

CASO ERIKSSON CONTRA SUECIA

Artículo 8 (Protección de los niños) Sentencia de 22 de junio de 1989

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, resolviendo en pleno, en aplicación del artículo 50 de su Reglamento y compuesto por los siguientes Jueces:

Señores R. Ryssdal, Presidente; J. Cremona, Thór Vilhjálmsson, Señora Bindschedler-Robert, Señores F. Gölcüklü, F. Matscher, J. Pinheiro Farinha, L.-E. Pettiti, B. Walsh, Sir Vincent Evans, Señores R. Macdonald, C. Russo, R. Bernhardt, A. Spielmann, J. de Meyer, J. A. Carrillo Salcedo, N. Valticos, S. K. Martens, Señora E. Palm, Señor I. Foighel,

y por los señores M.-A. Eissen, Secretario, y H. Petzold, Secretario adjunto.

Después de deliberar en privado los días 22 y 23 de febrero y 22 y 23 de mayo de 1989, dicta la siguiente Sentencia, aprobada en esta última fecha:

PROCEDIMIENTO

1. La Comisión Europea de Derechos Humanos («la Comisión») sometió este asunto al Tribunal el 13 de septiembre de 1988, y el Gobierno sueco («el Gobierno») lo hizo el 8 de noviembre del mismo año, dentro del plazo de tres meses que establecen los artículos 32.1 y 47 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales («el Convenio»). Comenzó con la demanda número 11373/85, deducida contra el Reino de Suecia por una ciudadana de esta nacionalidad, Cecilia Eriksson, y presentada a la Comisión el 7 de diciembre de 1984 en virtud del artículo 25.

La petición de la Comisión se remitía a los artículos 44 y 48 y a la declaración sueca reconociendo la jurisdicción obligatoria del Tribunal (art. 46). Su finalidad, lo mismo que la de la demanda del Gobierno, era que se revolviera si los hechos de autos ponían de manifiesto que el Estado demandado no había cumplido las obligaciones que establecen los artículos 6.1, 8 y 13 del Convenio y 2 del Protocolo número 1.

2. Las demandantes, en contestación al ofrecimiento previsto en el artículo 33.3. *d)* del Reglamento del Tribunal, anunciaron que participarían en el procedimiento en curso y designaron a su Abogado, a este respecto (art. 30).

3. La Sala que debía constituirse comprendía como miembros natos a la señora E. Palm, Juez elegido por su nacionalidad sueca (art. 43 del Convenio), y al señor R.

Ryssdal, Presidente del Tribunal [art. 21.3. *b)* del Reglamento]. El 29 de septiembre de 1988, el Presidente designó por sorteo ante el Secretario a los cinco miembros restantes, la señora D. Bindschedler-Robert, Sir Vincent Evans y los señores C. Russo, R. Bernhardt y N. Valticos (arts. 43 *in fine* del Convenio y 21.4 del Reglamento).

4. El señor Ryssdal se hizo cargo de la Presidencia de la Sala (art. 21.5 del Reglamento). El 15 de diciembre de 1988, después de consultar por medio del Secretario al Agente del Gobierno, al Delegado de la Comisión y al Abogado de las demandantes, resolvió que no procedía en este momento la presentación de memorias o alegaciones por escrito (art. 37.1 del Reglamento) y señaló el 20 de febrero de 1989 para el comienzo del procedimiento oral (art. 38).

El 16 de enero de 1989, recibió el Secretario las reclamaciones de las demandantes con arreglo al artículo 50 del Convenio y algunos documentos relativos a los procedimientos internos.

5. El 26 de enero de 1989, la Sala resolvió, de conformidad con el artículo 50 del Reglamento, declinar su competencia, con efectos inmediatos, en favor del Tribunal en pleno.

6. La audiencia pública se celebró el día señalado, en el Palacio de Derechos Humanos, en Estrasburgo. Inmediatamente antes, se había reunido el Tribunal en sesión preparatoria.

Han comparecido:

- *Por el Gobierno:*

el señor H. Corell, Embajador, Subsecretario de Asuntos Jurídicos y Consulares, Ministerio de Asuntos Exteriores, agente;

el señor L. Lindgren, asesor jurídico, Ministerio de Sanidad y de Asuntos Sociales;

el señor C. H. Ehrencrona, asesor jurídico, Ministerio de Asuntos Exteriores;

la señora I. Wetter, asesor jurídico, Ayuntamiento de Lidingö, asesores.

- *Por la Comisión:*

la señora G. H. Thune, delegado.

- *Por las demandantes:*

la señoras S. Westerberg, letrado, abogado.

El Tribunal oyó las declaraciones y las contestaciones a sus preguntas del señor Corell, en nombre del Gobierno; de la señora Thune, en el de la Comisión, y de la señora Westerberg, letrado de las demandantes.

HECHOS

I. Las circunstancias del caso

7. La señora Cecilia Eriksson y su hija Lisa Eriksson nacieron en 1942 y el 24 de febrero de 1978, respectivamente; las dos son de nacionalidad sueca. En enero de

1979, Cecilia se casó con el padre de Lisa, del que tuvo también un hijo, Jonas, en enero de 1981. Se divorciaron en febrero de 1986 y se concedió a Cecilia la guarda de los dos niños. Desde marzo de 1978, Lisa vive acogida en otro hogar, en Oskarström. Su madre ha vivido primero en Köttkulla, cerca de Ubriceham, pero en 1987 se trasladó a Köping.

A. La autoridad pública se hace cargo de Lisa Eriksson;

esfuerzos de su madre para que termine esta situación

8. El 23 de marzo de 1978, el Consejo Social del distrito sur de Lidingö («el Consejo») resolvió, de acuerdo con los artículos 25, párrafo a), y 29 de la Ley de Protección de la Infancia de 1960 («la Ley de 1960», apartado 36, posterior) que la Administración se hiciera cargo de Lisa por cuanto sus condiciones de vida en su hogar dejaban mucho que desear. La niña fue instalada en otro hogar en Oskarström.

Por entonces, su madre, Cecilia Eriksson, tenía problemas personales. Había sido condenada a catorce meses de prisión por receptación y por tenencia de drogas. Durante su estancia en la cárcel se convirtió, y en la actualidad pertenece a la Congregación de Filadelfia (Movimiento de Pentecostés).

9. En mayo de 1980, el Consejo rechazó una petición presentada por Cecilia para que se pusiera término a la situación. Recurrida la denegación ante el Tribunal administrativo del Condado o Departamento de Estocolmo, fue desestimado el recurso el 22 de octubre de 1981, y la misma suerte corrió -el 11 de marzo de 1982- el interpuesto ante el Tribunal administrativo de apelación de dicha ciudad.

10. A partir del 1 de enero de 1982, se entendió que la medida de hacerse cargo de Lisa en lugar de apoyarse en la Ley de 1960 se fundaba en el artículo 1.1 de la Ley de 1980 con preceptos especiales para la ayuda a los adolescentes («la Ley de 1980», apartado 36, posterior).

11. En marzo de 1982, Cecilia Eriksson pidió de nuevo al Consejo que se dejara sin efecto la medida de ocuparse de Lisa, y además que se le permitiera encontrarse con ella en su casa de Köttkulla. Las dos peticiones fueron denegadas y Cecilia recurrió ante el Tribunal administrativo del Departamento. El 3 de noviembre de 1982, desestimó éste el recurso en cuanto a la primera cuestión por la falta de relaciones preparatorias suficientes entre la niña y sus padres, y respecto a la otra, devolvió la competencia al Consejo para que la considerara de nuevo. Cecilia impugnó el fallo ante el Tribunal administrativo de apelación.

B. La revocación de la medida de hacerse cargo de la niña, la prohibición de retirarla del hogar en que estaba acogida y la regulación de las visitas

12. Sin embargo, el 21 de enero de 1983 el Consejo consideró que la medida de hacerse cargo de la niña ya no estaba justificada por la Ley de 1980, y resolvió lo siguiente:

a) Darla por terminada, conforme al artículo 5.1. a)

de la Ley de 1980, a partir del 15 de febrero de 1983.

b) Prohibir a los padres, hasta que otra cosa se acordara, con arreglo al artículo 28 de la Ley de 1980 sobre los servicios sociales, que retiraran a Lisa del hogar en que vivía.

c) Consultar a la clínica psiquiátrica para niños y adolescentes («la clínica psiquiátrica») sobre las relaciones entre Lisa y sus padres por naturaleza, teniendo en cuenta que el propósito a largo plazo del Consejo era que se les devolviera su hija.

d) Pedir también a dicha clínica que opinara sobre la propuesta de que Lisa viviera con sus padres durante las vacaciones.

e) Que en el marco de las relaciones entre la niña y sus padres por naturaleza se celebrara, antes del 1 de marzo de 1983, una reunión con asistencia por lo menos de uno de los que la

habían acogido y de otra persona.

La prohibición del traslado o de la retirada de la niña se fundaba especialmente en cinco certificados médicos procedentes de la clínica psiquiátrica y firmados por la señora Essving-Levay, médico oficial, y la señora Gulli Tärn, curador, en los que se decía que Lisa estaba muy unida a la familia que la había acogido y que su traslado a casa de sus padres por naturaleza pondría en peligro su salud mental y su desarrollo.

13. Dadas estas circunstancias, el Tribunal administrativo de apelación no encontró ningún motivo para revisar el caso (apartado 11, anterior).

14. El 24 de febrero de 1983, la clínica psiquiátrica, en un nuevo certificado firmado por las mismas personas, aconsejó una visita cada trimestre. También consideró prematuro que se permitiera a Lisa vivir con sus padres durante el verano. A su entender, no debía volver a su casa en un futuro próximo, permaneciendo con quienes la habían criado.

El 31 de marzo de 1983, el Consejo concedió a Cecilia Eriksson el derecho de visitar a Lisa cada dos meses en el hogar que la acogía.

C. La primera serie de procedimientos contra la prohibición de retirada o traslado de la niña

15. Cecilia Eriksson, representada por un letrado, recurrió ante el Tribunal administrativo del Departamento de Estocolmo contra la resolución del Consejo que le prohibía recuperar a su niña, pidiendo que se dejara sin efecto o se limitara su duración. Durante una audiencia celebrada el 13 de septiembre de 1983, el Tribunal oyó a la señora Essving-Levay, al padre por naturaleza de Lisa y a un especialista de la Junta administrativa del Condado. En un informe por escrito de ésta se decía, entre otras cosas, lo siguiente:

«La Junta considera que Lisa debe continuar en el hogar que la ha acogido. A su entender, esta propuesta está de acuerdo con los propósitos del artículo 28 de la Ley de Servicios Sociales relativo a la prohibición de traslado. Lisa tiene actualmente bastantes dificultades para vivir sabiendo que no es hija de quienes la han acogido y con la amenaza de que, en cualquier momento, pueda verse obligada a abandonar el único ambiente seguro que conoce. La experiencia demuestra que a medida que crezca tendrá más curiosidad hacia sus padres por naturaleza y por su propio origen. Sólo entonces habrá alcanzado la madurez suficiente para dar los primeros pasos hacia la reunión de la familia. Entiende la Junta que hasta entonces, si fuera devuelta a los padres, se actuaría contra su propia conveniencia.»

16. El Consejo remitió al Tribunal administrativo del Departamento un nuevo certificado médico de la clínica psiquiátrica. Estaba fechado el 17 de septiembre de 1983 y firmado por las mismas personas que en anteriores ocasiones, y en él se decía especialmente que era evidente que Lisa debía continuar en el hogar en que había sido acogida y que su salida podía ser bastante peligrosa para su salud mental.

17. El 10 de octubre de 1983, el Tribunal estimó en parte el recurso, limitando hasta el 31 de marzo de 1984 la prohibición de recuperar a la niña. Los fundamentos del fallo fueron, entre otros, los siguientes:

«Las relaciones de los padres por naturaleza con Lisa sólo se han convertido en más regulares durante los dos últimos años, gracias especialmente a la ayuda de la señora Essving-Levay. Así, en 1982 Lisa se ha reunido con sus padres en junio y en agosto en Halmstad, en septiembre en Köttkula y en noviembre en Oskarström. También se reunió con su madre en varias ocasiones en 1983; la más reciente el 25 de agosto, cuando su hermano Jonas

acompañó a ésta en Oskarström. Las noticias que se tienen del ambiente de los encuentros permite suponer que su poca frecuencia no se debió únicamente al comportamiento de Cecilia Eriksson. Es probable que contribuyeran mucho quienes criaban a la niña y terceras personas implicadas en la cuestión del traslado de aquélla. La señora Essving-Levay, en varias ocasiones por escrito y en la audiencia ante el Tribunal, opinó que la principal finalidad del tratamiento psiquiátrico de Lisa no era procurar su retirada del hogar en que estaba acogida, sino más bien mejorar sus relaciones con sus padres por naturaleza. A la vez, se ha aclarado que este tratamiento se apoya en la opinión de la señora Essving-Levay de que Lisa debía continuar con la familia que la cuidaba. Por último, hay que señalar que el Consejo, al tomar la resolución impugnada, ha considerado que el traslado de la niña era su finalidad a largo plazo.

Desde su nacimiento o poco después, Lisa vive con la familia que la ha acogido. Es evidente que en la actualidad, después de cinco años, tiene hondas raíces en ella. En pocas ocasiones se ha reunido con sus padres por naturaleza. Hay que suponer, por tanto, que si volviera a vivir con ellos peligraría bastante su salud. Resulta, sin embargo, según el testimonio de la señora Essving-Levay, que se trata de una chiquilla de cinco años, de desarrollo normal y con un nivel intelectual más bien superior a la media. Lo dicho y otras circunstancias permiten suponer que su traslado -después de relaciones preparatorias más amplias con sus padres- sólo implicaría una perturbación temporal de su desarrollo. Por consiguiente, el Tribunal ha llegado a la conclusión de limitar la duración de la resolución impugnada, de acuerdo con la segunda petición de Cecilia Eriksson. De esta manera, la prohibición de llevarse a la niña podrá servir, durante un período claramente delimitado, para consolidar las relaciones entre Lisa y sus padres.»

