que perseguía un objetivo legítimo, que no es otro que la protección de la seguridad y el orden público. Sin embargo, entiende que el uso del velo integral no constituye en todo momento una amenaza real para la seguridad, habida cuenta de que en otros contextos —deportivos, artísticos, tradicionales— sí es posible ocultar el rostro. En relación con el argumento del Estado francés según el cual la medida perseguía garantizar la convivencia en sociedad de manera igualitaria y abierta, el Comité considera que esta noción de convivencia es excesivamente vaga y abierta y que el Pacto no ampara el derecho a no sentirse molesto o el de interactuar con cualquier persona en un lugar público. En definitiva, una prohibición absoluta como la que establecía la Ley francesa no es necesaria ni proporcional y vulnera la libertad religiosa reconocida en el Pacto. Además, dado que la Ley incluye excepciones para muchos otros supuestos en los que las personas ocultan su rostro en público, la prohibición parece quedar reducida a los supuestos del uso del velo integral islámico, lo que constituye, a entender del Comité, una discriminación para las mujeres musulmanas, que puede tener, además, el efecto de confinarlas en sus hogares, dificultar su acceso a los servicios públicos y exponerlas al riesgo de sufrir malos tratos y marginación. Por estas razones, se produjo, a juicio del Comité, una vulneración del artículo 26 del Pacto, que prohíbe toda discriminación, de manera que «el Estado parte *debe*, en particular, proporcionar a la autora medidas de satisfacción adecuadas y una *indemnización económica* por

39. Según argumentaba, no se cumplía la condición de agotamiento de todos los recursos internos porque la autora había formulado *por primera vez* en casación la violación alegada ante el Comité (y, precisamente por esta razón, se había considerado inadmisibles). A mayor abundamiento, Francia alegaba que, en la hipótesis de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos hubiera inadmitido la demanda por considerarla *manifiestamente infundada*, ello significaba que había entrado a examinar el fondo del asunto y, por tanto, en virtud de la reserva efectuada al Protocolo facultativo del Pacto internacional, también concurría una causa de inadmisión: «La France fait une réserve à l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 5 en précisant que le Comité des droits de l'homme ne sera pas compétent pour examiner une communication émanant d'un particulier si la même question est en cours d'examen ou a déjà été examinée par une autre instance internationale d'enquête ou de règlement».

40. Según el Comité, no era posible determinar con seguridad que el fondo del asunto hubiera sido ya objeto de examen por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el sentido de la reserva formulada por Francia al Protocolo facultativo. Por lo que se refiere al agotamiento de todos los recursos internos, el Comité reconoce que la autora solo planteó la violación de su derecho ante la *Cour de Cassation*, pero asume los argumentos de la interesada, es decir que: «la única oportunidad de plantear sus reclamaciones antes de recurrir al Tribunal de Casación habría sido el Juzgado de Proximidad [pero] el procedimiento [...] había sido sumamente rápido, que esta jurisdicción se componía de una única persona que por lo general no era un juez profesional, que el procedimiento no era susceptible de apelación y que la autora no había contado con la asistencia de un abogado. La autora sostuvo además que era procedente presentar sus reclamaciones ante el Tribunal de Casación porque, al igual que los controles de la constitucionalidad a posteriori, planteaban argumentos «exclusivamente de derecho» en el sentido del artículo 619 del Código de Procedimiento Civil».

el perjuicio sufrido». Más adelante estudiaremos el verdadero alcance de este dudoso imperativo.

Sin ánimo de detenerme en todos los dictámenes en los que el Comité ha defendido una posición similar a la examinada⁴¹, sí merece la pena destacar, por su repercusión mediática, el dictamen CCPR/C/123/D/2662/2015⁴², referido al asunto *Baby loup*, citado al comienzo de este trabajo. El supuesto difiere de los anteriores en un dato: en este caso se enjuiciaba el uso del velo en un establecimiento privado, una guardería en la que la interesada trabajaba. La mujer acostumbraba a portar el velo alrededor del rostro, cubriendo los cabellos. En 2008, poco antes de su reincorporación tras su permiso de maternidad, se le informa de que, de acuerdo con el reglamento interior del establecimiento, no estará autorizada, en adelante, a acudir al trabajo con el *foulard*. La autora no cumple estas indicaciones y, como consecuencia de ello, se acuerda su despido del centro de trabajo por falta grave de insubordinación.

La autora recurre esta decisión ante todas las instancias internas, argumentando que el reglamento interior era discriminatorio y contrario a su libertad de religión⁴³. Tras la desestimación de sus pretensiones por el *Conseil de prud'hommes de Mantes-la-Jolie* y por la *Cour d'Appel de Versailles*, la *Cour de cassation* emite sentencia en la que, a diferencia de lo interpretado por la *Cour d'Appel*, afirma que el principio de laicidad del artículo 1 de la Constitución no resultaba aplicable a los trabajadores en el sector privado que no gestionan un servicio público y que las restricciones a la libertad religiosa debían venir justificadas por la naturaleza de las tareas desempeñadas, además de responder a una exigencia profesional esencial y ser proporcionales al objetivo perseguido.

El asunto fue entonces enviado a la *Cour d'Appel de Paris*⁴⁴ como *juridiction de renvoi*, que hace uso de un nuevo motivo para justificar el despido de la trabajadora: la noción de *entreprise de conviction*. Según su argumentación, una persona jurídica de derecho privado que realiza una misión de interés general, puede, en determinadas circunstancias, constituir una empresa de convicción en el sentido de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Hu-

41. Vid., entre otros, el dictamen CCPR/C/134/D/2921/2016 (Comunicación 2921/2016) y el dictamen CCPR/C/123/D/2807/2016 (Comunicación 2807/2016).

42. Que tuvo su origen en la Comunicación 2662/2015.

43. Redactado en los siguientes términos: «*le principe de la liberté de conscience et de religion de chacun des membres du personnel ne peut faire obstacle au respect des principes de laïcité et de neutralité qui s'appliquent dans l'exercice de l'ensemble des activités développées par (l'association)*» [el principio de libertad de conciencia y religión del personal no puede obstaculizar el respeto de los principios de laicidad y neutralidad que se aplican al ejercicio del conjunto de actividades desarrolladas por la asociación].

44. En el recurso de casación francés, se puede producir tras la sentencia un reenvío (*renvoi*) a un tribunal encargado de estudiar de nuevo el fondo del asunto. La *juridiction de renvoi*, que en estos casos forma «*audience solennelle*», no tiene por qué tomar la misma decisión de la que resulta de la casación. Puede, como en este caso, retener un nuevo motivo, que, en la línea de la solución previamente adoptada, respeta no obstante lo establecido en la jurisprudencia de la *Cour de Cassation*.

manos y, por tanto, prever en sus estatutos y en su régimen interior una obligación de neutralidad de su personal en el ejercicio de sus tareas, entre las cuales puede estar la prohibición de manifestar de manera ostensible un símbolo de carácter religioso. En el caso, continúa el razonamiento, la asociación privada tenía por objetivo «desarrollar una acción orientada a la primera infancia en un barrio desfavorecido y promover la inserción social y profesional de las mujeres sin distinción de opinión política o convicción religiosa»⁴⁵. En consecuencia, habida cuenta de la necesidad de proteger la libertad de pensamiento, conciencia y religión de los niños y del respeto del pluralismo religioso de las mujeres, esta misión de interés general podía ser llevada a cabo por una empresa que exigiera la neutralidad del personal a su servicio para trascender el multiculturalismo de las personas a las que se dirige⁴⁶.

La trabajadora recurre de nuevo ante la *Cour de Cassation*, que dicta su sentencia definitiva en formación *plénière*. En ella, desestima las pretensiones de la recurrente y considera que, aunque la asociación no podía considerarse una *entreprise de conviction* a la vista de su objeto social, se podía entender, no obstante, que la restricción a la libertad de manifestar la religión era suficientemente precisa, justificada por la naturaleza de las tareas llevadas a cabo por los trabajadores y proporcionada al objetivo perseguido, teniendo en cuenta las condiciones concretas de funcionamiento de una pequeña asociación de dieciocho trabajadores en contacto directo con niños y padres.

El asunto llega entonces al Comité de Derechos del Hombre, que emite su controvertido dictamen, en el que concluye que se ha producido una violación de los artículos 18 y 26 del Pacto. Para ello, recurre a su habitual razonamiento escalonado, en el que examina, tras constatar que se ha producido una injerencia en la libertad religiosa de la interesada y que tal injerencia está prevista en la Ley, si persigue alguno de los objetivos contemplados en el Pacto y, en fin, si resulta necesaria y proporcional al objetivo buscado. Considera que Francia no explica en qué medida el uso del *foulard* resulta incompatible con la estabilidad social y el ambiente acogedor que promueve la guardería. Tampoco justifica por qué el uso del velo es contrario al objetivo de desarrollar una acción orientada a la primera infancia en un sector desfavorecido ni con la inserción profesional de las mujeres del barrio. La prohibición, en conclusión, no constituye una medida proporcionada, por lo que aprecia una vulneración de la libertad religiosa de la trabajadora.

Además, el Comité considera que ha producido una *discriminación interseccional* en el sentido del artículo 26 del Pacto, en la medida en que esta restricción afecta de manera desproporcionada a las mujeres musulmanas como la

45. En el texto original de la sentencia: «développer une action orientée vers la petite enfance en milieu défavorisé et d'œuvrer pour l'insertion sociale et professionnelle des femmes» «sans distinction d'opinion politique et confessionnelle».

46. En el original: «ces missions peuvent être accomplies par une entreprise soucieuse d'imposer à son personnel un principe de neutralité pour transcender le multiculturalisme des personnes auxquelles elle s'adresse».

interesada y constituye un tratamiento diferenciado que no responde a una finalidad razonable y objetiva. Por estas razones, señala el Comité: «el Estado parte *está obligado* a indemnizar a la autora» [cursiva añadida]⁴⁷. Como antes señalaba, a pesar de la contundencia del pronunciamiento, no parece ser tan clara la existencia de una verdadera *obligación* a cargo del Estado francés, como más adelante se estudiará. Antes de desarrollar esta cuestión, no obstante, parece interesante referirse a la diferente interpretación que mantiene en este ámbito el Comité respecto a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, así como a algunas de las reacciones que este dictamen suscitó en el ámbito de la doctrina francesa.

2. La diferente posición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el artículo 9 del Convenio

A pesar de que el artículo 18 del Pacto está redactado, como antes explicaba, en términos casi idénticos a los del artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, existe una diferencia sustancial de interpretación en relación con el uso de símbolos o vestimentas religiosas. Como señala HENNETE-VAUCHEZ⁴⁸, el Tribunal de Estrasburgo ha tenido ocasión de enjuiciar casos muy similares a los expuestos y nunca ha entendido que este tipo de injerencias constituyan una vulneración de la libertad religiosa protegida en el Convenio ni, *a fortiori*, que fueran discriminatorias. Por el contrario, ha estimado que estas restricciones perseguían un objetivo legítimo como la protección de derechos y libertades de los demás. En realidad, el TEDH siempre se ha movido, en términos generales, con muchas cautelas en el ámbito de lo religioso, y es muy amplio el margen de apreciación que ha concedido a los Estados, tanto en estos ámbitos como en otros en los que estaba en juego la libertad de expresión⁴⁹.

Aunque las sentencias que podrían traerse aquí son muchas, me limitaré a mencionar solo algunas de las más destacadas a efectos expositivos. Así, por ejemplo, en la STEDH *Leyla Şahin c. Turquía* (2005)⁵⁰, el Tribunal se enfrentó

47. Más concretamente, en la versión original: «L'État parti est tenu [...] d'indemniser l'auteur de manière adéquate et de prendre des mesures de satisfaction appropriées, incluant une compensation pour la perte d'emploi sans indemnités et le remboursement de tout coût légal, ainsi que de toute perte non pécuniaire encourue par l'auteur en raison des faits de l'espèce».

48. HENNETE-VAUCHEZ, S. (2018 : 7).

49. Sobre la jurisprudencia del TEDH en materia de libertad de expresión en el ámbito religioso, me remito, para más detalle, a mi trabajo: RUIZ PALAZUELOS, N. (2022), «El laberinto de la libertad de expresión en Europa. Consideraciones a propósito de la STEDH E. S. contra Austria (2018) », en SOROETA LICERAS, J. (dir.), *Anuario de los Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, Vol. XXII, Valencia : Tirant lo blanch, pp. 344-368.