18. El Consejo recurrió ante el Tribunal administrativo de apelación de Estocolmo pidiendo que la prohibición fuera por tiempo ilimitado. Por su parte, Cecilia Eriksson, representadas por un abogado, suplicó que se anulara la prohibición y, en su defecto, que se confirmara el fallo.

19. El Tribunal celebró una audiencia en la que oyó a la señora Essving-Levay y a la que hacía de madre de Lisa. La Dirección Nacional de Sanidad y de Protección Social, contestando una consulta del Tribunal, expresó su opinión el 13 de febrero de 1984 sobre los peligros que correría Lisa si abandonaba el hogar en que había sido acogida. Dijo, entre otras cosas, lo siguiente:

«En el ámbito de la psiquiatría infantil, hay que destacar que la clínica psiquiátrica ha informado claramente que no se debía retirar a Lisa de la familia que la cuidaba. La Dirección Nacional considera justificada esta opinión, puesto que se funda en el conocimiento del desarrollo y de las necesidades de los niños aplicado a la especial situación de Lisa. A juicio de la Dirección, un cambio de las personas encargadas de la educación de un niño supone siempre una intervención grave y no debe efectuarse sin poderosos motivos, por ejemplo si se le cuida mal donde se encuentra. La investigación en la psicología infantil y las experiencias clínicas demuestran que una separación puede perjudicar gravemente al estado mental del niño. En el caso de autos, Lisa, de seis años actualmente vive, desde su primera infancia con la misma familia que la acogió, donde se ha desarrollado normalmente al lado de personas mayores a las que se siente unida. Atraviesa ahora una fase importante de su desarrollo y no ha llegado todavía a la edad y a la madurez necesarias para resolver por sí misma. No se la debe colocar ante una elección de esta naturaleza. A pesar de los esfuerzos hechos, no ha tenido relaciones regulares con sus padres por naturaleza. Resulta de los antecedentes que su padre no asistió a las reuniones organizadas en 1983 con quienes se ocupaban de la crianza de la niña. No ha visto a Lisa desde 1982.

Han ocurrido nuevos hechos que modifican la situación del hogar de los padres. Los documentos remitidos por el Tribunal mostraban tan sólo que la rehabilitación de los padres se

desarrollaba bien. Una conversación telefónica con el Director de los Servicios Sociales de Ubriceham, el día 17 de enero de 1984, ha puesto de manifiesto que el padre ha perdido su empleo temporal y que se ha dado a la bebida. Condenado por conducir en estado de embriaguez, se le ha retirado su permiso. La plaza de niñera de la madre es sólo durante el permiso por maternidad de la titular. Sin embargo, no hay nada que decir de la madre en cuanto a su trabajo.

La Dirección Nacional considera, a la vista de las circunstancias del caso, que si se retirara a Lisa del hogar en que ha sido acogida se correría un peligro de cierta importancia para su salud mental y su desarrollo. Por consiguiente, la niña debe permanecer en su actual hogar. Se entiende que es aplicable el artículo 28 de la Ley sobre los Servicios Sociales, pero conviene regular en el futuro la seguridad de Lisa en el ámbito legal. El Consejo debe, pues, averiguar si la Ley de 1980 es aplicable de nuevo a la vista del cambio de situación en el hogar de los padres por naturaleza. También debe estudiar la posibilidad de pedir que se transfiera la guarda a quienes la han criado en virtud del capítulo 6, artículo 8, del Código de Familia (apartado 50, posterior).»

20. El 6 de marzo de 1984, el Tribunal administrativo de apelación modificó el fallo del Tribunal administrativo del Departamento, fijando el 30 de junio de 1984 como límite de la prohibición de recuperar a la niña. El fallo se fundaba, especialmente, en lo siguiente:

«La investigación efectuada no deja ninguna duda sobre la capacidad de Cecilia Eriksson para cuidar de la niña. El hermano menor de Lisa, Jonas, vive con Cecilia, quien se ocupa también de otro niño como vigilante de niños al servicio del municipio.

El 31 de marzo de 1983, el Consejo resolvió que Cecilia Eriksson tendría el derecho de visitar a Lisa cada dos meses en el hogar en que vivía. En la audiencia ante el Tribunal administrativo de apelación, se vio que uno o varios representantes del Consejo habían asistido a estos encuentros aislados organizados por él, que Cecilia no tuvo nunca la posibilidad, en estas ocasiones, de quedarse sola con su hija, y que la que hacía de madre no había considerado llegado el momento de informar a Lisa que se trataba de la suya por naturaleza. Todavía no se ha permitido a Cecilia Eriksson recibir a Lisa en su casa.

El Tribunal administrativo de apelación examina así la situación. Ha pasado más de un año desde que el Consejo resolvió dejar sin efecto la medida de ocuparse de la niña tomada con arreglo a la Ley de 1980 y procurar que Lisa volviera con sus padres. La investigación efectuada pone de manifiesto que no existe ningún motivo para suponer que Cecilia haya rechazado las instrucciones (del Consejo) sobre su derecho de visita durante dicho período. El Tribunal comprueba que las medidas preparatorias tomadas hasta ahora por el Consejo para trasladar a Lisa no se han concebido evidentemente para facilitar la reunión de la familia de manera apreciable. La situación actual para la devolución de la niña a sus padres no se puede considerar distinta de la existente hace un año. Lisa todavía no sabe que es su madre quien la visita en el hogar en que vive. Según las informaciones aportadas en la audiencia pública, el antagonismo que el Tribunal administrativo del Departamento apreció entre quien hace de madre y Cecilia Eriksson continúa existiendo. Sin embargo, entiende el Tribunal que no es necesariamente un obstáculo total para las medidas preparatorias del traslado de la niña al hogar de sus padres por naturaleza.

Es indudable que si no se prepara, un traslado así supondrá grandes peligros para la salud de Lisa. Cecilia Eriksson ha declarado que sabe muy bien que no debe desear hacerse cargo definitivamente de su hija mientras que esto pueda hacerle sufrir. No obstante, a la vista del conjunto de las circunstancias que concurren, el Tribunal considera que está justificada y es razonable una prohibición temporal del traslado de la niña. Las medidas preparatorias

decretadas hasta este momento no parece que hayan sido suficientes para que se pueda retirar a la niña del hogar en que vive en el plazo fijado por el Tribunal. El Tribunal administrativo de apelación entiende que antes de levantar la prohibición, hace falta algún tiempo para elaborar las medidas preparatorias, y supone que el Consejo, persiguiendo su propósito de que la niña se reúna con sus padres, hará, tan pronto como sea posible, nuevos intentos e incrementará sus esfuerzos en ese sentido.»

21. Tanto Cecilia Eriksson, asesorada por un abogado, como el Consejo recurrieron ante el Tribunal Administrativo Supremo; pero la madre desistió posteriormente.

22. El 11 de octubre de 1984, el Tribunal Administrativo Supremo estimó el recurso del Consejo confirmando su resolución de 21 de enero de 1983, a cuyo tenor la prohibición se mantendría hasta que otra cosa se dispusiera.

Los fundamentos del fallo fueron los siguientes:

«Según dispone el artículo 28 de la Ley de los Servicios Sociales, el Consejo Social del Distrito, si el interés del niño lo exige, puede prohibir al titular de su guarda que se le retire del hogar que lo acogió cuando ello suponga un peligro de cierta importancia para su salud física o mental. Cuando se instale a un niño en una familia que lo acoja, la finalidad será normalmente que vuelva a reunirse más adelante con sus padres. Se debe considerar la prohibición a que se refiere el artículo 28 de la Ley de los Servicios Sociales como una medida temporal, tomada mientras se espera que llegue el momento en que se pueda retirar al niño del hogar en que fue acogido sin exponerle al peligro a que se ha hecho referencia antes en este artículo.

Para acordar la prohibición, hay que tener en cuenta especialmente la edad del niño, su desarrollo, su personalidad, sus relaciones afectivas, el tiempo en que se han ocupado de él personas distintas de sus padres, sus condiciones de vida actuales y futuras y sus relaciones con sus padres durante su separación.

Como Cecilia Eriksson ha desistido de su recurso contra la sentencia del Tribunal administrativo de apelación, el Supremo ha de averiguar si la prohibición de recuperar a la niña debe mantenerse en vigor hasta que otra cosa se disponga -como propugna el Consejo- o limitarse en el tiempo, según la reclamación de la madre.

Para pronunciarse a este respecto, hay que tener en cuenta el peligro de que la niña sufra física o mentalmente si se la separa de su hogar. Si desde que se establece la prohibición se entiende con bastante certeza que el peligro desaparecerá a partir de determinada fecha, cuando se hayan tomado ciertas medidas o hayan producido efectos, habrá que limitarlas a dicho momento. Por el contrario, cuando se ignora la fecha en que se podrá llevar al niño a la casa de sus padres sin exponerle a un riesgo de cierta importancia, la prohibición deberá seguir en vigor hasta que se disponga otra cosa, y la cuestión del traslado se planteará de nuevo posteriormente al poderse apreciar mejor el peligro para la salud del niño. Con independencia de la duración de la prohibición, corresponde al Consejo vigilar para que se tomen sin retraso las medidas destinadas a que se reúnan los padres y el niño. Así se hará especialmente cuando, en las circunstancias antes indicadas, el Consejo haya considerado necesario decretar la prohibición hasta que otra cosa se disponga. Si no fuera así, el niño se exponería a ligarse todavía más, en el intervalo, con la familia que está a punto de abandonar.

Los esfuerzos para establecer relaciones entre Lisa y sus padres han empezado ya unos tres años antes, pero, según se deduce de los autos, se han limitado a entrevistas en algunas ocasiones entre ella, ellos y su familia actual, casi siempre -como consecuencia de las

instrucciones del Consejo- en presencia de un adulto extraño. Los encuentros se han caracterizado por el antagonismo entre los adultos de las dos familias y, antes y después, Lisa, quien al parecer sólo muy recientemente se ha enterado de quiénes son sus padres y ha presentado síntomas de ansiedad y de tensión psicológica. De las pruebas sobre la intensidad de sus reacciones se deduce claramente que su traslado no podrá efectuarse hasta después del plazo establecido por los tribunales inferiores. Como todavía no se han tomado las medidas necesarias para volver a reunir a la familia, por el momento no es posible fijar una fecha en la que se pueda efectuar el traslado sin perjudicar a la salud mental de Lisa. Por consiguiente, se debe mantener en vigor la prohibición de que se trata hasta que otra cosa se disponga.»

D. La segunda serie de procedimientos contra la prohibición de retirada o traslado de la niña

23. El 28 de noviembre de 1984, Cecilia Eriksson pidió al Consejo que le devolviera a Lisa. La petición fue desestimada el 18 de enero de 1985, considerando que si se retiraba a la chiquilla del hogar en que había sido acogida, su salud mental correría el mismo peligro que cuando el Tribunal Administrativo Supremo dictó su fallo de 11 de octubre de 1984 (véase el precedente apartado 22).

24. La primera demandante impugnó esta resolución ante el Tribunal administrativo del Departamento, pidiendo que dejara sin efecto la prohibición y que se le devolviera la niña con arreglo a las normas del capítulo 21 del Código de Familia (apartados 46 a 49, posteriores). El 8 de octubre de 1985 desistió de su recurso y el Tribunal lo eliminó del correspondiente registro el 23 del mismo mes.

25. Según Cecilia, la razón de su desistimiento era la siguiente: el Consejo le había informado, por medio de un grupo privado de psicólogos al que acudió en 1985 para resolver la cuestión de las relaciones entre la madre y Lisa, que no podría ver a su hija a solas mientras reclamara judicialmente, pero que quizá podría hacerlo algunos fines de semana si desistía de su acción. Ahora bien, sabía perfectamente que una de las condiciones para reunirse con su hija era que empezaran a conocerse. Por eso desistía de su recurso.

El Gobierno discute estas afirmaciones. La propia Cecilia Eriksson, durante una conversación telefónica con un funcionario de los servicios sociales, el 7 de noviembre de 1985, negó que hubiera recibido dichas informaciones y dijo que su abogado había «exagerado mucho» al comparar la situación con un «chantaje». Los psicólogos sí le habían explicado -lo reconoce el Gobierno- que se facilitarían los encuentros si Lisa dejaba de vivir bajo la amenaza de tener que volver a la casa de su madre como consecuencia de las acciones judiciales pendientes.

E. La negativa del Consejo a resolver la cuestión de las visitas

26. El 6 de agosto de 1985, Cecilia Eriksson, antes de desistir de su recurso, pidió al Consejo que le permitiera visitar a su hija cada dos fines de semana. El 16 de agosto del mismo año, el Consejo acordó «no resolver por el momento sobre las visitas y su frecuencia». Señalaba además que, ante la falta de disposiciones legales que le permitieran pronunciarse en esta materia, no podía indicar el recurso precedente.

F. La tercera serie de procedimientos contra la prohibición de retirada o traslado de la niña

27. El 25 de enero de 1987, Cecilia Eriksson pidió de nuevo al Consejo que levantara la prohibición. El 13 de marzo del mismo año, el Consejo acordó estudiar las consecuencias para Lisa de dicha medida.

28. El 21 de mayo de 1987, la clínica psiquiátrica dirigió al Consejo un informe, firmado por la

señora Essving-Levay y una psicóloga colegiada, la señora Anne Christiansson. Transcribiremos el siguiente fragmento:

«¿Cómo reaccionaría Lisa, en nuestra opinión, ante un posible traslado al hogar de Cecilia? Sería regresivo. Correría el peligro de retroceder hasta el extremo de perder contacto con la realidad, de convertirse en psicópata, estado muy difícil de tratar y probablemente permanente. Por ejemplo, se encerraría en sí misma y no se adaptaría al mundo que la rodea. No podría asistir a la escuela, debido a sus angustias y a su desorden interior. Si deja a quienes la han criado, considerará que éstos la han traicionado. Nuestro pronóstico pesimista se funda en los elementos y reacciones aparecidos durante su tratamiento. La chiquilla es débil, desconfiada y no tiene recursos mentales para afrontar una separación. Nuestras conversaciones con ella este año han sido horribles. Dice que prefiere no vivir si tiene que irse a la casa de Cecilia. Desde hace muchos años, vive con el temor de que Cecilia se la lleve a su hogar.