50. Sentencia de 10 de noviembre de 2005, demanda núm. 44774/98. Sobre esta decisión, vid., GARCÍA URETA, A. (2006), «De nuevo el velo islámico ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Nota a Leyla Şahin v. Turquía, Sentencia del TEDH (Gran Sala) de 10 de noviembre de 2005», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 75, pp. 285-302.

al uso del velo por una estudiante de medicina de la Universidad de Estambul, a quien se le había denegado el acceso a las pruebas escritas por esta razón. Más adelante, la Universidad abrió un expediente disciplinario que terminó con la expulsión de la estudiante durante un semestre de la Facultad⁵¹. Ante el TEDH, la recurrente alegó vulneración de su libertad religiosa. Haciendo uso de su clásico razonamiento escalonado —similar al que lleva a cabo el Comité en estos supuestos—, el Tribunal examina, tras constatar que la injerencia estaba prevista en la Ley, si perseguía alguno de los objetivos legítimos previstos en el Convenio. Y aquí radica una de las grandes diferencias con la posición del Comité. Según el TEDH, «[c]uando se plantean cuestiones sobre la relación entre el Estado y las religiones, sobre las que pueden existir razonablemente profundas diferencias en una en una sociedad democrática, debe concederse especial importancia al papel del responsable nacional de la toma de decisiones».

En otras palabras, es preciso reconocer un *margen de apreciación* al Estado. Según explica, no es posible distinguir en Europa una concepción unitaria de la significación de la religión en la sociedad y el impacto de una expresión pública de una convicción religiosa no es el mismo en cada época y contexto, de manera que la reglamentación puede variar de un país a otro, en función de las tradiciones nacionales, de la protección de los derechos de los demás y del orden público. Es la razón por la que la extensión y modalidades de dicha reglamentación *debe dejarse en cierta medida al Estado en cuestión*, de suerte que el juicio del Tribunal de Estrasburgo ha de limitarse a analizar la proporcionalidad de la medida en relación con los objetivos considerados.

El TEDH afirma, como ya había hecho en otras ocasiones, que «los establecimientos de educación superior pueden regular la manifestación de ritos y símbolos de una religión estableciendo restricciones de lugar y forma, con el objetivo de asegurar la mezcla de estudiantes de creencias diversas y así proteger el orden público y las creencias de otros»⁵². Citando su sentencia en el asunto *Dahlab c. Suisse* (2001), recuerda que el velo constituye un «*signe extérieur fort*» y subraya la «dificultad para conciliar el uso de un pañuelo islámico por un maestro con el mensaje de tolerancia, respeto de los demás y, sobre todo, de la igualdad y la no discriminación que, en una democracia, todo docente debe transmitir a sus alumnos». Insistiendo en el necesario margen de apreciación que hay que conceder a los Estados en estos casos, concluye que la medida fue proporcional y, por tanto, no vulneró la libertad religiosa de la estudiante.

En el contexto francés, el TEDH ha tenido también ocasión de pronunciarse sobre la *Loi* de 2004, que regula el uso de signos y atuendos religiosos en las escuelas, colegios y liceos, antes comentada. Y lo ha hecho, como decía, de una manera muy distinta a la del Comité de Derechos Humanos. Así, en su STEDH *Aktas c. Francia* (2009), la Gran Sala declaró la demanda inadmisibile por estar

51. No obstante, posteriormente la sanción fue anulada como consecuencia de la aprobación de una Ley de amnistía de 2000 en relación con sanciones de carácter disciplinario.

52. En sentido similar: STEDH *Karaduman c. Turquie* (1993), demanda núm. 16278/90; STEDH *Dahlab c. Suisse* (2001), demanda núm. 42393/98.

«manifiestamente mal fundada». El asunto era muy similar al enjuiciado por el Comité, a propósito del estudiante de nacionalidad india que portaba el *keski*⁵³. En el presente caso, se trataba de una estudiante de un liceo público que portaba el velo musulmán y que fue expulsada del centro como consecuencia de un procedimiento disciplinario.

El TEDH entiende que la restricción a la libertad religiosa estaba prevista en la Ley y perseguía el objetivo legítimo de la protección de los derechos de los demás y la garantía del orden público. Reitera que, en estos casos, es preciso reconocer un margen de apreciación al Estado parte, especialmente cuando se trata del uso de signos religiosos en establecimientos públicos de enseñanza y no aprecia ninguna razón para cambiar su jurisprudencia, y más aún cuando el razonamiento de las autoridades internas no es irrazonable. La prohibición de la ley francesa está basada en el principio constitucional de laicidad y este principio es conforme, según el Tribunal, a los valores del Convenio. Tras afirmar la proporcionalidad de la medida, la sentencia concluye con la inadmisión por carecer manifiestamente de fundamento.

Más recientemente, en el asunto enjuiciado por la STEDH *S.A.S c. Francia* (2014), el Tribunal se enfrentó, como el Comité, al supuesto del uso del *niqab* y *burqa* en la vía pública a la luz de la *Loi* de 2010 antes mencionada, que prohíbe la disimulación del rostro en el espacio público. El TEDH comienza advirtiendo que la medida constituye una injerencia permanente en el derecho al respeto de la vida privada (artículo 8 del Convenio) y la libertad religiosa (artículo 9) de la recurrente. Procede entonces a comprobar, como en otras ocasiones, si dicha injerencia estaba prevista en la Ley, si perseguía alguno de los objetivos mencionados en el Convenio y, en fin, si resultaba «necesaria en una sociedad democrática». Admite que la medida perseguía garantizar los derechos de los demás, contemplada en el Convenio como uno de los objetivos legítimos. No obstante, en este punto, no entiende que el asunto pueda enfocarse a la luz del principio de igualdad entre sexos, como pretendía el Gobierno francés, cuando precisamente se trata de una práctica que las mujeres reclaman como ejercicio de uno de sus derechos. Tampoco la dignidad de las personas se puede invocar, añade el Tribunal, para justificar una prohibición general del velo integral en el espacio público como la del caso, puesto que se trata de una «expresión de la identidad cultural que contribuye al pluralismo cultural del que se nutre la democracia». Sí puede entenderse, por el contrario, que, en ciertas circunstancias, una medida como la del caso puede ser exigible para garantizar «las exigencias mínimas de la vida en sociedad», de la convivencia común. Y, en el caso, aunque reconoce que muchos actores internacionales mantienen una posición contraria —cita, de hecho, las observaciones del Comité de Derechos Humanos en este punto—, estima que el papel del Tribunal en un caso como el enjuiciado,

53. Dictamen CCPR/C/106/D/1852/2008. Vid., *supra*, p. 6.

donde se enfrentan dos modelos de democracia, debe ser *cauteloso*⁵⁴. Reconoce, en definitiva, la proporcionalidad de la medida en cuestión.

Al exponer este razonamiento, el TEDH hace una afirmación que merece la pena reproducir aquí, porque es una de las diferencias fundamentales, como se viene diciendo, entre su juicio y el que ha efectuado el Comité de Derechos Humanos en casos similares. Hay que recordar, señala, «el papel fundamentalmente subsidiario del mecanismo del Convenio. Las autoridades nacionales disfrutan de una legitimidad democrática directa y, tal y como el Tribunal ha afirmado en distintas ocasiones, se encuentran, en principio, en mejor situación que el juez internacional para pronunciarse sobre las necesidades y los contextos locales. Cuando están en juego cuestiones de política general, sobre las que puede haber razonablemente profundas divergencias en un Estado democrático, hay que reconocer una importancia particular al papel del órgano nacional»⁵⁵. Insiste, pues, en el amplio margen de apreciación de que disfrutaban los Estados, especialmente cuando se trata de cuestiones que afectan al papel de la religión en la sociedad.

Esta particularidad es importante porque aquí está la clave del análisis del Tribunal de Estrasburgo y de la diferente conclusión a la que llega en estos casos respecto a la del Comité. Es decir, ante el dilema que se le plantea entre dos modelos de sociedad democrática o de convivencia común, el Tribunal da un paso atrás, se sitúa en un segundo plano y concede al Estado en cuestión un papel preferente a la hora de decidir sobre estas cuestiones. Entre las razones que le llevan a adoptar esta conclusión está, además de la ausencia de consenso europeo sobre el papel de la religión en la sociedad y su doctrina del margen de apreciación, el hecho de que la ley enjuiciada fue aprobada casi por unanimidad como resultado de un largo proceso en las dos cámaras legislativas y, además, fue validada por el *Conseil Constitutionnel* francés.

Estamos, según ha calificado SOLAR CAYÓN, ante «el corazón mismo del Convenio: en el lugar donde confluyen la exigencia de proteger unos derechos dirigidos a garantizar el pluralismo consustancial al sistema democrático y, paradójicamente, la necesidad de restringirlos justamente en aras del funcionamiento del propio sistema»⁵⁶. Este es, según el autor, el punto crítico de la cuestión,

54. *Réservé*, en la versión francesa, que puede traducirse como prudente comedido, discreto: «[...] la Cour se doit de faire preuve de réserve dans l'exercice de son contrôle de conventionalité dès lors qu'il la conduit à évaluer un arbitrage effectué selon des modalités démocratiques au sein de la société en cause». Parágrafo 154.

55. Parágrafo 129.

56. SOLAR CAYÓN, J.-I. (2017), «Cautelas y excesos en el tratamiento del factor religioso en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», *Derechos y libertades*, núm. 20, Época II, p.134. En un sentido igualmente crítico con esta posición del TEDH a propósito del factor religioso: RINGELHEIM, J. (2017), «State Religious Neutrality as a Common European Standard? Reappraising the European Court of Human Rights Approach», *Oxford Journal of Law and Religion*, v. 6, núm. 1, p. 24. Una versión similar del artículo se encuentra disponible en línea en:

<https://sites.uclouvain.be/cridho/documents/Working.Papers/CRIDHO-WP-2017-8-J.Ringelheim-StateReligiousNeutrality.pdf> [última visita: junio de 2024].

donde se observa bien la tensión entre, por un lado, el carácter subsidiario del mecanismo de protección del Convenio y, por otro, la aspiración integradora de fijación de unos estándares europeos comunes⁵⁷. Una tensión que, cuando afecta al ámbito de lo religioso, se resuelve en buena parte de los casos a través del reconocimiento de un amplio margen de discrecionalidad a los Estados, que, para algunos autores, resulta excesivo. Es la posición de SOLAR CAYÓN, para quien esta actitud del Tribunal ante el factor religioso «en algunos casos va a distar muy poco de la genuina dejación de funciones» y «limita seriamente, cuando no cercena de raíz, incluso algunas de las manifestaciones más íntimamente ligadas a la expresión de las creencias»⁵⁸.

Otros autores, en cambio, han justificado la subsidiariedad del mecanismo de protección internacional de los derechos humanos en la legitimidad democrática nacional. Es el caso de BESSON, que entiende que el consenso europeo sobre una determinada cuestión debería definir el estándar mínimo de derechos humanos europeo⁵⁹. Nótese que, en el asunto *S.A.S c. Francia* este argumento de la legitimidad democrática de la ley fue uno de los que empleó el TEDH para justificar la deferencia hacia las autoridades nacionales⁶⁰, lo que ha sido criticado por algunos autores como IGLESIAS VILA. Esta autora se apoya en el *principio de subsidiariedad cooperativa* para afirmar que, en aquel supuesto, el Estado francés no podía considerarse como *cooperador confiable* en la protección de los derechos humanos, en la medida en que, durante el proceso de elaboración de la ley francesa «no se buscó escuchar la voz de las mujeres afectadas», ni «hubo un trabajo de ponderación con su libertad religiosa ni se profundizó en el controvertido argumento de la igualdad de género como límite». Por esta razón, la autora entiende que «el TEDH no realizó un control de calidad deliberativa al valorar el proceso que desembocó en la prohibición francesa»⁶¹.

Este argumento, sin embargo, no me parece convincente porque entra a cuestionar la validez democrática del proceso de elaboración de una ley interna que, incluso, había merecido la aprobación del *Conseil Constitutionnel*. Este tipo de consideraciones, a mi juicio, escapan del control que corresponde al Tribunal de Estrasburgo en relación con las leyes nacionales. En efecto, el TEDH, a la hora de valorar si una injerencia está amparada en el Convenio, examina, es cierto, si la misma está prevista en una Ley y, en este punto, si dicha Ley cumple con unas exigencias mínimas en cuanto a su contenido. Es este un presupuesto

57. *Ibíd.*, p. 135.

58. *Ibíd.*, p. 136.

59. BESSON, S. (2016), «Subsidiarity in International Human Rights Law—What is Subsidiary about Human Rights?», *The American Journal of Jurisprudence*, Vol. 61, núm. 1, pp. 69-107.

60. Por el contrario, en defensa de la subsidiariedad del TEDH: SPANO, R. (2015), «The european court of human rights and national courts: A constructive conversation or a dialogue of disrespect?», *Nordic Journal of Human Rights*, 33 (1).