En nuestra opinión, Lisa debe poder quedarse definitivamente con la familia que la ha acogido. Si sale de ella para ir a vivir con Cecilia, peligrará seriamente su salud mental e incluso su propia vida.»

29. El 5 de junio de 1987, el Consejo resolvió mantener la prohibición de retirar a la niña del hogar en que vivía. Cecilia Eriksson interpuso entonces un recurso ante el Tribunal administrativo del Departamento de Estocolmo, pidiendo a la vez que se le devolviera inmediatamente Lisa, con arreglo al capítulo 21, artículo 7, del Código de Familia (apartado 49, posterior).

30. El Tribunal, después de celebrar una audiencia el 26 de agosto de 1987, nombró como perito a un psicólogo que no había participado en la anterior investigación. La resolución del Tribunal decía, entre otras cosas, lo siguiente:

«El problema que se le plantea al Tribunal es que la legislación vigente no refleja del todo los principios fundamentales más recientes que, por lo general, se reconocen en las ciencias médicas y del comportamiento humano, a saber, que un niño en una situación como la de Lisa, no puede ser devuelto nunca a su padre o a su madre, aunque ostenten éstos la patria potestad. El verdadero significado de la ley, tal como la han interpretado especialmente los tribunales superiores, es que existe una gran tolerancia hacia los sufrimientos y peligros a que se puede exponer a un niño devolviéndole al hogar paterno, sea temporalmente en un régimen de visitas, sea con carácter definitivo. Este nivel de tolerancia puede disminuir si se consideran graves o probablemente duraderos (o ambas cosas) los peligros que la incorporación a su familia puede suponer para la salud y para el futuro desarrollo del niño. Esta consideración de naturaleza jurídica debe también tener en cuenta la salud del niño antes de la reunificación familiar. En opinión del Tribunal, la legislación vigente todavía reconoce a los padres el derecho de educar a sus hijos y de cuidarlos en medida más amplia que las modernas ciencias médicas y del comportamiento humano que se preocupan solamente del bienestar del niño. Por consiguiente, el Tribunal, a la vista de los autos, debe sopesar el derecho de Cecilia Eriksson a vivir con Lisa y a educarla con los peligros a que se expondrá la salud y el desarrollo de ésta si se estiman las legítimas pretensiones de aquélla.»

31. El 15 de junio de 1988, el Tribunal rechazó tanto el recurso contra la prohibición de retirar a la niña de su hogar actual como la petición presentada en virtud del Código de Familia.

En su fallo, decía especialmente:

«En opinión del Tribunal, es evidente que el Consejo Social del distrito debe atender a altas

exigencias cuando tiene que tomar las medidas adecuadas para facilitar los nuevos encuentros entre Cecilia y Lisa con el fin de preparar la futura reunión familiar. Por consiguiente, las tensiones que han existido entre los interesados, las autoridades y las personas que han intervenido en el tratamiento no son una excusa admisible. La actitud pasiva del Consejo se demuestra, por ejemplo, por el hecho de que no reaccionó al deteriorarse las relaciones entre Cecilia Eriksson y SödearlingGard (asesora familiar encargada por el Consejo). Opinó ésta que Cecilia no debía recuperar nunca a su hija y su trabajo consistía en intentar convencerla...

Llama la atención que el Consejo, en unas circunstancias que debía conocer hacía mucho tiempo, no tomara ninguna medida bien para que Söderling-Gard actuara de acuerdo con la sentencia del Tribunal Administrativo Supremo, bien para encargar a otra persona esta tarea.

El Consejo no tomó ninguna de las medidas positivas necesarias para contribuir eficazmente a las visitas y a la reunión de la familia; por el contrario, contribuyó a disminuir las posibilidades de levantar la prohibición de constante referencia. Su actitud relativamente pasiva tuvo como resultado que la prohibición se ejecutara por sí misma.»

32. Cecilia Eriksson recurrió el fallo del Tribunal administrativo del Departamento ante el de apelación que desestimó el recurso el 31 de octubre de 1988. El 9 de diciembre del mismo año, el Tribunal Administrativo Supremo le denegó la autorización para recurrir.

G. La petición de que se concediera la guarda de la niña a quienes la habían acogido

33. El Consejo ejercitó una acción ante el Tribunal de primera instancia (o de distrito) de Sjuhäradsbygden para que se concediera la guarda de Lisa a quienes la habían cuidado, fundándose en el capítulo 6, artículo 8, del Código de Familia (apartado 50, posterior). El Tribunal, después de la audiencia celebrada el 10 de octubre de 1987, ordenó al Consejo Social competente que le informara a este respecto. Rechazó además la petición del Consejo de que le concediera provisionalmente lo pedido en espera de la resolución definitiva.

H. Algunos datos sobre los contactos entre las demandantes

34. Desde que la Administración se hizo cargo de Lisa en 1978 hasta que terminó esta situación en 1983, Cecilia Eriksson y Lisa se vieron en ocho ocasiones.

35. Posteriormente y hasta septiembre de 1987, madre e hija se reunieron 29 veces (según el Gobierno) ó 25 (según Cecilia), con el siguiente detalle: seis en 1983, cinco en 1984, cinco en 1985, nueve en 1986 y, por lo menos, cuatro en 1987 (según el Gobierno). Cecilia ha dicho que de estas reuniones, solamente cuatro, de dos horas cada una, se desarrollaron sin la vigilancia de quienes hacían de padres, de funcionarios de los servicios sociales o de unos y otros.

II. El Derecho interno aplicable

A. La Ley de Servicios Sociales de 1980 y la Ley del mismo año con disposiciones especiales sobre la asistencia a los adolescentes

36. Desde el 1 de enero de 1982, las normas fundamentales sobre las responsabilidades de la Administración hacia los jóvenes se establecen en la Ley de los Servicios Sociales, en la que se incluyen medidas de apoyo y preventivas tomadas de acuerdo con los interesados. Se considera que las resoluciones dictadas en aplicación de la legislación anterior --Ley de Protección a la Infancia de 1960- y que continuaban vigentes el 31 de diciembre de 1981, se fundan en la nueva normativa, bien se trate de la Ley de los Servicios Sociales o de la de 1980

con preceptos especiales sobre la asistencia a los adolescentes.

1. La medida de hacerse cargo de oficio

37. Cuando los padres no acepten las medidas necesarias, la Ley de 1980 autoriza que la Administración se haga cargo del niño por su propia iniciativa.

El artículo 1, apartados 1 y 2, dispone lo siguiente:

«La autoridad pública se hará cargo, en virtud de esta ley, del cuidado de un menor de dieciocho años cuando se presuma que no puedan prestársele las atenciones necesarias con el consentimiento de la persona o de las personas que ostentan su guarda y, si se trata de un adolescente de quince años o de más de quince, con el suyo.

Esta medida se aplicará a un muchacho:

1. Si su salud o su desarrollo están en peligro por la falta de cuidados o por otra circunstancia familiar;

2. Si se pone en peligro gravemente su salud o su desarrollo por el abuso de medios que se pueden convertir en hábitos, por una conducta delictiva o por cualquier otra actitud parecida.»

38. Corresponde en primer lugar al Municipio la promoción del favorable desarrollo de los jóvenes. Para esta finalidad, habrá en cada Municipio un Consejo Social de distrito, compuesto por personas no especializadas ayudadas por funcionarios sociales de carrera.

39. Cuando el Consejo considere necesaria la medida de hacerse cargo de un niño, según dispone la Ley del Departamento que así lo acuerde. Las resoluciones de dicho Tribunal pueden impugnarse ante el Administrativo de apelación. Se podrá recurrir posteriormente al Tribunal Administrativo Supremo, si éste lo autoriza.

40. Tomada la resolución de hacerse cargo del muchacho, corresponde al Consejo ejecutarla y ocuparse de los detalles de hecho: lugar de instalación, educación y cuidados que hay que dispensarle, etc. Según la ley, la medida se cumplirá de manera que el niño pueda conservar una estrecha relación con su familia y visitarla en su domicilio. Esta exigencia puede significar que después de algún tiempo, volverá a su casa, aunque oficialmente continúe bajo la asistencia pública.

El artículo 16 de la Ley de 1980 autoriza al Consejo para regular las visitas de los padres a sus hijos y viceversa, y a no informar a aquéllos del lugar en que viven éstos. Los interesados pueden recurrir contra las resoluciones que se tomen en esta materia ante los tribunales administrativos.

41. El artículo 5 impone al Consejo la obligación de seguir y vigilar de cerca el trato que se dispense a los muchachos objeto de esta medida y a «darla por concluida cuando ya no sea necesaria».

2. La prohibición de recuperar al niño

42. El artículo 28.1 de la Ley de los Servicios Sociales autoriza al Consejo a prohibir que se retire al niño de su hogar de acogida. Dice así:

«El Consejo Social puede prohibir a la persona que ostente la guarda del menor, durante un

determinado período y hasta que otra cosa se disponga, que lo retire del hogar a que se refiere el artículo 25 (es decir, del que lo ha acogido) si existe un peligro de cierta importancia de que la separación sea perjudicial para su salud física o mental.

Si se supone razonablemente que existe un peligro así, aunque no haya terminado la necesaria investigación, se podrá decretar una prohibición temporal mientras se dicta la resolución definitiva.

La prohibición acordada en virtud de este artículo no obsta a que se pueda retirar al niño del hogar que lo ha acogido como consecuencia de una resolución dictada con arreglo al capítulo 21 del Código de Familia.»

El proyecto de ley puntualizaba que una perturbación temporal o cualquier otra dificultad de la misma naturaleza que afectase al niño no sería suficiente para justificar la prohibición de que se trata (1979/80: pág. 541). Añadía que, entre los factores a considerar estaban la edad del niño, el desarrollo alcanzado, su personalidad y sus lazos afectivos, sus condiciones de vida actuales y futuras, la duración de la separación con sus padres y sus relaciones hasta entonces con ellos. Cuando el niño hubiera cumplido quince o más años, salvo que existieran serios motivos en contra, debían respetarse sus preferencias; e incluso si no hubiera alcanzado dicha edad debían tenerse en cuenta.

La Comisión parlamentaria permanente de cuestiones sociales dijo, entre otras cosas, en su informe (SOU 197980: 44, pág. 78), que se podía decretar la prohibición en el supuesto de que el traslado pusiera en peligro la salud física o mental del niño; por tanto, incluso cuando no existieran críticas importantes contra el titular de su guarda. Subrayó además que el precepto de que se trata pretendía proteger los intereses del niño que debían prevalecer, en el caso de conflicto, sobre los del titular de la guarda en cuanto a la elección del domicilio de aquél. Partía también de la idea de que la separación, por lo general, podría ser perjudicial para el niño. Los repetidos traslados o los efectuados después de mucho tiempo, cuando el niño ha establecido ya lazos muy estrechos con la familia que lo ha acogido, no podían, por tanto, admitirse sin razones poderosas. La necesidad de que el niño contara con relaciones serenas y con condiciones de vida seguras debían ser decisivas.

43. El artículo 28 no es aplicable a los niños acogidos por familias con arreglo al artículo 1 de la Ley de 1980. El derecho del titular de la guarda de fijar el domicilio del niño se suspende durante dicha instalación. Renace, en principio, al terminar dicha medida, pero los servicios sociales pueden suspenderlo de nuevo en aplicación del artículo 28.

44. Según el artículo 73 de la Ley de los Servicios Sociales, las resoluciones tomadas con arreglo al artículo 28 pueden impugnarse ante los tribunales administrativos. Además de los padres por naturaleza, de hecho el niño y los que lo cuidan puedan interponer el citado recurso. El Tribunal competente podrá designar un curador *ad litem* para la defensa de los intereses del niño cuando sean opuestos a los del titular de la guarda.

45. El Tribunal Administrativo Supremo, en una reciente sentencia (núm. 2377) de 18 de julio de 1988, declaró sin efectos legales y sin posibilidad de recurrir contra ella en la vía contencioso-administrativa una resolución del Consejo restringiendo el derecho de visita de los demandantes, señores de Olsson, mientras estuviera vigente una prohibición de traslado decretada con arreglo al artículo 28 de la Ley de los Servicios Sociales. Decía la sentencia:

«Según el artículo 16 de la Ley de 1980..., un Consejo Social puede limitar el derecho de visita en relación con los niños tomados a su cargo por la autoridad pública en aplicación de la ley. La legislación pertinente no le concede ninguna facultad mientras se mantiene en vigor una

prohibición de traslado. Por tanto, las instrucciones dadas por el Presidente del Consejo Social para limitar el derecho de visita no producen ningún efecto legal ni puede deducirse ningún derecho de recurso de los principios generales del Derecho Administrativo o del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos.»

B. El Código de Familia

46. El capítulo 21 del Código de Familia regula la ejecución de los fallos o resoluciones sobre la guardia de los niños y otras materias análogas.

47. Según el artículo 1, los Tribunales administrativos de los Departamentos conocerán de las acciones para la ejecución de los fallos o resoluciones de los tribunales ordinarios sobre la guarda o entrega de niños y las visitas a éstos.

48. El artículo 5 puntualiza que no se podrán ejecutar dichos fallos en contra de la voluntad de un niño de doce o más años, salvo si el Tribunal administrativo del Departamento lo considera necesario en interés de éste.

49. Conforme dispone el artículo 7, si el niño vive en el domicilio de una tercera persona, la que ostente su guarda podrá, incluso si no existe fallo o resolución a tenor del artículo 1, pedir al Tribunal administrativo del Departamento que se lo entregue. Se podrá denegar esta petición cuando el interés del niño requiera que la cuestión de su guarda y cuidado se examine por los tribunales de la jurisdicción ordinaria.

El Tribunal, al resolver de acuerdo con este precepto, tendrá en cuenta también las condiciones que establece el artículo 5 (apartado 48, anterior).

50. El capítulo 6 del mismo Código autoriza al Consejo Social para que, en algunos casos, pueda pedir a los tribunales ordinarios que transfieran el ejercicio de la guarda por los padres a las personas que, de hecho, se estén ocupando del niño. El artículo 8 dice así:

«Si un niño ha sido cuidado y educado en un hogar familiar distinto del de sus padres y si es evidente que su interés exige que se mantengan las actuales relaciones y que se transmita su guarda a las personas que lo han acogido a una de ellas, el Tribunal designará a todas o a una para ejercerla en concepto de tutores o de tutor.»

Salvo la adopción, dicha medida es la más severa que puede tomarse contra los padres por naturaleza. Aunque conservan algunos derechos y obligaciones, como el derecho de visita y la obligación de alimentos, la situación legal de titulares de la guarda del niño pasa definitivamente a quienes lo han criado y lo cuidan.

51. Un informe de la Comisión de cuestiones sociales, creada por el Gobierno, ha propuesto que se coordinen la medida de hacerse cargo de oficio del niño y la prohibición de su retirada o traslado, con el fin de evitar la duplicidad de procedimientos (SOU 1986: pág. 20). Una proposición análoga se formuló en un informe, presentado en abril de 1987, por un investigador especial nombrado por el Gobierno (Ds S 1987: pág. 3).

EL PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

52. La señora Cecilia Eriksson y su hija Lisa, en su demanda número 11373/85, de 7 de diciembre de 1984, ante la Comisión alegaron que se habían violado los artículos 6.1, 8 y 13 del Convenio y el 2 del Protocolo número 1. Sostenían también que, en contra de lo dispuesto en el artículo 25 del Convenio, se habían puesto obstáculos a su derecho de acudir a la

Comisión al no concederles las autoridades internas la ayuda legal para la presentación de su demanda.

53. El 11 de mayo de 1987, la Comisión la admitió a trámite aunque acordando no tomar ninguna medida en cuanto a la queja fundada en el artículo 25.

En su informe de 14 de julio de 1988 (art. 31), opinó lo siguiente:

a) Por ocho votos contra dos, que se ha violado el artículo 6.1 del Convenio en cuanto al derecho de visita a Lisa (apartado 26, precedente).

b) Por nueve votos contra uno, que se han violado los derechos de las dos demandantes según el artículo 8 del Convenio.

c) Por unanimidad, que no se han violado ni el Convenio ni el Protocolo número 1 en cuanto a las demás reclamaciones.

El texto íntegro de la opinión de la Comisión y de los votos particulares formulados, disidente el uno y de conformidad el otro, se incluyen en un anexo a esta Sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. El objeto del litigio

54. Las demandantes, al desarrollar sus argumentos, han formulado varias reclamaciones generales sobre la supuesta incompatibilidad con el Convenio tanto de la legislación sueca de protección a la infancia, en especial la Ley de 1980 en relación con el artículo 28 de la de los Servicios Sociales, como de la práctica de los tribunales del mismo país.

En un litigio promovido por una demanda individual (art. 25), el Tribunal ha de limitarse en lo posible a conocer del caso concreto que se le ha sometido. Por consiguiente, no le corresponde revisar en abstracto la legislación y la práctica que se han citado antes, sino averiguar si la forma en que se han aplicado o han afectado a la señora Eriksson y a su hija Lisa ha violado el Convenio.

55. Observa el Tribunal que las demandantes no reclaman ante él contra la resolución inicial de la autoridad pública haciéndose cargo de Lisa ni contra su ejecución.

II. Las reclamaciones de la madre

A. La alegada violación del artículo 8 del Convenio

56. Alega la señora Eriksson que la prohibición de retirar a su hija del hogar en que había sido acogida hasta nueva orden, su vigencia durante más de seis años, las restricciones impuestas a las visitas y el hecho de que el Consejo Social no volviera a reunir a las demandantes violaron el artículo 8 del Convenio, redactado en la siguiente forma:

«1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. La autoridad pública sólo podrá injerirse en el ejercicio de este derecho en tanto en cuanto

esta injerencia esté prevista por la ley y sea una medida necesaria en una sociedad democrática para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos.»

El Gobierno discute esta opinión, mientras que la Comisión la hace suya.

1. La existencia de las injerencias

57. El Gobierno admite que la prohibición de retirada de la niña y su vigencia implicaron una injerencia en el derecho de la madre al respeto de su vida familiar. Subrayas, sin embargo, que la devolución de Lisa a su madre, una vez que se levantó en enero de 1983 la resolución de hacerse cargo de ella, se habría podido considerar como una intromisión en el derecho de la niña al respeto de su vida familiar en el hogar en que había sido acogida.

En cambio, según el Gobierno, las medidas tomadas después de alzarse la resolución de hacerse cargo de la niña, en especial las restricciones impuestas a las visitas de la madre, no implicaron ninguna injerencia distinta.

58. Para un padre y un hijo, estar juntos es algo fundamental en la vida familiar. Además, el hecho de que la Administración Pública se haga cargo de un niño no pone fin a las relaciones familiares nacidas de la naturaleza (Sentencia Olsson de 24 de marzo de 1988 , serie A, núm. 130, pág. 29, apartado 59).

Es indudable que la prohibición de retirada o traslado y su vigencia hasta que otra cosa se decretara afectaron al derecho de la señora Eriksson al respecto de su vida familiar, entendida como se ha dicho. Las relaciones de la hija con quienes la habían acogido en su hogar no cambian en nada esta situación.

En cuanto a las restantes medidas, tampoco ofrece duda que, por lo menos, las limitaciones a las visitas, impuestas por los Servicios Sociales, fueron también una intervención en el ejercicio del mismo derecho (véase el apartado 81, posterior).

Para justificar una injerencia, según el artículo 8.2, tiene que estar «prevista por la ley», perseguir alguna de las finalidades legítimas a tenor de dicho apartado y ser «necesaria en una sociedad democrática», para lograrlo.

2. Prevista por la ley

a) La prohibición de retirada o traslado

59. La prohibición se funda en el artículo 28 de la Ley de los Servicios Sociales . En la medida en que la alegación de Cecilia Eriksson sobre la incompatibilidad de la legislación sueca con el Convenio (véase el apartado 54, anterior), se refiere a la calidad del citado artículo como «ley» a los efectos de éste, recuerda el Tribunal las siguientes condiciones que resultan de las palabras «prevista por la ley»: la ley debe ser lo suficientemente precisa, debe proteger contra las intervenciones arbitrarias de los poderes públicos en el derecho, entre otros, al respeto de la vida familiar, y cuando confiera facultades discrecionales ha de especificar su alcance y manera de ejercitarse con la suficiente claridad para proporcionar la mencionada protección (Sentencia ya citada en el caso Olsson, serie A, núm. 130, pág. 30, apartado 61).

60. Ciertamente, el artículo 28 está redactado en términos más bien generales y confiere una amplia facultad discrecional. Sin embargo, es difícil definir por anticipado las circunstancias en

que la retirada de un niño del hogar que lo acogió puede ser un serio peligro para su salud física y mental. Si las autoridades públicas sólo pudieran actuar cuando ya se hubiera sufrido el perjuicio, la eficacia de la protección que el niño necesita se reduciría lamentablemente. Por otra parte, para la interpretación y la aplicación del artículo 28, los trabajos preparatorios proporcionan datos útiles sobre el ejercicio de la facultad discrecional que concede (apartado 42, precedente) y los tribunales administrativos son competentes para revisar en diversos grados las resoluciones dictadas en virtud de dicho artículo.

El Tribunal, teniendo en cuenta las garantías existentes como se ha dicho, contra las injerencias arbitrarias, considera que el alcance de la facultad de que disfrutaban las autoridades es razonable y admisible para las finalidades del artículo 8 del Convenio.

61. Sostiene también la señora Eriksson que la prohibición de que se trata no estaba de acuerdo con la legislación vigente, ya que nada demuestra que la salud de Lisa correría peligro si volvía a la casa de su madre. Además, entendía que los tribunales suecos habían aplicado mal el artículo 28, invocando para confirmar la prohibición «la solución -que consideraron- más adecuada y favorable» para Lisa sin fundarse en los peligros para su salud.

62. El Tribunal recuerda, ante todo, que su facultad para revisar el cumplimiento del Derecho interno es limitada: su interpretación y aplicación corresponde en primer lugar a las autoridades nacionales, y especialmente a los jueces y tribunales (véase, por ejemplo, la Sentencia Chappell de 30 de marzo de 1989, serie A, núm. 152, pág. 23, apartado 54).

Ahora bien, hay que destacar, como lo ha hecho la Comisión, que los tribunales administrativos han examinado la prohibición de retirar o trasladar a la niña (apartados 15 a 22 y 27 a 32) y que no se encuentra nada en sus fallos que permita considerarla contraria a la legislación sueca.

63. Por tanto, la injerencia que resultó de la prohibición litigiosa estaba «prevista por la ley».

b) Las restricciones impuestas a las visitas

64. La señora Eriksson alegó ante el Tribunal que las restricciones impuestas a los encuentros con su hija (apartados 14, 26, 34 y 35) no tenían fundamento en el Derecho interno. La alegación fue acogida por el Delegado de la Comisión, no así por el Gobierno. Según éste, las restricciones pretendían proteger el bienestar de Lisa, y esta finalidad correspondía a una regla «prevista por la ley», aunque no se mencionara expresamente en ningún precepto preciso.

65. Como lo ha subrayado el Delegado de la Comisión, el Tribunal Administrativo Supremo juzgó que la resolución de limitar las visitas durante el período de vigencia de una prohibición de traslado no produce efectos legales al no fundarse en ninguna disposición legal (apartado 45, anterior). A la vista de esta autorizada interpretación de la legislación sueca, comprueba el Tribunal que la injerencia de que se trata en el derecho de la señora Eriksson al respeto de su vida familiar carecía en el Derecho interno del fundamento necesario y, por tanto, no estaba «prevista por la ley» en el sentido del artículo 8.

3. La finalidad legítima

66. Reconoce la Comisión que la finalidad de las medidas controvertidas era proteger, como alega el Gobierno, la «salud» y los «derechos y libertades ajenos», en este caso los de Lisa. Ante el Tribunal, la señora Eriksson discute la legitimidad de los fines perseguidos. Según ella, desde el principio no se tuvo nunca en cuenta el interés de la niña y no se demostró en ningún momento la existencia de un peligro para su salud que justificara la prohibición.

67. El artículo 28 de la Ley de 1980 pretende claramente proteger los intereses de los niños en el momento en que se deja sin efecto una resolución de hacerse cargo de ellos. Además, en opinión del Tribunal, nada permite suponer que el Consejo no lo respetara al prohibir que se sacara a Lisa del hogar en que estaba acogida (apartado 62). Por tanto, la prohibición perseguía los fines aducidos por el Gobierno.

Aunque el Tribunal ha llegado a la conclusión de que las limitaciones de las visitas carecían de fundamento en el Derecho interno (véase el apartado 65, anterior), no tiene ninguna duda de que fueron impuestas para proteger la salud y los derechos de Lisa.

4. Necesaria en una sociedad democrática

68. Falta determinar si las medidas impugnadas podían considerarse «necesarias en una sociedad democrática», requisito cumplido según el Gobierno; no así en opinión de la Comisión.

69. El concepto de necesidad implica una injerencia proporcionada con la legítima finalidad perseguida. Para pronunciarse sobre la «necesidad» de una injerencia «en una sociedad democrática», el Tribunal tendrá en cuenta que los Estados contratantes disfrutaban de algún margen de apreciación (véase especialmente la citada Sentencia Olsson, serie A, núm. 130, págs. 31 y 32, apartado 67).

70. La resolución inicial de prohibir a la señora Eriksson que se llevara a su hija del hogar en que había sido acogida, dadas las circunstancias y teniendo en cuenta el margen de apreciación concedido en esta materia a los Estados contratantes, se puede considerar que cumple este requisito.

71. En casos como el de autos, el derecho de una madre al respeto de su vida familiar, garantizado por el artículo 8, implica el derecho a las medidas adecuadas para reunirse con su hija. La resolución de hacerse cargo de la niña había quedado sin efecto y ni la capacidad de la madre para ocuparse de niños ni las condiciones de su domicilio suscitaban ninguna duda (apartado 20). El Consejo Social puntualizó en su resolución de 21 de enero de 1983 que la de hacerse cargo de la niña ya no estaba en vigor y que, por tanto, la finalidad era la de volver a reunir a la madre y a la hija [apartado 12. c)]. Por su parte, el Tribunal Administrativo Supremo dijo en su Sentencia de 11 de octubre de 1984 que «con independencia de la duración de la prohibición, correspondía al Consejo procurar tomar sin retraso las medidas adecuadas para reunir a los padres y a la hija» (apartado 22, anterior).

Sucedió, sin embargo, que una vez que se alzó la resolución de hacerse cargo de la niña, la señora Eriksson no pudo disfrutar de ningún derecho de visita, según la legislación sueca, mientras que la prohibición de trasladar a aquella continuó vigente. Además, y debido especialmente a las restricciones de los encuentros, de hecho se le denegó la ocasión de ver a su hija con la frecuencia y en las condiciones que favorecieran que volvieran a reunirse o incluso el desarrollo positivo de sus relaciones. En esta situación, la demandante no pudo conseguir que se suprimiera la prohibición. Las tensiones que se produjeron como resultado entre las demandantes y la incertidumbre sobre el porvenir de Lisa han continuado desde hace ya más de seis años causando una gran angustia a las dos.

El Gobierno reconoce que el sistema ha fracasado en el caso de autos, pero arguye que lo mismo hubiera sucedido con cualquier otro, pues todo dependía de las personas interesadas. El Tribunal sabe que al terminar la medida de hacerse cargo la Administración de los muchachos surgen a veces dificultades, sobre todo cuando se les ha instalado desde muy

pequeños y han pasado muchos años lejos del hogar de sus padres por naturaleza. Sin embargo, la desgraciada situación a que se ha llegado en este caso parece deberse, en gran parte, a que no se prepararon los adecuados encuentros entre la madre y la hija con la finalidad de que volvieran a reunirse.