61. IGLESIAS VILA, M. (2024), «Deferencia y tribunales internacionales de derechos humanos», *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, vol. 9, p. 77.

ineludible del análisis del Tribunal, una condición sin la cual no tiene sentido siquiera el recurso a su doctrina del margen de apreciación nacional. Al examinar estas exigencias a propósito de la Ley, el TEDH se detiene en aspectos como la calidad de la redacción, la seguridad jurídica, etc., pero no, desde luego, en su proceso de elaboración ni en su legitimidad democrática. Cuestionar ulteriormente este proceso legislativo para valorar si hay que conceder o no al Estado un margen de apreciación en la materia es algo que, me parece, queda fuera de la función del Tribunal.

Más allá de estas consideraciones⁶², lo que interesa destacar aquí es la diferente aproximación a la cuestión que mantienen el Tribunal de Estrasburgo y el Comité de Derechos Humanos y, en consecuencia, las opuestas conclusiones a las que llegan. Y es precisamente esta diferencia de enfoque lo que está llevando, en muchas ocasiones, a preferir utilizar la vía del Comité en lugar de recurrir ante el TEDH. Recuérdese que, según la reserva formulada por Francia al artículo 5 del Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité no es competente para examinar las comunicaciones particulares si la misma cuestión está siendo objeto de examen o ha sido examinada por otra instancia internacional, de manera que es necesario elegir entre el Comité o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Volviendo al polémico asunto *Baby loup* y a la vista de la distinta posición que mantienen uno y otro en estos casos, esta habrá sido, con toda probabilidad, la razón por la cual la trabajadora optó por presentar una comunicación ante el Comité y no acudir al TEDH.

¿Estamos asistiendo al ocaso del control del Tribunal de Estrasburgo en materia de protección de determinados derechos y libertades? Dejo abierta la cuestión que, desde luego, puede plantearse con toda crudeza si se acepta —como hacen algunas sentencias españolas⁶³— que los dictámenes del Comité tienen carácter vinculante. Veamos la cuestión en el ámbito francés.

62. Yo misma he tenido ocasión de criticar, en particular, el excesivo margen de apreciación que el Tribunal concede a los Estados cuando está en juego la libertad de expresión en materia religiosa, así como el recurso a problemáticos conceptos como el de paz religiosa: RUIZ PALAZUELOS, N. (2022 : 344-368).

63. En este sentido: STS núm. 1263/2018, de 17 de julio, recurso de casación 1002/2017 (caso «Carreño») y STS núm. 1597/2023, de 29 de noviembre, recurso de casación 85/2023 (caso «Rubén»). Me remito en este punto a las consideraciones desarrolladas en el capítulo de este mismo libro elaborado por SÁNCHEZ LAMELAS, A. sobre los dictámenes de los órganos de expertos internacionales en el ámbito español.

III. SOBRE LOS EFECTOS JURÍDICOS DE LOS DICTÁMENES DE LOS COMITÉS DE EXPERTOS DE NACIONES UNIDAS EN DERECHO FRANCÉS

1. La naturaleza jurídica de las decisiones de los Comités de expertos en Derecho francés

En el análisis de los efectos jurídicos de los dictámenes de los Comités en Derecho francés es importante considerarlos dentro de la categoría más amplia del derecho internacional. Para ello, comenzaré exponiendo, primero, el esquema general de las normas de Derecho internacional en el ordenamiento jurídico francés y las condiciones para que la norma internacional pueda ser invocable ante el juez (A) para observar, a partir de este análisis, el lugar que ocupan los dictámenes de los órganos de expertos dentro de ese esquema general. En este punto, me referiré a las principales posturas doctrinales (B), así como a la posición de los órganos jurisdiccionales (C) y de las autoridades políticas (D).

A. El derecho internacional en el ordenamiento jurídico francés

No parece que ofrezca duda la constatación de que los dictámenes estudiados forman parte del Derecho internacional. Ahora bien, ¿cuál es el lugar que ocupa el Derecho internacional en el ordenamiento jurídico francés? Cualquier conclusión acerca de los Comités ha de partir de este planteamiento. En este punto, como señala el *rapport* del *Conseil d'État* de 2000, sobre la norma internacional, es preciso distinguir varias cuestiones: la introducción en derecho interno de la convención internacional, su lugar en la jerarquía de las normas y, en lo que aquí interesa, su aplicación por el juez⁶⁴.

Por lo que respecta a la introducción de un tratado en el Derecho interno, el artículo 53 de la Constitución francesa de 1958 establece que «los tratados de paz, los tratados de comercio, los tratados o acuerdos relativos a la organización internacional, aquellos que comprometen las finanzas del Estado, los que modifican disposiciones de naturaleza legislativa⁶⁵, los relativos al estado de las personas, los que comporten cesión, intercambio o adjunción de territorio *solo pueden ser ratificados o aprobados en virtud de una Ley* [cursiva añadida]. Y añade que «solo producen efectos tras haber sido ratificados o aprobados»⁶⁶. En otras palabras, cuando un tratado se refiera a alguna de materias enunciadas,

64. CONSEIL D'ÉTAT (2000), *La norme internationale en droit français*, Paris: La documentation française, p. 36.

65. Es decir, en todas aquellas reservadas a la Ley. De hecho, como ha tenido ocasión de aclarar el *Conseil d'État*, incluso cuando la legislación en vigor sea acorde con las obligaciones del tratado y cuando no sea preciso modificarla o completarla, esta condición es exigible.

66. En el original: «Les traités de paix, les traités de commerce, les traités ou accords relatifs à l'organisation internationale, ceux qui engagent les finances de l'État, ceux qui modifient des dispositions de nature législative, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes, ceux qui comportent cession,

producirán efectos tras su ratificación o aprobación mediante Ley. Por otra parte, según el artículo 54 de la misma Constitución, cuando existan dudas sobre la constitucionalidad de un tratado o acuerdo internacional, es posible que ciertos legitimados recurran al *Conseil Constitutionnel*⁶⁷, a fin de verificar su compatibilidad con la Constitución. En caso negativo, la ratificación o aprobación solo podrá efectuarse tras la modificación del texto constitucional.

En relación con la jerarquía normativa de los tratados o convenciones internacionales, el artículo 55 de la Constitución de 1958 establece que «[l]os tratados o acuerdos regularmente ratificados o aprobados tienen, desde su publicación, una autoridad superior a la de las leyes, bajo reserva de su aplicación por la otra parte».⁶⁸ Hoy no parece discutirse que el tratado tiene un valor superior a las leyes internas, tanto anteriores como posteriores. Aunque la superioridad de los tratados frente a las leyes anteriores ha resultado bastante pacífica a lo largo de los años, lo cierto es que, en el caso de las leyes posteriores, la cuestión ha estado abierta durante mucho tiempo. Es en 1989, con el *arrêt* «Nicolo»⁶⁹, cuando el *Conseil d'État* revisa su jurisprudencia anterior y, a través de lo que algún autor ha calificado de giro copernicano⁷⁰ afirma la superioridad de los tratados incluso sobre las leyes posteriores.

Antes de 2010 no existía en Derecho francés la posibilidad de cuestionar la constitucionalidad de una ley en sede jurisdiccional, es decir, no había ningún mecanismo similar a nuestra cuestión de inconstitucionalidad. Lo que sí se podía, en cambio, era contestar la ley a la luz las disposiciones de un tratado internacional, de manera que el juez descartara en un supuesto concreto la aplicación de una Ley contraria a este. Actualmente, como es sabido, existe la llamada *question prioritaire de constitutionnalité* (QPC), a través de la cual es posible que el juez cuestione ante el *Conseil Constitutionnel* la constitucionalidad de una ley, que es el único que tiene la competencia exclusiva para pronunciarse sobre la conformidad de una ley a la Constitución. Subsiste, sin embargo, en manos del juez ordinario la posibilidad de descartar la aplicación de una ley cuando es contraria a una convención internacional. Se puede decir, en consecuencia, que existe —valga la expresión— un *control concentrado de la constitucionalidad* de las leyes y un *control difuso de la convencionalidad* de las leyes.

échange ou adjonction de territoire, ne peuvent être ratifiés ou approuvés qu'en vertu d'une loi. Ils ne prennent effet qu'après avoir été ratifiés ou approuvés.

Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire n'est valable sans le consentement des populations intéressées».

67. A saber, el Presidente de la República, el Primer ministro, el presidente de alguna de las cámaras, sesenta diputados o sesenta senadores.

68. En el original: «Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie».

69. CE, ass., 20 oct. 1989.

70. Stahl, J.-H., concl. sur CE, ass., 5 mars 2003, *Aggoun*.

La *supralegalidad* de los tratados ex artículo 55 de la Constitución no opera, sin embargo, cuando se trata de normas internacionales no escritas, como los principios o la costumbre internacional⁷¹, según ha reconocido el *Conseil d'État* en su jurisprudencia⁷². ¿Qué hay, entonces, de los actos unilaterales de las organizaciones internacionales? Como explican GAUTIER y MELLERAY, «a excepción de ciertos actos de derecho derivado de la Unión Europea, el juez administrativo nunca se ha pronunciado claramente sobre la asimilación, desde el punto de vista de las condiciones de su aplicabilidad, de los actos unilaterales de las organizaciones internacionales a los tratados del artículo 55 de la Constitución»⁷³. Según estos autores, es cierto que estos actos se aplican raramente en el ordenamiento jurídico interno por el juez administrativo, bien porque carezcan de fuerza vinculante —como las recomendaciones dictadas por el órgano de la convención OACI⁷⁴—, bien porque no hayan sido publicadas en el diario oficial —así, las resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas—, bien porque no hayan sido objeto de ratificación.

Esto no es aplicable, como digo, a los actos emanados de las instituciones de la Unión Europea, tales como reglamentos, directivas u otros actos obligatorios que, en este sentido, están asimilados a los tratados en los que se basan. De hecho, en opinión de estos autores, «sería lógico que la misma solución se generalizara al conjunto de actos de derecho derivado, cualquiera que sea la organización internacional de la que emanen»⁷⁵. Según su argumentación, el razonamiento que ha llevado al *Conseil d'État* a asimilar los actos de Derecho comunitario derivado a los tratados no se basa en ninguna particularidad del Derecho de la Unión Europea sino en el hecho de que los actos derivados se fundan en los tratados, cuya autoridad jurídica engloba a los actos adoptados para su ejecución.

Si hasta aquí se ha sintetizado, a grandes rasgos, el lugar que ocupan las normas de Derecho internacional —y, en especial, los tratados— dentro de la jerarquía normativa del ordenamiento jurídico francés, cuestión distinta es la *aplicabilidad* de estas normas por el juez o lo que también se ha dado en llamar la *invocabilité* de las mismas. Estamos, pues, ante dos planos de análisis distintos; uno es el de la naturaleza jurídica de una determinada norma o acto, otro el de la posibilidad de invocar ante el juez su aplicación en un caso o litigio concreto. La cuestión se verá bien con un ejemplo, a pesar de la distancia que separan un caso y otro. Parece fuera de toda duda que los principios rectores de la política social y económica reconocidos en el capítulo tercero del Título I de la Constitución española tienen naturaleza jurídica, como la tiene todo el texto constitucional. Este indiscutible carácter jurídico no impide, sin embargo,

71. Conseil d'État (2000 : 46).

72. CE, ass., 6 juin 1997, *Aquarone*.

73. Gautier, M. y Melleray, F. « Fasc. 20 Applicabilité des normes internationales », *JurisClasseur Administratif*, §12.

74. Convenio sobre la Aviación Civil Internacional.

75. GAUTIER, M. y MELLERAY, F. (§13).

que estos principios rectores no puedan ser directamente alegados ante la jurisdicción ordinaria si no es de acuerdo con las leyes que los desarrollen. Así lo expresa de manera clara el artículo 53.3 CE y así ha sido afirmado por el Tribunal Constitucional en numerosas ocasiones⁷⁶. La naturaleza jurídica de una disposición no entraña *per se* su eficacia directa. Otro ejemplo de esta idea lo ofrecen las directivas de la Unión Europea que, como es sabido, no tienen en principio efecto directo, aunque sí carácter obligatorio. Sólo excepcionalmente, si sus disposiciones son incondicionales y suficientemente claras y precisas y cuando el Estado miembro no haya transpuesto la directiva antes del plazo correspondiente⁷⁷, es posible invocarlas directamente ante el juez.

Algo similar ocurre, volviendo a nuestro tema, con la aplicabilidad de las normas internacionales en Derecho francés. Su carácter obligatorio no implica en todo caso su efecto directo o, en otras palabras, la posibilidad de que los particulares las aleguen ante un juez. Es preciso que concurren, además, ciertas condiciones, tanto de carácter formal como de carácter material. Veamos cada una de ellas⁷⁸.

a) *Requisitos formales para la aplicabilidad de las normas internacionales en el ordenamiento interno*

En primer lugar, desde el punto de vista formal, la Constitución francesa exige que la norma, ya se ha dicho, haya sido aprobada o ratificada por los órganos competentes y, además, publicada en el diario oficial⁷⁹. Esto es algo que no por obvio resulta irrelevante y, de hecho, puede incluso dar lugar a la responsabilidad patrimonial del Estado⁸⁰. Durante un tiempo, el juez administrativo rechazó el control de la regularidad de la ratificación o aprobación de los tratados sobre la base de que la cuestión afectaba a las relaciones diplomáticas de Francia y a las relaciones entre el poder ejecutivo y legislativo⁸¹. El resultado era que el ejecutivo, en muchos casos, podía eludir las exigencias parlamentarias que establecía la Constitución para la ratificación de algunos tratados —recuérdese que, cuando afectan a determinadas materias, se exige una ley—. Por esta razón, a partir de 1998 tanto el *Conseil d'État* como la *Cour de Cassation* acep-

76. A título de ejemplo: SSTC 32/1983, 102/1995 y 233/2015.

77. STJUE de 4 de diciembre de 1974, asunto 41/74, «*Yvonne van Duyn contra Home office*».

78. Se toma como base para esta exposición, fundamentalmente, el citado trabajo de GAUTIER y MELLERAY, que ofrece una panorámica amplia y detallada acerca de las condiciones exigibles para la aplicabilidad de las normas internacionales por el juez nacional, además del estudio del *Conseil d'État* que, si bien anterior en el tiempo, en muchos aspectos resulta aun de referencia.

79. La publicación, sin embargo, no es determinante en el caso de normas o actos que tienen sus propios mecanismos de publicación como es el caso de los reglamentos y directivas europeas. Además, aunque la publicación constituya un requisito obligatorio para su aplicabilidad, según el *Conseil d'État* no es necesariamente el momento a partir del cual el acto o la norma empiezan a desplegar sus efectos, puesto que pueden tener eficacia retroactiva, si así resulta de sus estipulaciones: cfr. CONSEIL D'ÉTAT (2000: 53).

80. GAUTIER, M. y MELLERAY, F. (§28).

81. *Ibid.*, §22.

taron el control de esta condición⁸². En consecuencia, hoy el juez administrativo puede controlar esta cuestión a través del examen del Decreto de publicación del tratado, que puede ser anulado en ausencia de aprobación parlamentaria, aunque no cuando esta aprobación es irregular, porque, en tales casos existe una ley y el juez administrativo, como el nuestro, no puede en ningún caso entrar a controlar las normas legales⁸³.

Además de estas exigencias, es necesario que la norma internacional cumpla la condición de *reciprocidad*, que también se prevé en el artículo 55 de la Constitución francesa. Se matiza de este modo, en cierta medida, la superioridad jerárquica de los tratados frente a las leyes, aunque no resulta sencillo determinar el alcance de esta condición. Lo que sí parece claro hoy es que el juez administrativo puede entrar a controlar este requisito⁸⁴, aunque no apreciarlo de oficio. En la práctica, se trata de una condición raramente planteada en la jurisprudencia⁸⁵ y sigue suscitando, para la doctrina, interrogantes sobre las consecuencias derivadas de su apreciación⁸⁶.

Junto con estos requisitos formales, para que la norma de Derecho internacional pueda ser invocable ante el juez, es preciso que reúna, además, una serie de condiciones de carácter material. Este aspecto es importante a efectos de nuestro trabajo, porque puede darnos alguna pista sobre los efectos de los dictámenes de los órganos de expertos internacionales en el ordenamiento jurídico interno.

b) Requisitos materiales para la aplicabilidad de las normas internacionales en el ordenamiento jurídico interno: efecto directo y fuerza vinculante

Para que una norma internacional sea invocable ante el juez francés es necesario, primero, que tenga *efecto directo* y, segundo, que tenga *force contraignante* o fuerza vinculante. A su vez, el efecto directo de la norma va a depender de dos condiciones: su carácter completo y su objeto. Una norma internacional completa es, por emplear la terminología anglosajona, una norma *self executing*

82. *Ibid.*, §23.

83. Véase en este sentido el arrêt CE, 8 juill. 2002, *Cne Porta*.

84. En este punto ha habido una importante evolución jurisprudencial, en la que jugó un papel sustancial la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de febrero de 2003, asunto *Chevron contra Francia*. En un primer momento, el *Conseil d'État* se había declarado incompetente para examinar la condición de reciprocidad en un caso concreto, de modo que planteaba en vía prejudicial la cuestión al Ministro de asuntos extranjeros. Según el TEDH, sin embargo, esta posición era contraria al artículo 6 del Convenio, que reconoce el derecho a un proceso equitativo. Como consecuencia de esta evolución, en la actualidad el *Conseil d'État* admite su competencia para examinar la condición de reciprocidad, oído el Ministro de asuntos extranjeros y, en su caso, el Estado en cuestión: CE, ass., 9 juill. 2010, *Chériet-Benseghir*.

85. GAUTIER, M. y MELLERAY, F. (§39).

86. Según GAUTIER y MELLERAY (§48), subsiste la duda acerca de si, en caso de ausencia de reciprocidad, la consecuencia es la falta de primacía de los tratados frente a las leyes o, pura y simplemente, la no aplicabilidad del tratado en cuestión.

o, en expresión francesa, *auto-exécutoire*. Es decir, aquella norma que no necesita de un acto complementario para producir efectos para los particulares, y que no deja un margen de apreciación a los Estados. Para que pueda ser invocable ante el juez, la norma ha de ser, por tanto, suficientemente precisa e incondicional⁸⁷. Por esta razón, como explican GAUTIER y MELLERAY, se excluyen de esta categoría las normas de *soft law* o *droit souple*, «que no prescriben de manera imperativa un comportamiento determinado, tales como las recomendaciones»⁸⁸. Además, para que la norma tenga efecto directo, es preciso que, en lo que se refiere a su objeto, reconozca derechos subjetivos a favor de los particulares y no se limite a regular las relaciones entre Estados. Si se reúnen estas condiciones, la norma internacional se puede invocar ante el juez francés y puede servir para anular un acto administrativo, para obtener una indemnización como consecuencia del perjuicio ocasionado o, incluso, para excluir la aplicación de una Ley, en virtud de la *supralegalidad* a la que antes me he referido.

Estas consideraciones conducen a afirmar que no caben, en este punto, respuestas categóricas y que, incluso dentro de un mismo tratado, el *Conseil d'État* ha entrado a examinar, caso por caso, qué concretas estipulaciones tienen un efecto directo en función de su contenido y redacción y cuáles no⁸⁹. Así, en el caso de la Convención sobre los derechos del niño, el *Conseil d'État* ha negado el efecto directo al artículo 7 («El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos»); al artículo 9 («Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño») o al artículo 28 («Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho»), entre otros. Sí tiene, en cambio, efecto directo, el artículo 3 («En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos,

87. Recuérdese, no obstante, en este punto, la particularidad de las directivas europeas, que no están dotadas, en principio, de efecto directo, excepto cuando sean lo suficientemente precisas e incondicionales y haya transcurrido su plazo de transposición. Esta particularidad de las directivas europeas implica, además, que incluso cuando no se les pueda reconocer un efecto directo con estos criterios, puedan ser, no obstante, invocadas ante el juez nacional para interpretar otras disposiciones nacionales (STJUE de 10 de abril de 1984, as. C-14/83) o para generar responsabilidad patrimonial (STJUE de 19 de noviembre de 1991, as. ac. C-6/90 y 9/90)

88. *Ibid.*, § 61.

89. *Conseil d'État* (2000: 57).

una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño»)90.

Además de su efecto directo, es necesario que la norma en cuestión tenga carácter vinculante —*force contraignante*—, lo que ha llevado al *Conseil d'État* a rechazar, por ejemplo, la aplicabilidad de la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 194891. En realidad, como indica el *Conseil d'État* en su *rapport*, la cuestión del efecto directo de las resoluciones de Naciones Unidas no es una cuestión clara en la jurisprudencia92 y, en general, los actos de las organizaciones internacionales tienen una naturaleza jurídica incierta93, como también apuntaba P. WEIL en el artículo citado al comienzo de este trabajo.

A pesar de estas incertidumbres, el razonamiento que lleva al *Conseil d'État* a negar la aplicabilidad de la Declaración Universal por ausencia de *force contraignante* puede llevarnos a afirmar, por analogía, que los actos de las organizaciones internacionales que no tengan carácter vinculante o, en otras palabras, el *droit souple* o *soft law* internacional, no pueden ser invocados directamente ante el juez francés ni son susceptibles de producir efectos jurídicos94. La cuestión, sin embargo, no es del todo clara, y en la práctica muchas veces resulta difícil distinguir entre una recomendación y una decisión.

c) *La diferente consideración del droit souple internacional y el droit souple de origen interno*

Llegados a este punto y a propósito del *droit souple* internacional, merece la pena destacar la diferente consideración que tienen este tipo de normas internacionales no vinculantes respecto del *droit souple* interno. En el caso del *droit souple* de origen interno, en los últimos años, el *Conseil d'État* ha desarrollado una importante jurisprudencia que ha admitido de manera progresiva, en determinadas circunstancias y a pesar de la ausencia de carácter imperativo, el *recours pour excès de pouvoir* frente a este tipo de actos no vinculantes.

Durante mucho tiempo, este recurso ha estado limitado a aquellos actos imperativos, esto es, aquellos que modifican una determinada situación jurídica, que crean derechos u obligaciones —también denominados actos *décisoires*—95.

90. Vid., entre otros, los siguientes *arrêts* del *Conseil d'État*: CE, 29 juil. 1994, *Préfet de la Seine-Maritime c/M. et Mme Abdelmoula*; CE, 10 juill. 1996, *Aghane*; CE, 29 janv. 1997, *Torres* y CE 10 déc. 2003, *Préfet de police*. Esta jurisprudencia del *Conseil d'État* relativa a la Convención sobre los derechos del niño no siempre ha sido coincidente, por lo demás, con la de la *Cour de Cassation*.

91. CE, 18 avr. 1951, *élections de Nolay*.

92. Así, se ha negado el efecto directo de la Declaración Universal de la ONU y, sin embargo, se ha admitido la aplicabilidad de una resolución sobre el fin del acuerdo de tutela de Camerún bajo la Administración francesa, a la luz de los poderes conferidos a la Asamblea General por la Carta de la ONU sobre el régimen de tutela internacional: CONSEIL D'ÉTAT (2000: 57).

93. «*Statut juridique incertain*», en el original: *Ibid.*, p. 12.

94. *Ibid.*, p. 15.

95. Seillier, B. «Acte administratif: identification (cont. adm)», *Répertoire de contentieux administratif*, Dalloz, § 277.

En esta situación, el agravio o perjuicio —*grief*— que un acto de *droit souple* pudiera ocasionar en la esfera del particular no bastaba para que ese acto se pudiera recurrir⁹⁶. Con los años, sin embargo, esta posición se fue matizando. Primero, a través de una reinterpretación de las fronteras entre lo *décisoire* y lo *non décisoire* (así, la jurisprudencia *Notre-Dame du Kreisker*⁹⁷ o *Duvignère*⁹⁸ sobre las circulares).

Más adelante, el *Conseil d'État* acepta «atravesar el Rubicón» y empieza a admitir, en determinadas circunstancias, el recurso frente a los actos *non décisaires* o de *droit souple*. En 2016, dicta dos sentencias referidas a las autoridades de regulación económica⁹⁹ en las que afirma que las recomendaciones y demás actos de *droit souple* procedentes de una autoridad de regulación, pueden ser impugnadas cuando tienen el carácter de disposiciones generales e imperativas o cuando enuncian prescripciones individuales cuyo incumplimiento puede ser posteriormente censurado por la autoridad y *quando pueden producir efectos notables, especialmente de naturaleza económica o tienen por objeto influir de manera significativa sobre los comportamientos de las personas a las que se dirigen*¹⁰⁰.