El Tribunal, teniendo en cuenta lo dicho y a pesar del margen de apreciación de Suecia, llega a la conclusión de que las graves y duraderas restricciones de las visitas, junto con la prolongación de la prohibición de retirar y trasladar a la niña, no guardaron la debida proporción con las legítimas finalidades perseguidas.

72. Por consiguiente, se ha violado el artículo 8 del Convenio.

B. Las violaciones alegadas del artículo 6.1 del Convenio

73. La señora Eriksson alega también que se violó en varios extremos el artículo 6.1 del Convenio. El precepto (en la parte pertinente) dice así:

«Toda persona tiene derecho a que su causa se oiga con justicia, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que resolverá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de naturaleza civil...»

El Gobierno ha dejado de mantener ante el Tribunal que el precepto transcrito no era aplicable; pero insiste en que no ha sido violado.

1. Los procedimientos sobre la prohibición de recuperar a la niña

a) La justicia de los procedimientos

74. La señora Eriksson alega en definitiva que los procedimientos ante los tribunales administrativos, después de su primera impugnación de la resolución que prohibía recuperar a la niña (apartados 15 a 22), no fueron justos, al estar en peor situación que los servicios sociales y quienes se ocupaban de Lisa con la posibilidad, por tanto, de que influyeran en ella.

También censura a dichos tribunales por haber fallado sin contar previamente con la opinión de un médico independiente, y se queja también porque no pudo refutar las apreciaciones de los especialistas del Consejo ya que no se le permitió encargar a un perito elegido por ella que reconociera a su hija.

75. La primera reclamación no se refiere a la justicia de los procedimientos, sino a la situación de hecho en el caso de autos. En cuanto a la segunda, las informaciones facilitadas al Tribunal ponen de manifiesto que se tomaron las debidas medidas para conseguir las suficientes opiniones de médicos especialistas en la materia.

El Tribunal, considerando los procedimientos en su conjunto, llega a la conclusión, de acuerdo con la Comisión, de que no fueron incompatibles con el artículo 6.1.

b) La duración de los procedimientos

76. Según la señora Eriksson, la primera serie de procedimientos (apartados 15 a 22) superó el plazo razonable de duración.

77. El período que hay que tener en cuenta a estos efectos abarca unos veinte meses en sus tres grados jurisdiccionales. El Tribunal, de acuerdo también con la Comisión, no lo considera

excesivo en relación al artículo 6.1.

c) El desistimiento de un recurso

78. La demandante denuncia a mayor abundamiento un ataque a su derecho de acudir a los tribunales: en la segunda serie de procedimientos, el Consejo Social le obligó a desistir de su recurso contra la resolución de 18 de enero de 1985 (apartados 23 a 25).

79. Los documentos de autos no justifican esta alegación, desmentida por el Gobierno. Por otra parte, la interesada no reclamó ante ninguna autoridad sueca competente. Por consiguiente, no se ha demostrado ninguna violación del artículo 6.1 por dicho motivo.

2. La revisión judicial de las restricciones de las visitas

80. Según la señora Eriksson, no contó con ningún recurso ante un tribunal contra las restricciones impuestas a sus encuentros con Lisa.

El Tribunal Administrativo Supremo, en su Sentencia Olsson de 18 de julio de 1988, declaró que no cabía ningún recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Consejo Social limitando las visitas (apartado 45, anterior). El Gobierno lo reconoce, pero añade que la demandante habría podido contar con una revisión judicial de las razones subyacentes de las restricciones si hubiera impugnado la prohibición de retirada de la niña o reclamando su devolución, con arreglo al capítulo 21, artículo 7, del Código de Familia . Según esta opinión, entre la cuestión de las visitas y la de resolver si el niño debe seguir donde está y por cuánto tiempo, hay un lazo tan estrecho que vienen a ser dos facetas del mismo problema.

81. Como la Comisión, el Tribunal no puede aceptar esta argumentación. Especialmente en casos como el de autos, la cuestión de las visitas es completamente distinta de la de mantener en vigor la prohibición de retirada (véase, *mutatis mutandis*, la Sentencia W. contra el Reino Unido de 8 de julio de 1987, serie A, núm. 121A, págs. 35 y 36, apartado 81): solamente un derecho de visita suficiente proporciona posibilidades reales de llegar a alzar la prohibición. La impugnación de ésta ante los tribunales administrativos no le bastaba, por tanto, a la señora Eriksson para reclamar su derecho de visita. Tampoco puede tenerse en cuenta a estos efectos una demanda con arreglo al artículo 7 del capítulo 21 del Código de Familia : en principio, sólo tendría éxito en las mismas circunstancias que un recurso contra la mencionada prohibición (apartado 49).

82. Por consiguiente, se ha violado el artículo 6 en este extremo.

C. La alegada violación del artículo 2 del Protocolo número 1

83. Según la señora Eriksson, la prohibición de retirada y las restricciones a las visitas le impidieron educar a Lisa de acuerdo con las creencias del Movimiento de Pentecostés, con lo cual se infringió la parte del artículo 2 del Protocolo número 1, redactada como sigue:

«El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas.»

El Gobierno discute esta alegación y la Comisión la rechaza.

84. La niña, una vez que la Administración se ocupó de ella, fue instalada en un hogar familiar, en el que ha vivido desde entonces, antes de la conversión de su madre, y no resulta

de los autos que la cuestión de su educación religiosa se planteara alguna vez ante las autoridades internas.

El Tribunal, a la vista de estas circunstancias, llega a la conclusión de que la reclamación sobre este punto no está justificada.

D. Las violaciones alegadas del artículo 13 del Convenio

85. La señora Eriksson se considera también víctima de varias violaciones del artículo 13 del Convenio, redactado en los términos siguientes:

«Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el... Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una jurisdicción nacional, incluso cuando la violación se haya cometido por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.»

El Gobierno discute esta reclamación.

86. La demandante se queja, ante todo, de la falta de un recurso contra las restricciones impuestas a sus encuentros con Lisa.

El Tribunal, teniendo en cuenta sus conclusiones en el ámbito del artículo 6.1 (apartado 82), no considera necesario examinar este aspecto del litigio en relación con el artículo 13.

87. La demandante afirma además que no contó con ningún recurso contra la violación que alegó del artículo 2 del Protocolo número 1.

Dadas las circunstancias del caso (véase el apartado 84), no se puede decir que se trata de una queja «defendible» a los efectos del artículo 13. Por consiguiente, no ha sido infringido.

III. Las reclamaciones de la hija

88. La señora Eriksson, en su condición de representante legal y madre de Lisa, alega también que su hija sufrió las mismas infracciones que ella.

El Gobierno se pregunta si dicha señora puede representar legalmente a su hija debido a sus intereses opuestos. Sin embargo, no plantea ninguna objeción formal, y el Tribunal entiende que no hay obstáculo que le impida conocer de las quejas formuladas en nombre de Lisa.

A. La alegada violación del artículo 8 del Convenio

89. La situación de hecho y de Derecho de la posibilidad, para las demandantes, de encontrarse y de desenvolver sus relaciones con el fin de volver a reunirse, se traduce en una injerencia en el derecho de la hija, como en el caso de la madre, al respeto de su vida familiar, y por las razones dadas en los apartados 65 a 71 anteriores, en especial la incertidumbre en cuanto al porvenir de Lisa, se ha violado también el artículo 8 respecto a ella.

B. Las alegadas violaciones del artículo 6.1 del Convenio

90. La Comisión entiende en su informe que no se puede considerar a la niña víctima de las violaciones que se alegan del artículo 6.1. Ante el Tribunal, ni el Gobierno ni el Delegado de la Comisión han abordado esta cuestión.

91. Lisa no fue nunca parte formalmente en los procedimientos sobre la prohibición de retirada o traslado (apartados 74 a 79, precedentes). El Tribunal no considera necesario resolver si el artículo 6.1 es aplicable también a las reclamaciones formuladas en su nombre a este respecto: ya se ha dicho antes (apartados 75, 77 y 79) que la dirección y desarrollo de estos procedimientos no violó dicho precepto en perjuicio de la madre y no hay ningún dato en los autos que justifique una conclusión distinta en relación a la hija.

92. En cuanto a la falta de un recurso judicial para impugnar las resoluciones sobre las visitas, el artículo 6.1 es aplicable a la hija como lo ha sido para la madre (véase el apartado 73).

Por las mismas razones expuestas en los anteriores apartados 80 y 81, se ha violado también el precepto en este punto en el caso de la hija.

C. La alegada violación del artículo 2 del Protocolo número 1, considerado por sí solo o en relación con el artículo 13 del Convenio

93. La reclamación fundada en el artículo 2 del Protocolo número 1 se apoya solamente en su segunda parte, que garantiza un derecho a los padres, y no en la primera a cuyo tenor «no se puede negar a nadie el derecho a la instrucción». Por tanto, Lisa no se puede considerar víctima de la violación que se alega del artículo 2 (del Protocolo), invocado por sí solo o en relación con el artículo 13 del Convenio.

D. La alegada violación del artículo 13 del Convenio en relación con el artículo 6.1

94. Después de su conclusión sobre el artículo 6.1 (véase el apartado 92), el Tribunal no considera necesario examinar en relación con el artículo 13 la queja sobre la falta de un recurso judicial contra las restricciones a las visitas.

IV. La aplicación del artículo 50 del Convenio

95. El artículo 50 del Convenio dice así:

«Si la resolución del Tribunal declara que una resolución tomada o una medida ordenada por una autoridad judicial o cualquier otra autoridad de una parte contratante se opone, total o parcialmente, a las obligaciones que se derivan del... Convenio, y si el Derecho interno de dicha parte sólo permite reparar de manera imperfecta las consecuencias de esta resolución o medida, la resolución del Tribunal concederá, si procede, una reparación equitativa a la parte lesionada.»

A. Los daños

96. Las demandantes, con arreglo al precepto transcrito, reclaman cada una cinco millones de coronas suecas (SEK) en concepto de daños morales, pretensión que el Gobierno y el Delegado de la Comisión consideran excesiva.

97. Para el Tribunal, es indudable que las dos demandantes, desde hace mucho tiempo, sufrieron una profunda angustia y una gran tristeza como consecuencia de las violaciones (del Convenio) que se han apreciado en el caso de autos. Además, la madre ha tropezado con grandes dificultades y ha tenido que dedicar mucho tiempo y hacer muchos esfuerzos para intentar conseguir, en sus contactos con su hija, las condiciones adecuadas para la finalidad de volver a reunirse las dos.

98. Estos diversos factores son difíciles de valorar. El Tribunal, resolviendo con arreglo a la

equidad como establece el artículo 50, concede a la señora Eriksson 200.000 SEK y a su hija Lisa 100.000 SEK, en concepto de daños morales.

B. Gastos y costas

99. La señora Eriksson reclama además 270.000 SEK por trescientas horas de trabajo realizado por su Letrado, la señora Westerbaerg, durante los procedimientos ante la Comisión y el Tribunal.

El Gobierno se pregunta si la señora Westerberg necesitaba realmente las trescientas horas, especialmente teniendo en cuenta que conocía perfectamente el litigio como consecuencia de los procedimientos internos. En cuanto a la tarifa por hora aplicada, considera que sería razonable la suma de 700 SEK, en lugar de 900. El Delegado de la Comisión no dice nada a este respecto.

100. El Tribunal, teniendo en cuenta lo pagado por el Consejo de Europa en concepto de ayuda judicial y resolviendo en equidad, entiende que la señora demandante tiene derecho al reembolso de 100.000 SEK por gastos y costas.

El Tribunal, por estos fundamentos,

1. *Falla*, por unanimidad, que se ha violado el artículo 8 del Convenio en relación a las dos demandantes.

2. *Falla*, por unanimidad, que se ha violado el artículo 6.1 en cuanto a Cecilia Eriksson al no contar con un recurso en la vía judicial contra las restricciones a las visitas.

3. *Falla*, por quince votos contra cinco, que se ha violado también a este respecto el artículo 6.1 en cuanto a Lisa Eriksson.

4. *Falla*, por unanimidad, en relación a las dos demandantes, que no es necesario examinar también esta misma cuestión en el ámbito del artículo 13 del Convenio.

5. *Falla*, por unanimidad, que no ha habido otras violaciones del artículo 6.1.

6. *Falla*, por unanimidad, que no se han violado los derechos que garantiza a la señora Eriksson el artículo 2 del Protocolo número 1, considerado por sí solo o en relación con el artículo 13 del Convenio.

7. *Falla*, por unanimidad, que Lisa Eriksson no puede considerarse víctima de la alegada violación del artículo 2 del Protocolo número 1, en sí solo o en relación con el artículo 13 del Convenio.

8. *Falla*, por unanimidad, que Suecia debe pagar, por daños morales, doscientas mil coronas suecas (200.000) a Cecilia Eriksson y cien mil (100.000) a su hija Lisa y, por gastos y costas, cien mil coronas suecas (100.000) a Cecilia Eriksson.

9. *Rechaza*, por unanimidad, la reclamación de una indemnización equitativa en cuando al exceso.

Hecha en francés y en inglés, y pronunciada en audiencia pública, en el Palacio de Derechos

Humanos, en Estrasburgo, el 22 de junio de 1989.

Firmado: Rolv Ryssdal, PRESIDENTE

Firmado: Marc-André Eissen, SECRETARIO

Se unen a esta Sentencia, con arreglo a los artículos 51.2 del Convenio y 52.2 del Reglamento, los siguientes votos particulares:

a) Voto particular, en parte disidente, del señor Thór Vilhjálmsson, de la señora Bindschedler-Robert, del señor Matscher, de la señora Palm y del señor Foighel.

b) Voto particular de conformidad de la señora Bindschedler-Robert, de los señores Pinheiro Farinha y Pettiti, de Sir Vincent Evans y de los señores Macdonald, Carrillo Salcedo y Valticos.

Rubricado: R. R. Rubricado: M.-A. E.

VOTO PARTICULAR, EN PARTE DISIDENTE, DE LOS JUECES SEÑOR THÓR VILHJÁLMASSON, SEÑORA

BINDSCHEDLER-ROBERT, SEÑOR MATSCHER, SEÑORA PALM Y SEÑOR FOIGHEL

Estamos de acuerdo con el Tribunal en que se ha violado el artículo 6 en relación con la señora Eriksson, pero no compartimos su conclusión sobre este extremo respecto a la hija.

Por su parte, Lisa no ha manifestado ningún interés en reunirse con su madre. Ha vivido con la familia que la acogió desde su nacimiento o poco después, y desea continuar con ella. Igualmente, no ha pedido nunca la revisión de las restricciones impuestas a las visitas en el caso de autos. Aunque no pudiera, por su escasa edad, promover personalmente una acción judicial, sí habría podido formular cualquier pretensión ante los Servicios Sociales con los que mantenía estrechas relaciones. Verdaderamente, los autos sólo demuestran que, aunque Lisa consintió a regañadientes en volver a reunirse con su madre, no deseó relaciones más próximas.

En estas circunstancias, entendemos que no se ha probado que la falta de un recurso judicial le haya causado algún perjuicio. Como no ha sido realmente afectada por la deficiencia impugnada del ordenamiento sueco, no se la puede considerar víctima de la violación del artículo 6 alegada en su nombre (véase, *mutatis mutandis*, la Sentencia Norris de 26 de octubre de 1988, serie A, núm. 142, págs. 15 y 16, apartados 30 y 33).

El razonamiento anterior podría, hasta cierto punto, servir de fundamento a la tesis de que no se violó el artículo 8; pero hay una clara diferencia entre las dos situaciones. Es indudable que se privó a Lisa de la posibilidad de reunirse con su madre: por tanto, hubo una injerencia en el respeto debido a su vida familiar y una violación del artículo 8.

VOTO PARTICULAR DE CONFORMIDAD DE LOS JUECES SEÑORA BINDSCHELDLER-ROBERT, SEÑORES PINHEIRO FARINHA Y PETTITI, SIR VINCENT EVANS Y SEÑORES MACDONALD CARRILLO SALCEDO Y VALTICOS

Como lo ha señalado el Tribunal en el apartado 91 de su Sentencia, Lisa Eriksson no fue nunca parte formalmente en los procedimientos sobre la prohibición de su retirada o traslado. Sin

embargo, afectaban directamente a sus intereses y no se podía suponer que concordaran con los de una u otra parte implicada. Esto es importante para apreciar la corrección de los procedimientos respecto a Lisa. Sucede que el Derecho sueco permitía que se nombrara un curador *ad litem* para proteger los intereses opuestos de ésta (apartado 44 de la Sentencia del Tribunal). No hay ningún dato que acredite que así se hizo en el caso que nos ocupa. No se ha planteado en nombre de Lisa ninguna reclamación sobre esta cuestión ante el Tribunal. En nuestra opinión, el nombramiento de un curador especial habría sido deseable y conveniente dadas las circunstancias.

ANEXO

OPINIÓN DE LA COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS

(Formulada en el informe de la Comisión de 14 de julio de 1988)

A. Las cuestiones litigiosas

181. Las principales cuestiones litigiosas son las siguientes:

En cuanto a la primera demandante

Si la prohibición a la primera demandante de recuperar a la segunda sacándola del hogar en que estaba acogida, junto con las restricciones al derecho de visita entre las dos, violó el artículo 8 del Convenio.

Si se ha violado el derecho de la primera demandante, garantizado por el artículo 2 del Protocolo número 1 del Convenio, de asegurar a su hija una educación y una enseñanza conformes con sus convicciones religiosas y filosóficas.

Si los procedimientos sobre la prohibición de recuperar a la hija fueron «justos» para la primera demanda, y si se resolvieron «dentro de un plazo razonable», como exige el artículo 6.1 del Convenio.

Si se denegó a la primera demandante la posibilidad de acudir a un tribunal, en contra de lo establecido en el artículo 6 del Convenio, en relación con la resolución del Consejo Social del distrito de no regular los contactos entre las dos.

Si se denegó a la primera demandante la posibilidad de acudir a un tribunal, en contra de lo establecido en el artículo 6 del Convenio, con motivo del desistimiento de su recurso contra la resolución de no levantar la prohibición de recuperar a su hija.

Si se ha violado el artículo 13 del Convenio.

En cuanto a la segunda demandante

182. La Comisión advierte que la demanda ha sido presentada por la primera demandante no sólo en su nombre, sino también como madre y representante legal de la segunda. Examinará, en primer lugar, el caso en relación con la madre y luego con la hija. En lo sucesivo las llamará así: «la madre», la primera demandante, y «Lisa», la segunda.

B. La primera demandante (la madre)

a) El artículo 8 del Convenio

183. Las demandantes se quejan de la violación del artículo 8 del Convenio por varios motivos: por la resolución que prohibió a la madre recuperar a su hija -acogida por una familia- durante un tiempo ilimitado; por el fracaso de los Servicios Sociales en la nueva reunión de las interesadas, y por la negativa de las autoridades sociales a resolver la cuestión del derecho de visita entre ellas. Sostienen también que la existencia de la posibilidad de prohibir a la madre que recuperara a Lisa, retirándola del hogar familiar en que estaba acogida, violó el artículo 8.

184. Por su parte, el Gobierno alega que tanto la legislación sueca como las resoluciones tomadas en el caso de autos cumplían las exigencias del artículo 8 del Convenio.

185. El artículo 8 del Convenio establece lo siguiente:

«1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. La autoridad pública sólo podrá injerirse en el ejercicio de este derecho en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y sea una medida necesaria en una sociedad democrática para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de los delitos, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos.»

aa) Si hubo una injerencia en el derecho de la madre al respeto de su vida familiar

186. Recuerda la Comisión que para un padre y un hijo el estar juntos es algo fundamental en la vida familiar. Las relaciones familiares no terminan por el hecho de que la Administración Pública se haga cargo de un niño (véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, W. contra el Reino Unido, Sentencia de 8 de julio de 1987, serie A, núm. 121-A, pág. 27, apartado 59). Tampoco cree la Comisión que la prohibición a un padre de retirar a su niño del hogar que lo ha acogido ponga fin a dichas relaciones.

187. Además, las resoluciones que niegan a los padres la posibilidad de mantenerse en relación con sus niños suponen generalmente una injerencia en su derecho al respeto de la vida familiar, protegido por el artículo 8 del Convenio (véase Olsson contra Suecia, informe de la Comisión de 2 de diciembre de 1986, apartado 129).

188. Lisa, nacida el 24 de febrero de 1978, fue sometida a una resolución haciéndose cargo de ella desde el 23 de marzo de 1978 al 15 de febrero de 1983. Cuando tenía cinco años de edad, la citada resolución fue revocada por otra de 21 de enero de 1983, tomada por el Consejo Social del distrito, con efectos desde el 15 de febrero del citado año. En la misma resolución, el Consejo prohibió a la madre que retirara a Lisa del hogar en que estaba acogida hasta que otra cosa se dispusiera. La resolución fue confirmada definitivamente por el Tribunal Administrativo Supremo el 11 de octubre de 1984.

Lisa ha vivido -y sigue viviendo- con la familia que la acogió desde que la Administración social se hizo cargo de ella. Tiene actualmente más de diez años.

189. La prohibición de recuperar a la niña está en vigor desde hace más de cinco años. Como consecuencia, aunque no se considera a la madre incapaz para ocuparse de Lisa, no puede hacerse cargo de ella. Otra consecuencia es que tampoco puede conseguir una resolución en forma sobre su derecho de visita. La Comisión recuerda a este respecto que el 6 de agosto de 1985 la madre presentó ante el Consejo Social del Distrito una petición para visitar a Lisa cada dos fines de semana. El Consejo, al no encontrar ninguna norma legal para pronunciarse, optó

por no resolver sobre lo solicitado. Además, de hecho, ha habido muy pocos contactos entre las demandantes desde que se dejó sin efecto la resolución haciéndose cargo de la niña.

190. En opinión de la Comisión, los hechos que se han expuesto fueron una injerencia en el derecho de la madre al respeto de su vida familiar, protegido por el artículo 8 del Convenio.

191. En consecuencia, hay que examinar si la injerencia estaba justificada a tenor del artículo 8.2 del Convenio. Para ello, debe cumplir tres condiciones: ha de estar «prevista por la ley», debe perseguir una o varias finalidades de las enumeradas en el apartado 2 del precepto y ser una medida «necesaria en una sociedad democrática» para la consecución de aquéllas.

bb) Si la injerencia estaba «prevista por la ley»

192. Las demandantes sostienen que la prohibición de recuperar a la niña no estaba de acuerdo con la legislación sueca.

El Gobierno, citando especialmente la Sentencia dictada por el Tribunal Administrativo Supremo, alega que la prohibición estaba «prevista por la ley». Dice además que las restricciones impuestas al derecho de visita también estaban «previstas por la ley».

193. En cuanto a la interpretación de dicha expresión, se debe recordar que los órganos del Convenio han estudiado las palabras utilizadas en varias ocasiones (véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Malone de 2 de agosto de 1984 , serie A, núm. 82, págs. 31 a 33, apartados 66 a 68). La Comisión recuerda los siguientes principios generales:

Con la palabra «ley» se designa tanto el Derecho escrito como el que no lo está. La injerencia debe tener algún fundamento en el Derecho interno. La expresión de que se trata se refiere principalmente al Derecho nacional, pero abarca dos requisitos que van más allá de la conformidad con dicha regulación. Los requisitos se relacionan con la calidad de la ley que debe ser accesible y previsible. Quiérese decir que el que acude o puede acudir a los tribunales ha de poder contar con suficiente información sobre el Derecho aplicable a un determinado asunto. De la misma manera, debe ser capaz de prever -en su caso con asesoramiento competente- y hasta un extremo razonable, dadas las circunstancias, las posibles consecuencias de un acto concreto. El Derecho interno ha de proporcionar la debida protección contra los ataques arbitrarios del poder público a los derechos garantizados por el artículo 8.1. Además, las leyes que conceden a las autoridades facultades discrecionales deben fijar su alcance.

La jurisprudencia ha establecido claramente que la redacción de las leyes no puede llegar a una absoluta precisión, aun cuando deban ser previsibles (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Barthold de 25 de mayo de 1985 , serie A, núm. 90, pág. 22, apartado 47). Una ley que confiera facultades discrecionales a los tribunales o al poder ejecutivo no incumple, por esa mera circunstancia, la exigencia de que sea previsible, con tal que el alcance y los modos de ejercitarlas se establezcan con la suficiente claridad, teniendo en cuenta la legítima finalidad que se pretende (véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Gillow de 24 de noviembre de 1986 , serie A, núm. 109, pág. 21, apartado 51).

El sistema del Convenio establece límites al alcance de la revisión por sus órganos del respeto a este requisito («prevista por la ley»). Corresponde, en primer lugar, a las autoridades nacionales, y especialmente a los jueces y tribunales, la interpretación y la aplicación del Derecho interno, puesto que son los que están especialmente preparados para resolver cuestiones de esta naturaleza (Sentencia Barthold, *loc. cit.*, pág. 22, apartado 48).

194. Las demandantes afirman que la mera existencia del artículo 28 de la Ley de los Servicios Sociales , que les permite prohibir la devolución del niño hasta que otra cosa se disponga, es ya una violación del artículo 8 del Convenio.

195. La Comisión no está de acuerdo con esta afirmación. Cuando un niño ha vivido mucho tiempo con la familia que lo ha acogido, es normal que se exija un período de transición antes de devolvérselo a sus padres por naturaleza, especialmente si han sido escasas sus relaciones con ellos. El hecho de que, según el artículo 28 de la Ley de los Servicios Sociales , se pueda establecer un período así sin fijar su límite, puede justificarse en circunstancias singulares, como declaró y explicó el Tribunal Administrativo Supremo en su Sentencia (apartado 33).

196. Recuerda la Comisión que el artículo 28 de la Ley de los Servicios Sociales dispone que se puede prohibir la recuperación del niño «si existe un peligro de cierta importancia para su salud física o mental» si deja a la familia con la que vive. Los trabajos preparatorios del artículo 28 (apartados 74 y 75) precisan cómo debe interpretarse dicho precepto.

197. Entiende la Comisión que el artículo 28 de la Ley de los Servicios Sociales cumple el requisito de ser una «ley» en el sentido del artículo 8.2 del Convenio.

198. Las demandantes sostienen también que, en su caso, no se cumplió la exigencia de estar «prevista por la ley», ya que nada prueba que existiera un peligro si se devolvía a Lisa.

199. La Comisión destaca que la cuestión de la prohibición de devolver a la niña fue examinada por el Consejo Social del distrito, por el Tribunal administrativo regional, por el Tribunal administrativo de apelación y por el Tribunal Administrativo Supremo. Si se tiene en cuenta, especialmente, la última sentencia, no hay ningún motivo para entender que la medida prohibiendo la recuperación de la niña hasta que otra cosa se resolviera, era opuesta al Derecho sueco.

200. En cuanto a las restricciones del derecho de visita con que se dotó a la citada prohibición, destaca la Comisión el argumento del Gobierno de que el legislador, al no haber previsto que ésta durara tanto tiempo, no ha establecido ninguna regla a este respecto durante su vigencia (apartados 134 a 137). En tales circunstancias, entiende la Comisión que la falta de una regulación del derecho de visita puede suscitar un problema sobre la calidad de la ley, teniendo en cuenta el período tan largo de vigencia de la prohibición de recuperar a la niña en el caso de autos.

201. La Comisión reconoce, no obstante, que la injerencia de que se trata estaba «prevista por la ley» en el sentido del artículo 8.2 del Convenio.

cc) La finalidad de la injerencia

La última finalidad de la actuación del Consejo Social era, según su primera resolución, volver a reunir a las demandantes. Sin embargo, para evitar a Lisa cualquier daño por un traslado rápido y falto de preparación a casa de su madre, el Consejo decretó, como medida provisional, la prohibición de recuperarla. Los Servicios Sociales regularon también el derecho de visita de la madre durante la vigencia de la prohibición con el propósito de proteger a Lisa.