Esta jurisprudencia se extendió en 2019 a otros ámbitos distintos del de la regulación económica. Así, en el asunto *Le Pen*¹⁰¹, la *Haute Autorité pour la transparence de la vie publique* (HATVP) publicó la declaración patrimonial de un diputado acompañada de una valoración relativa a su exhaustividad, exactitud y sinceridad de la declaración. Para el *Conseil d'État*, aunque esta declaración no produce efectos jurídicos, «esta toma de posición de una autoridad administrativa [...] puede producir, sobre la persona del diputado afectado, efectos notables, especialmente en términos de reputación, susceptibles de tener una influencia sobre el comportamiento de las personas, especialmente los electores a los que se dirige». Por esta razón, considera que la declaración *fait grief* y admite, en consecuencia, el recurso. En un asunto similar, el *Conseil d'État* se pronunció sobre unas recomendaciones emitidas por la *Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé* (ANSM) sobre los nombres de los medicamentos y su etiquetado —en las que, por ejemplo, recomendaba preferir la denominación común en lugar de nombres de fantasía, etc.—. Aunque estas recomendaciones, según la sentencia, no tienen efectos jurídicos, tienen por objeto influir de manera significativa los comportamientos de sus destinata-

96. DUTHEILLET DE LAMOTHE, L. y ODINET, G. (2016), «Un recours souple pour le droit souple», *Actualité Juridique du Droit Administratif*, p. 717.

97. CE, Ass., 29 janvier 1954.

98. CE, 18 déc. 2002.

99. CE, Ass., 21 mars 2016, *Société Fairvesta International GmbH et autres* y CE, Ass., 21 mars 2016, *Société NC Numericable*.

100. En el original: «lorsqu'ils sont de nature à produire des effets notables, notamment de nature économique, ou ont pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent».

101. CE, ass., 17 juill. 2019, *Le Pen*.

rios y pueden, por tanto, producir efectos jurídicos notables¹⁰². Esta jurisprudencia se ha mantenido, en fin, en una sentencia de 2020 (asunto *GISTI*), en la que se afirma con carácter general que «los documentos de alcance general emanados de las autoridades públicas, materializados o no, tales como circulares, instrucciones, recomendaciones, notas, presentaciones o interpretaciones del derecho positivo pueden ser planteadas al juez del *excès de pouvoir* cuando son «susceptibles de producir efectos notables sobre los derechos o la situación de personas distintas de los agentes encargados de ponerlos en marcha. Tienen especialmente tales efectos los documentos de carácter imperativo o que tienen el carácter de líneas directrices»¹⁰³.

Esta es, en síntesis, el estado de la jurisprudencia francesa sobre el *droit souple* de origen interno en la actualidad. Si tiene sentido traerla aquí es porque muestra hasta qué punto los actos de derecho indicativo tales como recomendaciones, instrucciones, interpretaciones, etc. procedentes de una Administración pública han merecido la consideración del *Conseil d'État* y cuál es su relevancia en el contencioso-administrativo del *excès de pouvoir*. La tienen, como se ha visto, en lo que se refiere a su impugnabilidad —*recevabilité*— en determinadas circunstancias. Distinta de la impugnabilidad es la *invocabilité* o *opposabilité* de estos actos, es decir, la posibilidad de ser alegados y aplicados por el juez o, incluso, de dar lugar a indemnización, lo que podría plantearse sobre la base de principios como el de los actos propios o la confianza legítima de los ciudadanos en la Administración.

La cuestión se ha planteado, por ejemplo, en relación con las llamadas *lignes directrices*, entendidas como aquellas indicaciones que dirigen los jefes de servicio —especialmente los ministros— a sus subordinados para asegurar una línea general de conducta y la coherencia de su actividad. No tienen propiamente carácter imperativo como las órdenes, por lo que se sitúan en un terreno próximo a los actos de *droit souple*, en la medida en que su destinatario —la Administración— no está absolutamente vinculado a ellas y, de hecho, puede descartar su aplicación en un caso concreto. En lo que aquí interesa, el particular puede invocar estas directrices en un proceso jurisdiccional para contestar una medida individual de aplicación, a condición de haber sido publicadas¹⁰⁴. Sin embargo, su invocación no siempre justifica la anulación de un acto administrativo, precisamente porque la Administración —en virtud del margen de apreciación que le confiere el carácter *souple* de la directriz— puede descartar

102. CE 21 oct. 2019, *Assoc. française de l'industrie pharmaceutique pour une automédication responsable*.

103. CE, sect., 12 juin 2020, *Groupe d'information et de soutien des immigrés.e.s.*

104. Article L-312-3 Code des relations entre le public et l'administration: «Toute personne peut se prévaloir des documents administratifs mentionnés au premier alinéa de l'article L. 312-2 [les instructions, les circulaires ainsi que les notes et réponses ministérielles qui comportent une interprétation du droit positif ou une description des procédures administratives], émanant des administrations centrales et déconcentrées de l'Etat et publiés sur des sites internet désignés par décret» [cursiva añadida]. Sobre esta cuestión, véase el arrêt al que me refiero en el texto, a continuación : CE, sect., 4 févr. 2015, *Min. de l'Intérieur*, considerando 4.

su aplicación en el caso concreto, atendiendo a la situación particular del interesado o por otras consideraciones de interés general¹⁰⁵. Solo cuando la Administración se aparta de las directrices sin razón, el acto individual puede ser anulado e incluso dar lugar a responsabilidad.

Además de las directrices, es preciso mencionar otros actos de *droit souple* interno, las *orientations générales*, que se distinguen de la categoría anterior porque estas no pueden ser invocadas ante el juez administrativo. En el asunto *Ministre de l'Intérieur*, el *Conseil d'État* se refiere a ambas y realiza unas consideraciones a propósito tanto de las directrices como de las orientaciones generales, que ilustran bien esta diferencia. En la sentencia se enjuiciaba el supuesto de una persona de nacionalidad colombiana que había solicitado un permiso de residencia en Francia, rechazado por la Administración. La ley fijaba las condiciones exigidas para conceder el permiso de residencia, pero dejaba abierto un margen de apreciación a la hora de apreciar, en concreto, las consideraciones o circunstancias que pudieran justificar la concesión del permiso. En este contexto, la Administración publicó unas orientaciones generales con los criterios para llevar a cabo esta aplicación.

El *Conseil d'État* afirma que «en el caso en que un texto prevea la atribución de un beneficio sin haber definido el conjunto de condiciones que permiten determinar a quién atribuirla entre aquellos que tienen derecho a demandarla, la autoridad competente puede, aun sin tener poder reglamentario en la materia, encuadrar la acción de la administración con el objetivo de asegurar la coherencia, determinando a través de *directrices*, sin dictar ninguna condición nueva, los criterios que permiten aplicar el texto en cuestión, bajo reserva de los motivos de interés general que conduzcan a descartarla y de la apreciación particular de cada situación; que, en ese caso, la persona que tenga derecho a demandar la ventaja puede hacer valer, ante el juez administrativo, tales directrices si estas han sido publicadas»¹⁰⁶ [cursiva añadida]. Ahora bien —continúa el *Conseil d'État*—, cuando la Administración acuerda una medida de gracia en relación con la cual el interesado no ostenta ningún derecho, es posible que la autoridad competente defina *orientaciones generales* para el otorgamiento de este tipo de medidas, pero «el interesado no puede hacer valer tales orientaciones en apoyo de un recurso ante el juez administrativo»¹⁰⁷.

Como puede colegirse del pronunciamiento, la cuestión de la invocación de los actos de *droit souple* interno ante el juez administrativo no admite una respuesta genérica. Es preciso distinguir según la categoría de acto de que se trate,

105. No justifican la anulación del acto administrativo, por ejemplo, cuando el interesado no ostenta ningún derecho subjetivo, lo que parece ocurrir en todos los casos en los que la Administración hace uso de un poder discrecional. Como explica SEILLIER, en los casos en los que el interesado no ostenta ningún derecho, «esta restricción es oportuna porque se trata de evitar que el otorgamiento de una medida de gracia, en principio perfectamente discrecional no este condicionada en parte por las orientaciones definidas en la directiva»: *op. cit.*, §432 y §433.

106. CE, sect., 4 févr. 2015, *Min. de l'Intérieur*, considerando 4.

107. *Ibid.*, considerando 4.

de suerte que las directrices son, por ejemplo, perfectamente invocables, pero no otros actos como las orientaciones generales, que vienen a encuadrar la actuación administrativa en el caso de medidas de gracia, cuando el interesado no ostenta ningún derecho. Hay que subrayar, por lo demás, que el enorme desarrollo que ha conocido la jurisprudencia en esta materia se refiere, en exclusiva, al *droit souple* de origen interno. Estas conclusiones no son trasladables a los supuestos en los que el acto de *droit souple* tiene su origen en una organización internacional. En tales casos, como decía más arriba, la cuestión es muy incierta y, de hecho, no se ha llegado a plantear en la jurisprudencia con esta profundidad. De modo que podemos decir, al menos como conclusión provisional, que un acto internacional de *droit souple* no es, en principio, invocable ante el juez interno por las razones más arriba expuestas.

Si este es, a grandes rasgos, el esquema general en el que se inscribe nuestro objeto de estudio, la cuestión que procede plantearse ahora es la del lugar que ocupan los dictámenes de los comités de expertos internacionales en el esquema expuesto. De la respuesta que se dé a este interrogante dependerán los efectos de estos dictámenes.

B. El lugar de los dictámenes de los comités de expertos en el esquema expuesto. Posiciones doctrinales

Un primer examen de la cuestión parece llevarnos al siguiente planteamiento: los dictámenes de los comités de expertos de Naciones Unidas son, por un lado, actos de una organización internacional y, por otro, actos de carácter *non contraignante*, es decir, de naturaleza no vinculante, al menos desde el punto de vista estrictamente jurídico. Esta es, sin lugar a duda, la posición que asumen las autoridades francesas y, en particular, los órganos jurisdiccionales, como en seguida veremos. En el plano doctrinal, sin embargo, la cuestión debe ser matizada porque es posible observar una diferencia de enfoque entre los autores, que los lleva también a conclusiones desiguales.

La cuestión ha sido tratada, sobre todo, por los internacionalistas. El resto de la doctrina jurídica francesa se ha interesado poco y apenas se ha posicionado sobre la materia. En el ámbito del Derecho administrativo, ello se explica porque, desde el punto de vista del contencioso-administrativo o de la responsabilidad patrimonial, la clara posición de la jurisprudencia sobre el carácter no vinculante de los dictámenes y la ausencia de litigiosidad en la materia no ha dado lugar a gran debate entre los autores. Mayores reflexiones se han desarrollado entre los internacionalistas, donde las posiciones son variadas. Si existe un importante sector que niega, en la línea mantenida por las jurisdicciones internas, la naturaleza *contraignante* de las constataciones de los comités y su carácter jurisdiccional, no faltan voces que rechazan esta conclusión.

Entre el primer sector se encuentra TOUZÉ, para el que «los actos que pueden adoptar estos órganos convencionales están desprovistos de la autoridad de la cosa juzgada y solo constituyen simples recomendaciones [...] a la atención de

los Estados, que son libres de seguirlos o no»¹⁰⁸. Esto se manifiesta de manera clara, según el autor, cuando los comités constatan una violación de alguno de los derechos del tratado y recomiendan, en buena parte de los casos, otorgar una indemnización del perjuicio ocasionado: «las convenciones o protocolos o más bien el silencio en este punto confirman que ninguna obligación jurídica surge de las constataciones de los diferentes comités a cargo de los Estados»¹⁰⁹.

En el mismo sentido se pronuncia SUDRE, que distingue, dentro de los mecanismos de control internacional y en función de su carácter vinculante, aquellos de naturaleza jurisdiccional y los no jurisdiccionales. Entre estos últimos se sitúa, según el autor, el sistema universal y, en concreto, el del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; entre los primeros, el sistema del Convenio Europeo de Derechos Humanos. En sus propias palabras, «las técnicas no jurisdiccionales utilizadas en el marco de los instrumentos universales de derechos humanos son de carácter no vinculante y nunca dan lugar a decisiones obligatorias en derecho, se mantienen respetuosas con la soberanía estatal»¹¹⁰. En el mismo sentido, MOULY afirma que «las decisiones del Comité no tienen el mismo carácter vinculante y sobre todo la misma autoridad que las sentencias del TEDH o el TJUE»¹¹¹.

Una formulación más matizada mantiene GONZÁLEZ quien, a pesar de reconocer que las constataciones del Comité forman parte del *soft law* y que sus efectos jurídicos son limitados, considera, no obstante, que Francia, al ratificar el Protocolo facultativo, se ha comprometido a no hacer *oídos sordos* de las interpretaciones del Comité e incluso califica de hipócrita la actitud de asumir voluntariamente la supervisión de un órgano y de rechazar todos los efectos que no se correspondan con su visión nacional¹¹². Por su parte, FERRERO admite que «desde un punto de vista estrictamente jurídico, sus decisiones no son formalmente obligatorias»¹¹³ y niega a estos organismos su naturaleza jurisdiccional desde un punto de vista formal. Sin embargo, estima preciso reconsiderar la autoridad de sus dictámenes recurriendo a otros argumentos como la peculiaridad de la sociedad internacional y la diversificación de sus formas de normatividad, que explica que existan normas de comportamiento que, sin emanar de un proceso de producción normativa formal y sin revestir el carácter vinculante inherente a esta fuente, no están, sin embargo, desprovistas de efectos jurídicos¹¹⁴. Incluso reconoce que, sin ser propiamente jurisdicciones, presentan algu-

108. TOUZÉ, S. (2017), «L'exécution des constatations des comités conventionnels de Nations Unies», *Revue Générale de Droit International Public*, 2017-3, p. 646.

109. *Ibid.*, p. 646.

110. SUDRE, F. (2015), *Droit européen et international des droits de l'Homme*, Paris : PUF, 12^{ème} ed., p. 262.

111. MOULY, J. (2018), «L'affaire Baby Loup devant le Comité onusien des droits de l'homme: vers une revision déchirante de la jurisprudence interne?», *Recueil Dalloz* núm. 39, p. 2098.

112. GONZÁLEZ, G. (2020), «Les constatations du Comité de droits de l'homme des Nations unies en 2018 relatives à la liberté de religion en France», *Revue du droit des religions* núm. 9, pp. 183-184.

113. FERRERO, J. (2022), « Faut-il prendre les Comités conventionnels au sérieux ? », *RDLF chron.* n.º10.

114. *Ibid.*, p. 11.

nas de sus características, como la independencia y la imparcialidad de sus miembros¹¹⁵.

Dentro de estas tesis intermedias se encuentra también la de HENNETTE-VAUCHEZ, que, como señalé en la introducción de este trabajo, entiende que «el hecho que las constataciones emitidas por el Comité [...] no puedan ser consideradas como «judiciales» o «jurisdiccionales [...] no significa que estén desprovistas de toda fuerza obligatoria»¹¹⁶. Se trata, según su entender, de una cuestión compleja, que va más allá del punto de saber si el órgano en cuestión es o no una jurisdicción¹¹⁷. Aunque —dice la autora— *ningún cielo caerá sobre su cabeza* si Francia no cumple las constataciones del Comité, el hecho de celebrar ese incumplimiento —como hacen algunos comentarios a propósito del asunto *Baby loup* más arriba comentado— traduce una relación muy extraña con el Derecho internacional de los derechos humanos¹¹⁸ y una concepción muy limitada del mismo, ceñida a dispositivos normativos directamente ejecutorios¹¹⁹. En sentido similar, ONILLON entiende necesario distinguir entre la fuerza *contraignante* de las constataciones de los comités —de la que carecen— y sus efectos jurídicos. Considera inoperante la clásica distinción entre obligatorio y no obligatorio a la hora de enfocar la cuestión de los efectos jurídicos de estos dictámenes¹²⁰.

En definitiva, en líneas generales parece admitirse por los autores el carácter no vinculante —*contraignante*— de las constataciones de los comités o, si se quiere, su naturaleza de *droit souple*, aunque ello no impide a muchos de ellos atribuirles efectos jurídicos, especialmente a la vista de la peculiar estructura del ordenamiento jurídico internacional. Estos efectos jurídicos no son, desde luego, los de las normas convencionales analizadas anteriormente, ni tampoco los que se atribuyen al *droit souple* de origen interno y que antes hemos estudiado. En este punto, la posición de las autoridades y, especialmente, de las jurisdicciones francesas al respecto es muy clara. Veámoslo a continuación.

C. La posición de la jurisprudencia francesa sobre los efectos jurídicos de los dictámenes de los órganos de expertos

Los órganos jurisdiccionales franceses comparten una misma idea: estos instrumentos constituyen simples recomendaciones, no tienen carácter vinculante y, en consecuencia, no pueden ser invocados ante el juez interno ni dar lugar a la responsabilidad patrimonial del Estado.

El *Conseil d'État* ha tenido ocasión de enfrentarse a la cuestión, por ejemplo, en tanto que juez de *référé*s, esto es, a la hora de adoptar una medida cautelar.

115. *Ibid.*, p. 15.

116. HENNETTE-VAUCHEZ, S. (2018 : par.1).

117. *Ibid.*, en nota a pie núm. 3.

118. *Ibid.*, par. 4.

119. *Ibid.*, par. 4.

120. ONILLON, T. (2019), «La valeur des constatations du Comité de droits de l'homme de l'ONU», *Actualité Juridique en Droit Administratif*, p. 1040.

Y lo ha hecho a propósito de la objeción de conciencia, un ámbito donde existen varios dictámenes del Comité de derechos humanos en los que se aprecia una violación del artículo 26 de Pacto internacional de derechos civiles y políticos, que garantiza la igualdad ante la ley y prohíbe cualquier forma de discriminación. En efecto, en sus consideraciones sobre las distintas comunicaciones presentadas¹²¹, el Comité consideró que la mayor duración del servicio civil para los objetores de conciencia respecto de la duración del servicio militar ordinario no estaba justificada en ningún criterio razonable u objetivo, por lo que los actores habían sido discriminados por su condición de objetores. En el caso enjuiciado por el *Conseil d'État*¹²², el objetor de conciencia se había incorporado al servicio el 15 de noviembre de 2000 y solicitó su liberación en septiembre de 2001, que fue rechazada. En ese tiempo, se había publicado un Decreto de 28 de agosto de 2001, relativo a la liberación anticipada del servicio civil, que fijaba su fecha de salida en noviembre de 2001. El demandante alegaba que ese tiempo excedía en dos meses del establecido para el servicio militar, de manera que, amparándose en la interpretación del Comité de los citados dictámenes, solicitó la baja, a efectos de poder dejar su puesto el 15 de septiembre de 2001. A falta de respuesta, recurrió ante el *juge des référés* del *Tribunal administratif* de París, sin éxito.

El *Conseil d'État* sostiene, en relación con los dictámenes del Comité aducidos por el demandante, que «esta argumentación no basta para establecer que las decisiones por las que la autoridad administrativa ha rechazado las demandas de M. A. dirigidas a beneficiarse de una duración del servicio en todo punto idéntica a la del servicio militar activo están afectadas de una ilegalidad manifiesta» y añade que «las constataciones del Comité de derechos humanos, órgano no jurisdiccional instituido por el artículo 28 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, no tienen carácter vinculante para el Estado al que se dirigen»¹²³.

La *Cour de Cassation* ha mantenido una posición similar a la que se acaba de exponer. En el asunto resuelto por la sentencia de 18 de noviembre de 2016¹²⁴, se trataba de un intercambio de mercancías entre Países bajos, Gran Bretaña y Francia. En concreto, una cooperativa agrícola de Reims había importado más de un millón de kilogramos de guisantes proteaginosos de aquellos países. Estos guisantes se declararon incluidos en la partida arancelaria «distintos de los destinados a la siembra», categoría que se beneficiaba de ayudas comunitarias. Considerando que los guisantes importados estaban en realidad destinados a la siembra, categoría que no se beneficiaba de la ayuda comunitaria, la Administración de aduanas incoó un procedimiento contra el autor por declaraciones falsas. El caso llega a la sala de lo penal de la *Cour de Cassation*, donde se discute acerca de la incidencia en el caso de la *Loi du 17 juillet 1992*, de trasposición

121. Vid., la Comunicación 666/1995, Comunicación 689/1996 y Comunicación 690 y 691/1996.

122. CE, juge des référés, 11 oct. 2001, *Hauchemaille*.

123. Esta doctrina es mantenida también en su sentencia CE, 5 mai 2006.

124. Cass., Ass. Plén., 18 nov. 2016.

de la Directiva europea 91/680, que disponía que el código de aduanas ya no se aplicaba a las mercancías comunitarias. Según la *Cour de Cassation*, la supresión de los controles e impuestos aduaneros desde el 1 de enero de 1993 no impedía la persecución de las infracciones aduaneras cometidas antes de la entrada en vigor de la ley, sobre la base de disposiciones legislativas anteriores.

Se presentó una comunicación ante el Comité de derechos humanos¹²⁵, que dio lugar a un dictamen en el que se apreció una violación del artículo 15 del Pacto, relativo a la retroactividad de la ley sancionadora más favorable. Según el Comité, el Pacto no puede interpretarse de manera restrictiva; si esta disposición se refiere al principio de retroactividad de una ley que prevé una pena más leve, debe entenderse que se refiere *a fortiori* a una ley que prevé una supresión de pena para un acto que ya no constituye una infracción.

Más adelante, se presentó una demanda de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la administración de justicia ante la *Cour d'Appel* de París¹²⁶, argumentando la violación del Pacto internacional y del Derecho comunitario —especialmente, de la jurisprudencia *Berlusconi*—. La *Cour d'Appel* reconoció que la sentencia en cuestión había desconocido la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia de la Unión, que este hecho constituía una falta grave de la administración de justicia y, en consecuencia, que procedía otorgar a las partes una indemnización. Posteriormente, sin embargo, esta sentencia fue anulada y casada por la *Cour de Cassation*, con el argumento de que «no resulta de ningún texto ni principio general el derecho de la Unión Europea, ni de una jurisprudencia consolidada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que el principio de aplicación retroactiva de la pena más ligera se oponga a que sean perseguidas y sancionadas las falsas declaraciones en aduana realizadas con la finalidad o con el resultado de obtener alguna ventaja en las importaciones comunitarias realizadas antes de la puesta en marcha del mercado único», de manera que la sentencia enjuiciada no ha violado el Derecho comunitario.

Obsérvese que, pese a que la sentencia se dictó tras haber apreciado el Comité de derechos humanos en su dictamen una violación del Pacto, nada dice la *Cour de Cassation* al respecto. Solo tiene en consideración el Derecho y la jurisprudencia de la Unión Europea, a los efectos de valorar si procede o no reconocer la responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la administración de justicia, de modo que los dictámenes del Comité, según esta posición, no pueden ser invocados como fundamento de la indemnización. De hecho, incluso la sentencia de la *Cour d'Appel* que la precedió, a pesar de reconocer la indemnización en favor de los particulares por violación del Derecho comunitario y del artículo 15 del Pacto internacional, realiza una afirmación que merece la pena destacar. Tras constatar que, en efecto, según el artículo 1 del Protocolo facultativo, se reconoce la competencia del Comité para examinar todas las comunicaciones individuales que entiendan violado alguno de los derechos del

125. Comunicación 1760/2008.

126. *Cour d'Appel* de París, 6 mai 2015.

Pacto, añade, sin embargo, que «el artículo 28 del pacto prevé la composición del Comité sin mencionar que se trata de una jurisdicción» y que «a pesar de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya hablado en una de sus decisiones de la jurisprudencia del Comité, no puede entenderse que las consideraciones del Comité constituyen una decisión jurisdiccional con valor vinculante para los Estados a los que se dirige»¹²⁷. La idea, por tanto, no parece ser puesta en duda por ninguna jurisdicción.

En fin, resulta de interés traer aquí otro de los casos mediáticos que han tenido lugar en Francia, el conocido asunto *Lambert*. Se trataba aquí de una persona que, como consecuencia de un accidente de tráfico, había quedado tetrapléjica y en estado vegetativo crónico. Tras algunos años recibiendo la asistencia médica para mantenerlo con vida, en 2013 se inicia un procedimiento que concluye en una decisión de poner fin a su nutrición y reducir su hidratación. No obstante, se otorga una medida cautelar de suspensión al apreciarse algunas irregularidades en el procedimiento. Algo más tarde, se inicia uno nuevo, que concluye en 2014 con la decisión de poner fin a la alimentación y nutrición del paciente por entender que su situación era irreversible y que la prolongación artificial de su vida era inútil y desproporcionada. La familia del paciente estaba enfrentada; mientras que sus hermanos y esposa compartían la decisión de los médicos, los padres se oponían a la misma. Solicitaron la suspensión de la decisión ante el *Tribunal administratif* de Châlons-en-Champagne, que estimó la solicitud. Su esposa y hermano, junto con el centro hospitalario, recurrieron esta decisión ante el *Conseil d'État*, que, tras un examen profundo de los informes médicos acerca del estado clínico del paciente, su evolución y posible respuesta al tratamiento, así como una consulta a todas las partes implicadas, dicta sentencia de 24 de junio de 2014¹²⁸ en la que estima que la decisión del centro era legal.