En consecuencia, la Comisión comprueba que la injerencia antes descrita pretendía proteger (como se ha dicho) los intereses de la niña. Se trata de una finalidad legítima, en relación con el artículo 8.2, descrita con los términos «para la protección de la salud o de la moral» y «para la protección de los derechos y libertades ajenos».

dd) La necesidad de la injerencia

203. Queda por examinar si las resoluciones prohibiendo recuperar a la niña y las restricciones impuestas al derecho de visita entre las demandantes eran «medidas necesarias en una sociedad democrática» en interés de Lisa.

204. En cuanto a la interpretación de esta expresión, la Comisión recuerda la jurisprudencia de los órganos del Convenio citada en los apartados siguientes.

205. El término «necesaria» en este contexto significa que se deba a una «exigencia social imperiosa». Corresponde, en primer lugar, a las autoridades nacionales resolver si una injerencia determinada es necesaria. En opinión del Tribunal, dichas autoridades disponen de algún «margen discrecional» para esta apreciación, pero sus resoluciones están sometidas a la revisión por los órganos del Convenio (véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Handyside de 7 de diciembre de 1976, serie A, núm. 24, págs. 22 a 24, apartados 48 a 50). El alcance de este margen discrecional varía, dependiendo de la naturaleza del fin perseguido por las autoridades al restringir el derecho de una persona.

206. Además, una injerencia en el ejercicio de un derecho garantizado por el Convenio no se puede considerar «necesaria en una sociedad democrática» si no está proporcionada con la legítima finalidad que se pretende (véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Leander de 26 de marzo de 1987, serie A, núm. 116, pág. 25, apartado 58). Para resolver si una injerencia es necesaria, los órganos del Convenio no deben limitarse a examinar por sí solas las resoluciones impugnadas, sino que han de considerarlas a la vista del conjunto del caso. Deben determinar (concretamente) si las razones expuestas a favor de la injerencia son «pertinentes y suficientes» (véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Olsson de 24 de marzo de 1988, serie A, núm. 130, apartado 68).

207. La Comisión recuerda que una prohibición de recuperar al niño es una medida que puede aplicarse, aunque no haya nada que censurar a sus padres, cuando el interés de aquél, quizá después de haber vivido mucho tiempo con otra familia, aconseje un período de transición antes de volver a confiarlo a sus progenitores. Por tanto, una prohibición así debe ser una medida temporal, carácter que puede también explicar la falta de disposiciones legales que permitan regular el derecho de visita de los padres. Según el Gobierno, el legislador no ha previsto que una prohibición de devolver al niño pueda durar mucho tiempo.

208. Recuerda (también) la Comisión que en el caso de autos, la resolución prohibiendo la recuperación del niño hasta nueva orden se tomó después del examen de la del Consejo Social de distrito por tres niveles jurisdiccionales. La prohibición se fundaba en investigaciones a fondo, especialmente en varios certificados médicos. Durante las audiencias celebradas ante el Tribunal administrativo regional y el de apelación, la madre estuvo legalmente representada y pudo, por tanto, emplear todos los argumentos y proponer las pruebas que consideró pertinentes. Además, ante dichos tribunales, varios peritos, testigos y otros interesados, pudieron ser oídos o presentar sus opiniones por escrito.

209. Señala la Comisión que el Tribunal Administrativo Supremo, después de examinar el desarrollo del caso, entendió que no se habían tomado en esta fase las medidas necesarias para volver a reunir a la familia y que, por consiguiente, no era posible fijar un límite temporal a la prohibición de recuperar a la niña. Opina la Comisión, teniendo en cuenta el margen discrecional de que disfrutaban las autoridades nacionales y los fundamentos de las resoluciones judiciales, que las autoridades suecas tenían razones suficientes, en octubre de 1984, para

considerar necesario mantener en vigor la prohibición de recuperar a la niña hasta que otra cosa se dispusiera.

210. Sin embargo, la Comisión no puede limitar su examen a los hechos de autos tal como estaban cuando el Tribunal Administrativo Supremo dictó su fallo en octubre de 1984. Tiene que estudiar el caso en su conjunto (apartado 205). En este contexto, es muy importante examinar el contenido de la sentencia de dicho Tribunal y cómo la ejecutaron las autoridades competentes.

211. Cree la Comisión que una vez que se acuerda devolver a un niño a sus padres, interesa a todas las personas afectadas que la resolución se ejecute lo antes posible. La prohibición de recuperar al niño suspende totalmente su traslado; por tanto, aunque puede justificarse durante algún tiempo, se trata de una medida que, por su propia naturaleza, probablemente incrementará las tensiones entre los interesados, especialmente el propio niño, los que han hecho de padres y los que lo son por lazos de sangre. Si la situación continúa, se correrá el peligro de que, con el paso del tiempo, los conflictos aumenten y con ellos las dificultades de la relación del niño con sus padres, condición necesaria para recuperarlo.

212. El Tribunal Administrativo Supremo subrayó la importancia de tomar medidas rápidas y adecuadas para volver a reunir a los padres con su hijo durante la vigencia de la tantas veces citada prohibición, diciendo concretamente (véase el apartado 33):

«Con independencia de la duración de la prohibición correspondía al Consejo Social del distrito procurar tomar sin retraso las medidas necesarias para volver a reunir a la familia. Tales medidas se requieren especialmente cuando... el Consejo ha considerado que debía decretar una prohibición de recuperar al niño hasta nueva orden. Si no fuera así, se correría el peligro de que, mientras tanto, el niño se ligara todavía más con la familia que está a punto de abandonar.»

213. En consecuencia, se deduce de la Sentencia del Tribunal Administrativo Supremo que Lisa debía ser devuelta a su madre lo antes posible, aunque no se hubiera fijado ninguna fecha concreta. La resolución previa de hacerse cargo de la niña ya se había levantado y no se trataba de la adopción de Lisa por quienes la habían criado ni de la transferencia de su guarda con arreglo al Código. El Consejo Social de distrito, ya en su primera resolución de 23 de enero de 1983, había dicho que su propósito era devolver a Lisa a sus padres por naturaleza. Además, la Sentencia del Tribunal Administrativo Supremo ordenaba claramente al Consejo Social del distrito que tomara las medidas rápidas y adecuadas para volver a reunir a las demandantes. La Comisión recuerda aquí que, ya en marzo de 1984, el Tribunal administrativo de apelación declaraba que «las medidas preparatorias tomadas hasta entonces por el Consejo Social del distrito para el traslado de Lisa no se habían proyectado evidentemente para promoverlo de manera apreciable» (apartado 31).

214. Mientras que el Consejo Social del distrito tenía la obligación, según la Sentencia del Tribunal Administrativo Supremo, de tomar las medidas adecuadas para conseguir que la familia volviera a reunirse lo antes posible, debía también procurar que Lisa no sufriera por ello ningún perjuicio. Sin embargo, los peritos, en cuya opinión sobre este punto se fundaba el Consejo, entendían que Lisa debía seguir con la familia que la había acogido en lugar de volver a casa de sus padres. Esta era también la opinión de la Junta Administrativa del Condado y de la Junta Nacional de Sanidad y de Protección Social.

215. Los peritos, partiendo de que no se debía devolver a Lisa a la casa de sus padres, tomaron también una actitud restrictiva en cuanto a la frecuencia de las visitas de la madre a su hija y a las condiciones en que debían desarrollarse. Actuar de acuerdo con esta opinión

suponía, por otra parte, no estimular la finalidad de la reunificación familiar, claramente señalada por el Tribunal Administrativo Supremo y que si algún día llegaba a conseguirse, sería después de mucho tiempo.

216. Observa la Comisión que, desde febrero de 1983, fecha de entrada en vigor de la prohibición de recuperar a la niña, hasta septiembre de 1987, es decir, durante cuatro años y siete meses, las demandantes sólo se reunieron 29 veces. Además, la mayor parte de estos encuentros se celebraron en tales condiciones (ante empleados sociales y las personas que habían acogido a la niña, etc.) que debía ser difícil para la madre entablar con Lisa una relación familiar normal.

217. La Comisión no ignora que era difícil promover la reunificación de las demandantes, especialmente ante la actitud negativa de los peritos que aconsejaban que, por el bien de Lisa, no volvieran a reunirse, la oposición entre la madre por naturaleza y quienes hicieron y hacían de padres y la resistencia de éstos a colaborar para facilitar la devolución de la pequeña.

218. La madre, debido a dichas circunstancias, fracasó en sus esfuerzos para reunir de nuevo a la familia. En agosto de 1985, pidió que se aumentara el derecho de visita para ejercitarlo cada dos fines de semana; pero el Consejo Social del distrito acordó no pronunciarse en dicho momento sobre la frecuencia de las visitas. Con anterioridad, la madre había solicitado que se alzara la prohibición de recuperar a su niña, petición que fue denegada el 18 de enero del mismo año. Apeló entonces contra esta resolución, pero desistió después esperando -dice- que de esta manera se facilitarían sus contactos con Lisa. De nuevo pidió que se dejara sin efecto la mencionada prohibición y de nuevo el Consejo Social del distrito desestimó su petición, esta vez el 5 de junio de 1987. Recurrió esta resolución, pero el Tribunal administrativo regional del Condado de Estocolmo, con fecha 15 de junio de 1988, rechazó el recurso.

219. La Comisión recuerda que el 11 de octubre de 1988, el Tribunal Administrativo Supremo resolvió que lo antes posible se debían tomar las correspondientes medidas para devolver a Lisa al hogar de sus padres. Ahora bien, en opinión de la Comisión, las que se tomaron durante los años siguientes no eran las adecuadas para conseguir dicha finalidad. En especial, la regulación y las características del ejercicio del derecho de visitar a Lisa no fueron apropiadas a los efectos expuestos. La Comisión señala a este respecto las severas críticas hechas por el Tribunal administrativo regional (apartado 41), al decir que la pasividad del Consejo Social del distrito incluso aumentó la dificultad de dejar sin efecto la prohibición de recuperar a la niña.

220. La Comisión entiende además que la incertidumbre sobre el porvenir de Lisa desde enero de 1983, cuando se dio por terminada la medida de hacerse cargo de ella y se prohibió recuperarla, fue en sí poco satisfactoria y podía perjudicar a todos los interesados, especialmente a la niña. No era conveniente para Lisa que se dejara incierto su porvenir durante tantos años.

221. La Comisión, en virtud de estas consideraciones, entiende que las medidas que se tomaron no fueron necesarias para la protección de la salud de Lisa o de sus derechos en general. En consecuencia, la injerencia en el derecho de la madre al respeto de su vida familiar no era «necesaria en una sociedad democrática» para los intereses de Lisa, en el sentido del artículo 8.2 del Convenio.

Conclusión

222. La Comisión sienta la conclusión, por nueve votos contra uno, de que se ha violado el artículo 8 del Convenio.

b) El artículo 2 del Protocolo número 1 del Convenio

223. La madre alega que se violó su derecho a asegurar a su niña una educación conforme a sus propias convicciones religiosas. Invoca a este respecto el artículo 2 del Protocolo número 1, redactado como sigue:

«No se puede negar a nadie el derecho a la instrucción. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza, conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas.»

224. Según el Gobierno, esta alegación no se formuló ante los tribunales suecos ni la madre pidió nada sobre la educación religiosa de su hija. Añade que, por otra parte, Lisa recibió la adecuada educación en el hogar en que fue acogida, y llega a la conclusión de que no se ha violado el artículo 2 del Protocolo número 1.

225. Resulta de los hechos de autos que la madre, en la actualidad, es miembro activo de la Congregación de Filadelfia (Movimiento de Pentecostés). No obstante, se instaló a Lisa en el hogar familiar que la acogió antes de que su madre se comprometiera en dicha congregación religiosa y de hecho ha vivido en la mencionada familia toda su vida. Además, no consta en los fallos dictados por los tribunales internos que la madre suscitara esta cuestión en su país.

226. En estas circunstancias, la Comisión opina que la reclamación fundada en el artículo 2 del Protocolo número 1 debe considerarse más bien como un argumento complementario de la alegación principal de que se violó el artículo 8 del Convenio. Como reclamación distinta sobre la violación del artículo del Protocolo no se ha justificado del todo.

Conclusión

227. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que no se ha violado el artículo 2 del Protocolo número 1 del Convenio.

c) El artículo 6 del Convenio

228. La madre alega que ha sido víctima de una violación del comienzo del artículo 6.1 del Convenio que, en la parte pertinente, dice así:

«Toda persona tiene derecho a que se oiga su causa con justicia, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que resolverá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de naturaleza civil...»

229. La madre alega la infracción del artículo 6.1 por tres razones diferentes:

a) En el procedimiento sobre la prohibición de recuperar a la niña, no contó con un juicio justo y su duración superó el «plazo razonable» a que se refiere el precepto legal.

b) No pudo acudir a un tribunal con motivo de la resolución del Consejo Social del distrito de 16 de agosto de 1985 no regulando su derecho de visita a Lisa.

c) En cuanto a su recurso contra la resolución del citado Consejo de fecha 18 de enero de 1985, se le negó el derecho a la tutela judicial, puesto que fue incitada a desistir.

230. El Gobierno discute que se haya violado el artículo 6.1 del Convenio.

aa) *El procedimiento sobre la prohibición de recuperar a la niña*

i. La posible aplicación del artículo 6.1

231. Sostiene el Gobierno que el artículo 6 del Convenio no era aplicable a dicho procedimiento, puesto que no se refería a los «derechos y obligaciones de naturaleza civil» de la primera demandante.

232. La Comisión recuerda que los derechos de familia son por su propia naturaleza civiles y, por consiguiente, dependen del artículo 6.1 del Convenio (véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Rasmussen de 28 de noviembre de 1984 , serie A, núm.

87, págs. 12 y 13, apartado 32). Para un padre y su niño, la vida en común es fundamental (Sentencia W. contra el Reino Unido de 8 de julio de 1987, *loc. cit.*, pág. 27, apartado 59). La Comisión considera que una resolución sobre la posible prohibición de que un padre recupere a su hijo, acogido en otra familia, si se tienen en cuenta las consecuencias que produce en la vida familiar es decisiva para los «derechos de naturaleza civil» de aquél. También lo será la que se refiere a la duración de la prohibición.