El caso se somete a juicio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que dicta la STEDH *Lambert et autres c. Francia* (2015)¹²⁹, en la que, tras un examen largo y profundo de las cuestiones, concluye que no se ha producido violación del artículo 2 del Convenio, que la legislación francesa, tal y como se interpretó por el *Conseil d'État*, asegura debidamente la protección de la vida de los pacientes, que el largo y meticuloso procedimiento llevado a cabo es conforme al Convenio y que a lo largo de los recursos jurisdiccionales internos se había llevado a cabo un examen profundo de todos los puntos de vista por las más altas autoridades médicas y éticas.

En 2018, se dicta una nueva decisión de poner fin a la alimentación e hidratación artificiales. Se solicita entonces una medida cautelar de suspensión ante el *Conseil d'État*, que es desestimada por considerar la decisión ajustada a dere-

127. Una posición que ya había mantenido en su sentencia de 10 de diciembre de 2015: «les constatations du Comité des droits de l'homme ne revêtent pas de caractère contraignant à l'égard de l'Etat auquel elles sont adressées»: Cass., 10 déc. 2015.

128. CE, Ass., 24 juin 2014, *Mme. Lambert*.

129. Sentencia de 5 de junio de 2015, demanda núm. 46043/14.

cho, así como una solicitud de medidas cautelares ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que igualmente es rechazada, con remisión a su sentencia de 2015. Los familiares del paciente presentan entonces una comunicación ante el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que emite un dictamen de 3 de mayo de 2019 en el que pide al Estado tomar las medidas necesarias para garantizar que la alimentación e hidratación del paciente no sean paralizadas hasta que el comité examine el asunto. El Gobierno francés informa al comité de su intención de no suspender la decisión e, iniciado el protocolo para su ejecución, la familia solicita una medida cautelar de suspensión ante el *Tribunal de grande instance de Paris*, a fin de hacer respetar las medidas solicitadas por el comité. Aunque este Tribunal entendió que, al rechazar la medida cautelar, el Estado había sobrepasado sus prerrogativas, la sentencia es casada por la *Cour de Cassation*¹³⁰, que consideró que el Gobierno había actuado dentro de sus potestades al rechazar aquella solicitud. Una vez más, ninguna fuerza vinculante se atribuye a los dictámenes de los comités.

D. La posición del Gobierno y otras autoridades políticas sobre los dictámenes de los comités

Como señala ONILLON, las constataciones de los comités de expertos se dirigen sobre todo a las autoridades políticas o gobiernos de los Estados, a quienes *se invita* a acordar una reparación a las víctimas de la violación. Sin embargo —sigue explicando el autor—, «las autoridades políticas estiman generalmente que no están obligadas a obedecer las constataciones, aunque puedan hacerlo por razones de oportunidad política»¹³¹. Esto ha ocurrido, por ejemplo, en el caso de las pensiones de miembros retirados de la armada francesa. En su dictamen CCPR/C/35/D/196/1985, el Comité de Derechos del Hombre respondió a una comunicación presentada por antiguos combatientes de nacionalidad senegalesa, que argumentaban haber sufrido discriminación racial en virtud del diferente tratamiento en la determinación de las pensiones de miembros retirados, en la medida en que las pensiones de los miembros senegaleses eran cuantitativamente inferiores de aquellos de nacionalidad francesa. Según las observaciones del Estado francés ante el Comité, esta diferencia de trato se justificaba, por una parte, en la pérdida de la nacionalidad francesa tras la independencia y, por otra, en las dificultades de las autoridades francesas para establecer la identidad y la situación familiar de los soldados retirados en los países africanos y, en fin, en las diferentes condiciones económicas, financieras y sociales de Francia y sus antiguas colonias. Según el Comité, no fue la nacionalidad la que determinó la concesión de pensiones a los autores, sino los servicios prestados, realizados en las mismas condiciones que los soldados franceses, por lo que el cambio de

130. Cass., Ass. Plén., 28 juin 2019.

131. ONILLON, T. (2019: 1043).

nacionalidad no era una razón suficiente que justificara la diferencia de trato. Se había producido, por tanto, una violación del artículo 26 del Pacto.

Como consecuencia de estas constataciones, Francia acordó ciertas revalorizaciones en las pensiones de los afectados. No ha ocurrido lo mismo, sin embargo, en el caso de los dictámenes del Comité que afectan a la cuestión de la laicidad del Estado francés en los que nos hemos detenido en páginas anteriores, tanto en relación con el *sikhe* hindú como a propósito del uso del *niqab* o el velo islámico. En estos casos, la posición de las autoridades francesas no parece haberse alterado; ni los dictámenes del Comité han provocado ninguna revisión de la legislación ni, desde luego, se ha acordado ninguna indemnización a las partes¹³². Muy al contrario, la dirección parece ser más bien la opuesta. Cuando la ministra de asuntos extranjeros es interrogada, al hilo de una cuestión parlamentaria, acerca del dictamen del Comité de derechos humanos sobre el uso del velo, afirmó expresamente lo siguiente:

«Cabe señalar que el Gobierno francés considera que las conclusiones del Comité de Derechos Humanos (y de otros comités de protección de los derechos humanos) no son vinculantes. Esta postura se expresó durante la redacción de la Observación General nº 33. En particular, el Gobierno considera que el término «dictamen», que describe las decisiones del Comité, tal como se utiliza en el artículo 5 § 4 del Protocolo Facultativo por el que se establecen comunicaciones individuales, significa, sin la menor ambigüedad, que se trata de una recomendación hecha a un Estado por el Comité encargado de interpretar el Pacto y no de una decisión vinculante que deba aplicarse. Esta lectura se apoya además en el hecho de que en ningún momento el Protocolo Facultativo, a diferencia de otros instrumentos, se planteó la cuestión de la aplicación, lo que no era el caso puesto que se trataba de una recomendación y no de una decisión en la mente de los redactores y de los Estados que se adhirieron al Protocolo Facultativo. En consecuencia, el Gobierno considera que el Estado Parte no tiene ninguna obligación jurídica vinculante de aplicar el dictamen del Comité en un caso determinado».

Esta es, a grandes rasgos, la posición mantenida por las autoridades francesas en relación con los dictámenes de los comités de expertos. Se consideran simples recomendaciones y carecen, en consecuencia, de la fuerza vinculante necesaria para afirmar su *invocabilité de réparation* —es decir, la posibilidad de ser invocados ante el juez o la Administración, a efectos de generar responsabilidad patrimonial— o su *invocabilité de substitution* —poder ser alegados para sustituir la aplicación de una norma interna contraria a los mismos—. Existe, por tanto, un fuerte contraste entre los efectos jurídicos de los dictámenes y los que en los últimos años se han concedido al *droit souple* de origen interno, así como una diferencia jurídica sustancial entre los dictámenes de los comités y la jurisprudencia de la Unión Europea o del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

132. *Ibid.*, p. 1043.

Si no es posible, según se ha visto, conceder a los dictámenes un efecto directo en el marco de un litigio concreto, ¿existe algún otro efecto o consecuencia jurídica que pueda derivarse de ellos? La cuestión conecta con los efectos jurídicos indirectos de los dictámenes o lo que podemos llamar su *proceso de reciclaje* en las jurisdicciones o el ordenamiento jurídico interno.

IV. LOS EFECTOS INDIRECTOS DE LOS DICTÁMENES DE EXPERTOS DE NACIONES UNIDAS EN DERECHO FRANCÉS. EL PROCESO DE RECICLAJE

Empleo aquí la expresión *proceso de reciclaje* para referirme a aquellos supuestos en los que los dictámenes de los comités de expertos son tenidos en cuenta por las instituciones internas, no ya para generar responsabilidad patrimonial o para anular una decisión administrativa previa, sino, más sutilmente, para provocar cambios en la jurisprudencia o en la legislación. El presidente de la *Cour de Cassation*, Bertrand LOUVEL, se refería a ello tras conocer la posición del Comité de Derechos Humanos en el asunto *Baby Loup*, como apuntaba en la introducción de este trabajo. Según sus declaraciones, a pesar de que las constataciones del Comité carezcan de fuerza vinculante, constituyen, no obstante, un *factor de desestabilización* que *perturba* de alguna manera el papel unificador de la jurisprudencia de la Corte. No tienen efectos directos, pero pueden tener una influencia decisiva, afirmó, en la motivación de sus sentencias. No son derecho directamente invocable ante el juez, pero pueden ser el germen de una reforma normativa y transformarse, tras ese proceso, en una norma con efectos jurídicos directos.

Los tribunales de las distintas jurisdicciones se refieren en estos casos a la «toma en consideración» (la *prise en considération*) de este tipo de dictámenes, actos o normas de origen diverso¹³³. El *Conseil d'État* lo ha hecho, por ejemplo, a propósito de la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de 9 de mayo de 1992 y del Acuerdo de París de 12 de diciembre de 2015. Si sus estipulaciones —afirma— «requieren actos complementarios para producir efectos para los particulares y están, en consecuencia, desprovistas de efecto directo, deben no obstante ser tenidas en consideración en la interpretación de las disposiciones de derecho nacional»¹³⁴. Esta expresión de toma en consideración ha sido utilizada también por la *Cour de Cassation*¹³⁵.

Del mismo modo, en algún caso, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha apoyado en los dictámenes de los comités para hacer evolucionar su propia jurisprudencia, a pesar de que, en muchos supuestos, la interpretación

133. DEUMIER, P. (2022), « La prise en considération d'une norme par le juge: le chaînon manquant? », *Recueil Dalloz*, pp. 1668-1674.

134. CE, 6^{ème} et 5^{ème} ch. réun., 19 nov. 2020, *Commune de Grande-Synthe*, par. 12.

135. Cass., ass. Plén., 2 avr. 2021.

sobre un determinado derecho ha sido sustancialmente distinta de la de los órganos de expertos, como he tenido ocasión de exponer en un apartado anterior sobre la libertad religiosa. En la STEDH *Magyar Helsinki Bizottság c. Hungría* (2016), el Tribunal de Estrasburgo enjuició el supuesto de una ONG encargada de supervisar la aplicación en Hungría de las normas internacionales de derechos humanos, especialmente en lo que se refiere al acceso a la justicia y los derechos de defensa. En el marco de un proyecto dirigido a comprobar los defectos del sistema de justicia gratuita y sobre la elección de los abogados de oficio, solicitó determinadas informaciones a los servicios de policía que le fueron denegadas y alegó una violación del artículo 10 del Convenio que protege la libertad de expresión. El TEDH examina si la cuestión entra en el ámbito de aplicación del artículo 10, a pesar de que en ningún lugar de este precepto se haga referencia al *acceso a la información* y tiene en cuenta, a la hora de valorar esta cuestión, no sólo la existencia de un amplio consenso entre los Estados parte sobre la materia, sino el estado de la cuestión a nivel internacional. Y afirma que «el Comité derechos humanos de Naciones Unidas ha confirmado en diversas ocasiones la existencia de un derecho de acceso a la información. Ha subrayado la importancia del acceso a la información el proceso democrático y la conexión entre el acceso y la posibilidad de difundir informaciones y opiniones sobre cuestiones de interés público para los ciudadanos. Ha considerado que la libertad de pensamiento y expresión incluía la protección del derecho de acceso a la información en manos del Estado»¹³⁶. En consecuencia, estima que existe un fuerte consenso a nivel internacional sobre la cuestión.

En opinión de DEUMIER, esta toma en consideración de actos, dictámenes o normas de origen diverso, por muy anodina que se pretenda, puede ofrecer al juez una solución práctica a las crecientes dificultades a las que la teoría general de las fuentes del derecho no ofrece remedios concretos: «la toma en consideración de la norma refleja otro enfoque hacia las fuentes del derecho, centrada menos en categorías jurídicas teóricas con efectos predeterminados que elementos de razonamiento judicial que se disponen, se articulan, juegan y pesan de manera diferente en cada caso»¹³⁷. En otras palabras, más allá de la calificación formal que una norma o acto merezca desde el punto de vista jurídico, esta toma en consideración de esta por el juez expresa muy bien el razonamiento que le conduce a la decisión de cada caso.

Aunque las consideraciones de este autor no se reducen a un concreto tipo de normas, lo cierto es que los instrumentos *non contraigantes* o de *droit souple* —y aquí, los dictámenes de los comités de expertos— ocupan un lugar destacado en esta «toma en consideración» por parte del juez. En el ámbito de la Unión Europea y en lo que hace a las *recomendaciones*, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha tenido ocasión de afirmar que «los tribunales nacionales están obligados a *tener en cuenta* las recomendaciones a la hora de resolver los liti-

136. Sentencia de 8 de noviembre de 2016, demanda 18030/11, par. 141.

137. Deumier, P. (2022 : 1669).

gios de que conocen, sobre todo cuando aquéllas ilustran acerca de la interpretación de disposiciones nacionales adoptadas con el fin de darles aplicación, o también cuando tienen por objeto completar las disposiciones comunitarias dotadas de fuerza vinculante»¹³⁸ [cursiva añadida].

En realidad, esta toma en consideración de actos y normas de origen diverso no es tan novedosa ni tan extraña como a simple vista pudiera parecer. Como acertadamente apunta DEUMIER, no hace falta ir muy lejos para constatar que la jurisprudencia sigue careciendo actualmente de fuerza vinculante en el sistema francés. Y ello no impide, desde luego, reconocerle un valor o peso fundamental en la toma de decisiones por los jueces y tribunales. Algo similar ocurre en el sistema español, donde la jurisprudencia no tiene la naturaleza de norma jurídica, pese a lo cual, como señala el artículo 1.6 del Código civil español «La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho».

En el caso de los dictámenes de los comités de expertos, esta toma en consideración por el juez no es ni mucho menos obligatoria. A diferencia de lo afirmado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la sentencia transcrita al hilo de las recomendaciones de las instituciones europeas o de la obligación de interpretar el derecho interno conforme a los convenios internacionales¹³⁹, en el caso de las constataciones de los comités de expertos, el juez interno es libre de tenerlas o no en cuenta a la hora de adoptar una decisión en cada supuesto, dentro de su libertad interpretativa¹⁴⁰; al menos ese es el estado de la cuestión en la actualidad.

Dentro de este proceso de reciclaje de los dictámenes de los comités de expertos y su toma en consideración por los órganos jurisdiccionales internos, merece ser destacado el papel del *Défenseur des droits* que, concebido en el sistema francés como un *amicus curiae* que adopta la forma de administración independiente, puede intervenir en los procesos judiciales e influir en la decisión judicial final. En este contexto, el *Défenseur des droits* recurre con frecuencia al Derecho internacional, aunque no siempre con el mismo éxito. Además, constituye una «autoridad moral» que realiza recomendaciones a los poderes públicos, quienes, no obstante, son libres de seguirlas o no. Con todo, conviene señalar que la posición del *Défenseur des droits* no siempre ha ido en la línea de defender la toma en consideración los dictámenes de los órganos de expertos. De hecho, en el asunto *Lambert*, cuando los padres del afectado recurrieron a su autoridad, el *Défenseur des droits*, tras constatar la existencia de un conflicto entre las distintas resoluciones jurisdiccionales y la demanda del Comité de

138. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de diciembre de 1989 (asunto C-322/88), fundamento jurídico 18.

139. Vid., la sentencia antes mencionada del *Conseil d'État* sobre Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático: CE, 6^{ème} et 5^{ème} ch. réun., 19 nov. 2020, *Commune de Grande-Synthe*, par. 12.

140. DEUMIER, P. (2022 : 1671-1672).

Naciones Unidas, se declara incompetente para pronunciarse. Un papel similar puede jugar la *Commission nationale consultative des droits de l'homme*, que tiene por objeto aconsejar a los poderes públicos en materia de derechos humanos, controlar el respeto de Francia de sus compromisos internacionales en la materia y realizar labores educativas. No obstante, hasta la fecha, la actuación de estas instituciones no ha sido demasiado decisiva para que las recomendaciones de los comités sean tenidas en cuenta, directa o indirectamente, por los poderes públicos internos.

V. CONCLUSIONES

Al comienzo de estas páginas formulaba una serie de interrogantes que han servido de hilo conductor de este trabajo: ¿Cuál es el lugar que ocupan los dictámenes de los órganos de expertos en el entramado de normas de derecho internacional?, ¿es posible afirmar su naturaleza normativa?, ¿se pueden invocar en el contexto de un proceso judicial interno o generar algún tipo de responsabilidad patrimonial?

A la vista del análisis desarrollado en líneas anteriores es posible ahora formular algunas ideas a modo de conclusión o, si se quiere, de síntesis final. Lo primero que se puede afirmar es que los dictámenes estudiados constituyen actos derivados de una organización internacional de naturaleza *non contraignante*, es decir no vinculante. En otras palabras, forman parte del llamado *droit souple* internacional, lo que plantea la cuestión de los efectos de este tipo de normas en el derecho interno. Tal y como se ha visto, es preciso distinguir dos planos en este análisis. Uno es el de la naturaleza jurídica de estos dictámenes y, otro muy distinto, el de su *invocabilité* en derecho interno, entendida como la posibilidad de ser alegados ante un juez para anular un acto administrativo, sustituir la aplicación de una norma nacional o dar lugar a responsabilidad patrimonial. Si el debate acerca de su naturaleza jurídica la cuestión admite tesis diferentes y, de hecho, no son pocas las voces doctrinales —especialmente los internacionalistas— que la reconocen sin dificultad, no ocurre lo mismo con su *invocabilité*. La ausencia de carácter *contraignante* —fuerza vinculante— de estos dictámenes constituye un obstáculo para que puedan ser invocados en un proceso jurisdiccional interno. En este punto, existe una diferencia sustancial entre el tratamiento que recibe el *droit souple* internacional y el de origen interno. En este último caso, se ha producido una evolución formidable en la jurisprudencia del *Conseil d'État* que ha admitido de manera creciente las posibilidades de impugnación de actos de naturaleza indicativa; además, pueden ser invocados ante el juez en un proceso en algunos casos, como ocurre con la jurisprudencia relativa a las directrices. Estas conclusiones no son trasladables al *droit souple* de origen internacional, cuya ausencia de fuerza vinculante, como digo, sigue siendo obstáculo para que puedan ser invocados ante el juez interno a efectos, entre otros, de dar lugar a responsabilidad patrimonial.

La jurisprudencia que se ha enfrentado a los dictámenes de los órganos de expertos es muy clara al afirmar que no tienen naturaleza jurisdiccional, que sus constataciones no vinculan al juez interno ni dan origen a responsabilidad patrimonial del Estado. Es una idea que comparten las distintas jurisdicciones — *Conseil d'État* y *Cour de Cassation*—, así como el poder ejecutivo, que no ha vacilado en afirmar en algún caso su intención de no cumplir con lo apreciado por los comités en sus dictámenes. En estas circunstancias, los efectos jurídicos de estos dictámenes parecen reducirse, al menos en estado de la cuestión actual, a su fuerza interpretativa. Es decir, los jueces y otros órganos internos se pueden servir de las constataciones de los comités —*tenerlos en consideración*— a la hora de interpretar las disposiciones y normas jurídicamente vinculantes. Esto no deja de ser una posibilidad, pues no parece que los dictámenes de los comités limiten sensiblemente la libertad interpretativa de los tribunales internos en los asuntos de que tienen conocimiento.

Esta mera *posibilidad* de interpretar las normas jurídicas según lo apreciado por los comités de expertos de Naciones Unidas aparece reforzada por un dato que también se ha destacado en este trabajo: la posición de los comités en muchos asuntos difiere radicalmente de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Es el caso de la laicidad, uno de los principios constitucionales sobre los que reposa el modelo republicano francés. El margen de apreciación que el Tribunal de Estrasburgo concede a los Estados a la hora de limitar la libertad religiosa en estos casos se opone sustancialmente a la posición del Comité de derechos humanos sobre la materia, que no ha dudado en apreciar una violación del Pacto internacional en relación con el uso del velo, *niqab* y demás símbolos de carácter religioso, tal y como se ha visto con detalle en un apartado de este estudio. Una distinta posición que también se ha manifestado entre el TEDH y el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en el conocido asunto *Lambert*. El diferente enfoque que sobre una cuestión puedan mantener los comités y el Tribunal de Estrasburgo no plantea en la actualidad demasiados problemas, precisamente porque se parte de negar fuerza vinculante a las constataciones de los comités, a diferencia de lo que ocurre con las sentencias del TEDH. Habrá que estar, no obstante, a la evolución de la cuestión en el futuro porque, de adquirir una mayor fuerza, algunos debates como el de la laicidad del Estado podrían ser revisados en profundidad.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- BESSON, S. (2016), «Subsidiarity in International Human Rights Law—What is Subsidiary about Human Rights?», *The American Journal of Jurisprudence*, Vol. 61, núm. 1.
- CONSEIL D'ÉTAT (2000), *La norme internationale en droit français*, Paris: La documentation française.
- DEUMIER, P. (2022), « La prise en considération d'une norme par le juge: le chaînon manquant? », *Recueil Dalloz*.

- DUTHEILLET DE LAMOTHE, L. y ODINET, G. (2016), «Un recours souple pour le droit souple», *Actualité Juridique du Droit Administratif*.
- FERRERO, J. (2022), « Faut-il prendre les Comités conventionnels au sérieux ? », *RDLF chron.* n°10.
- GARCÍA URETA, A. (2006), «De nuevo el velo islámico ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Nota a Leyla Şahin v. Turquía, Sentencia del TEDH (Gran Sala) de 10 de noviembre de 2005», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 75.
- GAUTIER, M. y MELLERAY, F., « Fasc. 20 Applicabilité des normes internationales », *JurisClasseur Administratif*.
- GONZÁLEZ, G. (2020), «Les constatations du Comité de droits de l'homme des Nations unies en 2018 relatives à la liberté de religion en France», *Revue du droit des religions* núm. 9.
- HENNETE-VAUCHEZ, S. (2018), « Pour une lecture dialogique du droit international des droits humains. Remarques sur les constatations du Comité des droits de l'Homme dans l'affaire Baby Loup, et quelques réactions qu'elles ont suscitées », *La revue des droits de l'homme* [online], *Actualités Droits-Libertés*, parágrafo 2.
- IGLESIAS VILA, M. (2024), «Deferencia y tribunales internacionales de derechos humanos», *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, vol. 9.
- KLEIN, J. (2018), «Affaire Baby-Loup: la France a-t-elle réellement été condamnée par l'ONU ? », en <https://www.leclubdesjuristes.com/archives-cdj/affaire-baby-loup-la-france-a-t-elle-reellement-ete-condamnee-par-lonu-2244/> [última visita: mayo de 2024].
- MOULY, J. (2018), «L'affaire Baby Loup devant le Comité onusien des droits de l'homme: vers une révision déchirante de la jurisprudence interne?», *Recueil Dalloz* núm. 39.
- ONILLON, T. (2019), «La valeur des constatations du Comité de droits de l'homme de l'ONU», *Actualité Juridique en Droit Administratif*.
- PETIT, J. y FRIER, P.-L. (2023), *Droit administratif*, Paris: LGDJ, coll. Précis Domat, 17e édition
- RINGELHEIM, J. (2017), «State Religious Neutrality as a Common European Standard? Reappraising the European Court of Human Rights Approach», *Oxford Journal of Law and Religion*, v. 6, núm. 1.
- RUIZ PALAZUELOS, N. (2022), «El laberinto de la libertad de expresión en Europa. Consideraciones a propósito de la STEDH E. S. contra Austria (2018) », en SOROETA LICERAS, J. liceras (dir.), *Anuario de los Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, Vol. XXII, Valencia : Tirant lo blanch.
- SEILLIER, B., «Acte administratif: identification (cont. adm)», *Répertoire de contentieux administratif*, Dalloz.
- SOLAR CAYÓN, J.-I. (2017), «Cautelas y excesos en el tratamiento del factor religioso en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», *Derechos y libertades*, núm. 20, Época II.

SPANÓ, R. (2015), «The european court of human rights and national courts: A constructive conversation or a dialogue of disrespect?», *Nordic Journal of Human Rights*, 33 (1).

SUDRE, F. (2015), *Droit européen et international des droits de l'Homme*, Paris : PUF, 12^{ème} ed.

TOUZÉ, S. (2017), «L'exécution des constatations des comités conventionnels de Nations Unies», *Revue Générale de Droit International Public*, 2017-3.

VIROT-LANDAIS, A., DEFFIGIER, C., PAULIAT, H., LACHAUME, J.-F. (2021), *Droit des services publics*, Paris: LexisNexis, coll. Manuels, 4e édition.

WEIL, P. (1982), « Vers une normativité relative en droit international?», *Revue Générale de Droit International Public*, núm. LXXXVI.

ANEXO I. DICTÁMENES DE LOS COMITÉS RELATIVOS A FRANCIA

COMITÉ	Comunicaciones presentadas	Decisiones de fondo		Archivo	Inadmisión
		Estimadas	Desestimadas		
Derechos Humanos	84	16	18	1	49
Mujer	2			-	2
Tortura	17	5	4	-	8
Discapacidad	2	1	-	-	1
Derechos Económicos, Sociales y Culturales	1	-	-	-	1
Niño	6	2	-	2	2
Discriminación racial	4	3	-	-	1
Desapariciones forzadas	1	1	-	-	-
TOTAL	117	29	22	1	64