233. Además, desde el momento en que ha habido una «controversia» sobre la prohibición de recuperar a la niña y, especialmente, sobre su duración, la Comisión entiende que el procedimiento correspondiente se refería a una resolución sobre los «derechos y obligaciones de naturaleza civil» de la primera demandante. En consecuencia, el artículo 6.1 del Convenio era aplicable a dichos procedimientos.

ii. El cumplimiento del artículo 6.1

234. La madre se queja de que no contó con un proceso justo, y el Gobierno lo discute.

Con arreglo al artículo 19 del Convenio, la misión de la Comisión es sólo asegurar el respeto de los compromisos que resultan de su contenido para las partes contratantes. No tiene competencia para conocer de una demanda sobre los presuntos errores de hecho o de Derecho de un tribunal interno, salvo cuando entiende que pueden implicar una violación de los derechos y libertades garantizados por el Convenio (véanse, por ejemplo, las demandas núm. 458/59, resolución de 29 de marzo de 1960, *Anuario*, vol. 3, págs. 221 y 235; núm. 5258/71, resolución de 8 de febrero de 1973. *Recopilación de Resoluciones*, núm. 43, págs. 71 y 77; núm. 7987/77, resolución de 13 de diciembre de 1979, *Resoluciones e Informes*, núm. 18, págs. 31 y 45).

235. La madre alega sustancialmente que el procedimiento no ha sido justo puesto que ha estado en desventaja en relación con los Servicios Sociales y con quienes habían acogido a Lisa y la tenían bajo su autoridad. Recuerda la Comisión que la madre sometió el asunto a tres tribunales diferentes después de la resolución inicial del Consejo Social del distrito. Contó con la asistencia de un abogado durante estos procedimientos; por consiguiente, pudo presentar y defender sus pretensiones plenamente. Se observa también en este contexto que la madre desistió de su recurso ante el Tribunal Administrativo Supremo. No corresponde a la Comisión, en relación con el artículo 6 del Convenio, determinar si los tribunales de justicia apreciaron debidamente los medios de prueba utilizados ante ellos.

236. La Comisión opina que las alegaciones de la madre no demuestran que los procedimientos hayan sido injustos en el caso de que se trata. Es comprensible que la madre

pueda considerarse en situación desventajosa en algunos aspectos del litigio. Sin embargo, la Comisión, después de examinar los procedimientos en su conjunto, no encuentra nada que ponga de manifiesto que fueron injustos para la madre, a tenor del artículo 6.1 del Convenio.

237. En cuanto a la duración del procedimiento, la Comisión recuerda lo siguiente. La prohibición de recuperar a la niña se decretó el 21 de enero de 1983 y entró en vigor el 15 de febrero del mismo año, al revocarse la resolución haciéndose cargo de ella. La madre recurrió contra la prohibición ante el Tribunal Administrativo Regional. La resolución final se dictó por el Tribunal Administrativo Supremo el 11 de octubre de 1984. Por tanto, el período que hay que tener en cuenta comprende aproximadamente veinte meses. Antes de que el caso llegara al Tribunal Administrativo Supremo, pasó por el regional y por el de apelación, celebrando los dos las correspondientes audiencias y fallándolo los días 10 de octubre de 1983 y 6 de marzo de 1984, respectivamente.

La Comisión recuerda además que el litigio planteado ante el Tribunal Administrativo Supremo se refería a si la prohibición de recuperar a la niña debía seguir en vigor hasta que otra cosa se dispusiera o durante un plazo determinado. El Tribunal administrativo regional había fijado como final del plazo el 31 de marzo de 1984, y el administrativo de apelación el 30 de junio de 1984, mientras que el Supremo resolvió que la prohibición debía mantenerse en vigor, en lugar de hasta una fecha determinada, hasta nueva orden.

238. Dadas estas circunstancias, la Comisión opina que, a pesar de la importancia que tiene que las cuestiones de esta naturaleza se resuelvan rápidamente, no se puede considerar que la duración del procedimiento superó en este caso el «plazo razonable» en el sentido del artículo 6.1.

Conclusión

239. La Comisión llega a la conclusión, por unanimidad, de que no se ha violado el artículo 6.1 del Convenio en el procedimiento sobre la prohibición de recuperar a la niña.

bb) La reclamación sobre el derecho de visita a la niña

240. Reclama la madre porque se le denegó la posibilidad de acudir a un tribunal para plantear la cuestión de su derecho de visita a Lisa.

Arguye el Gobierno, en primer lugar, que esta cuestión no se refería a un «derecho de naturaleza civil» de la madre. En segundo lugar, sostiene que se trata de cuestiones prácticas que deben resolverse con ocasión de los intentos de volver a reunir a las demandantes, y de medidas que no son verdaderas resoluciones en el sentido del artículo 6.1. En tercer lugar, dice el Gobierno que en el Derecho sueco ninguna norma permitía al Consejo Social del distrito fundar una resolución sobre el derecho de visita en tanto que la prohibición de recuperar a la niña continuara en vigor. Por último, añade que el único medio para conseguir una resolución sobre el derecho de visitas era pedir que se alzara la mencionada prohibición. La Comisión no está de acuerdo con los argumentos del Gobierno.

i. La posible aplicación del artículo 6.1

241. El artículo 6.1 del Convenio garantiza a quien considere ilegal la injerencia de una autoridad pública en el ejercicio de sus «derechos de naturaleza civil» el derecho de someter la controversia a un tribunal que reúna los requisitos que en el mismo precepto se establecen (véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Le Compte, Van Leuven y De Meyere de 23 de junio de 1981, serie A, núm. 43, pág. 20, apartado 44). La controversia debe

ser «real y seria» (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Benthem de 23 de octubre de 1985 , serie A, núm. 97, pág. 14, apartado 32).

Las visitas de un padre a su niño forman parte de la vida familiar y, por tanto, el derecho correspondiente es «de naturaleza civil» (véase la Sentencia W. contra el Reino Unido, *loc. cit.*, págs. 34 y 35, apartado 78).

242. La Comisión opina que, en consecuencia, un litigio sobre el derecho de un padre a visitar a su niño, existiendo una prohibición de recuperarlo de la familia en que está acogido, afecta a los «derechos de naturaleza civil» paternos.

243. No obstante, el artículo 6.1 sólo es aplicable a los litigios sobre aquellos derechos que puedan considerarse, con algún fundamento, reconocidos por el Derecho interno. El artículo 6.1 no garantiza al derecho de ningún contenido determinado en el ordenamiento legal de los Estados contratantes (véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Lithgow y otros de 8 de julio de 1986 , serie A, núm. 102, pág. 17, apartado 192). De lo dicho se deduce que, para que el artículo 6.1 sea aplicable al caso de que se trata, hay que demostrar ante todo que en el Derecho sueco la demandante tenía un «derecho» defendible de visita a la niña durante la vigencia de la prohibición de recuperarla.

244. Sobre la cuestión de si la madre, en el ordenamiento legal sueco, tenía un «derecho», la Comisión destaca lo siguiente:

Mientras seguía en vigor la resolución haciéndose cargo de la niña, la madre tenía, según la legislación de Suecia, el derecho de visitar a Lisa. Así resulta claramente del artículo 16 de la Ley de 1980 que establece que el Consejo Social puede regular las visitas de los padres al niño y que las resoluciones sobre este derecho pueden revisarse por los tribunales administrativos, en virtud de la presentación de un recurso de acuerdo con el artículo 20.4 de la Ley.

245. Sin embargo, no hay ninguna disposición aplicable a este respecto durante la vigencia de una prohibición de recuperar al niño. Cabe sostener que la prohibición supone la extinción total del derecho de visita mientras continúe vigente. El Gobierno no utiliza este posible argumento, pero alega que la legislación sueca no ha previsto nada sobre el derecho de visita durante la vigencia de dicha prohibición, en la idea de que durará poco tiempo.

246. La Comisión cree que de lo dicho no se deduce que el ordenamiento legal de Suecia no reconoce el derecho del padre de visitar a su niño cuando está en vigor la prohibición de recuperarlo. Por otra parte, sería paradójico que existiera un derecho de visita mientras continúa en vigor la resolución de hacerse cargo y que se extinguiera este derecho del padre en el momento de dejarse sin efecto aquélla y de tomarse una medida temporal para que el niño continúe con la familia que lo ha acogido. Además, el Consejo Social del distrito en sus resoluciones de 23 de enero y 31 de marzo de 1983 ha regulado el derecho de visita a Lisa durante la prohibición de recuperarla, lo cual permite suponer que el régimen legal sueco lo reconoce implícitamente.

La Comisión llega a la conclusión de que la madre podía pretender, por motivos por lo menos defendibles, que tenía en Derecho sueco la posibilidad de visitar a Lisa incluso durante el período en que siguiera en vigor la prohibición de recuperarla.

247. En cuanto al argumento de que las cuestiones sobre el derecho de visita son de orden práctico, parece que supone dejar, a este respecto, al Consejo Social una facultad discrecional sin la posibilidad de una revisión judicial. La Comisión opina, sin embargo, teniendo en cuenta la naturaleza y la finalidad de la prohibición de recuperar al niño, que la cuestión del derecho

de visita durante la vigencia de dicha medida es de gran importancia. Se puede decir, en efecto, que en tal caso el derecho de visita es decisivo para resolver si se debe levantar, y en qué momento, la prohibición de recuperar al niño. Por consiguiente, la contienda que nace sobre este derecho es hasta tal punto importante que el artículo 6.1 del Convenio es aplicable (véase la Sentencia W. contra el Reino Unido, *loc. cit.*, pág. 35, apartado 79).

248. La Comisión llega así a la conclusión de que el artículo 6.1 del Convenio era aplicable a la pretensión de la madre de poder visitar a Lisa.

ii. El cumplimiento del artículo 6.1

249. La madre debía, por tanto, haber contado con un procedimiento que reuniera los requisitos del artículo 6.1 para conocer de su pretensión de visitar a Lisa.

El Gobierno admite que es dudoso que la primera demandante pudiera recurrir contra la resolución del Consejo Social del distrito de 16 de agosto de 1985 informándole que no existía ninguna norma que le permitiera resolver la cuestión del derecho de visita y que, en consecuencia, no podía tomar ninguna decisión formal sobre su petición de reunirse con su hija cada dos fines de semana.

250. Si se tienen en cuenta esta información y los argumentos del Gobierno, no se puede llegar a la conclusión de que la madre podía haber conseguido que se resolviera su petición de visitar a su hija cada quince días si hubiera recurrido contra la resolución del Consejo Social del distrito.

251. El Gobierno sostiene además que la madre podría haber utilizado otros recursos y, especialmente, pedir que se dejara sin efecto la prohibición de recuperar a la niña.

La Comisión recuerda a este respecto que la madre no ha discutido, o por lo menos no ha discutido siempre, la existencia de la prohibición. Por ejemplo, ante el Tribunal Administrativo Supremo no ha mantenido su pretensión de que se revocara. Sin embargo, ha pedido reiteradamente que durara poco tiempo y que se le dieran posibilidades de visitar a su hija. La Comisión opina, por consiguiente, que la petición de que se dejara sin efecto la prohibición no le proporcionaba un recurso que le permitiera mantener su pretensión de ver a Lisa cada dos fines de semana en tanto continuara en vigor aquella medida.

Los demás recursos a que se refiere el Gobierno (apartado 167) no afectaban al derecho de visita de la madre durante la existencia de la prohibición.

252. En consecuencia, la madre no dispuso de un procedimiento que reuniera los requisitos del artículo 6.1 en cuanto a la controversia sobre su derecho de visita a Lisa durante el período de vigencia de la prohibición de recuperarla.

Conclusión

253. La Comisión llega a la conclusión, por ocho votos contra dos, de que se ha violado el artículo 6.1 del Convenio en cuanto a la reclamación del derecho de visitar a Lisa.

cc) *El desistimiento del recurso*

i. La posible aplicación del artículo 6.1

254. Por las razones expuestas en los anteriores apartados 232 y 233, opina la Comisión que

el artículo 6.1 era también aplicable al recurso interpuesto por la madre ante el Tribunal administrativo regional contra la resolución del Consejo Social del distrito de 18 de enero de 1985 que mantuvo en vigor la prohibición de recuperar a la niña.

ii. El cumplimiento del artículo 6.1

255. Sostiene la madre que, como consecuencia de la actuación de los Servicios Sociales, se le indujo a desistir de su recurso. Según ella, lo ocurrido es sustancialmente lo mismo que denegarle el derecho de acudir a los tribunales de justicia, en contra de lo dispuesto en el artículo 6.1.

256. Es cierto que un impedimento al derecho a la tutela judicial puede violar el precepto invocado (véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Golder de 21 de febrero de 1975 , serie A, núm. 18). Si se probara que las autoridades suecas impidieron a la madre mantener su recurso ante el Tribunal administrativo regional, se plantearía un problema en relación con el artículo 6. Sin embargo, una alegación tan grave debe apoyarse en las pruebas pertinentes.

257. La Comisión observa que la madre no denunció este hecho en Suecia ni al Ministerio Fiscal ni al *Ombudsman* parlamentario, y, después de examinar los hechos de autos y los argumentos de las partes, entiende que no se ha demostrado que las autoridades denegaran a la madre el acudir a un tribunal ni dificultaran el ejercicio de este derecho, en cuanto a su pretensión de que se revocara la prohibición de recuperar a su niña.

Conclusión

258. La Comisión sienta la conclusión, por unanimidad, de que no se ha violado el artículo 6.1 del Convenio en lo que se refiere al desistimiento del recurso interpuesto por la madre sobre la prohibición de recuperar a su niña.

d) *El artículo 13 del Convenio*

259. Sostiene la madre que no ha contado con ningún recurso efectivo para exponer las violaciones que alega del Convenio, y se refiere especialmente a la imposibilidad de acudir a un tribunal para someterle la cuestión de su derecho de visita a Lisa y de la infracción del artículo 2 del Protocolo número 1. Invoca a este respecto el artículo 13 del Convenio, redactado en los términos siguientes:

«Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en este Convenio hayan sido violados tienen derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una jurisdicción nacional, incluso cuando la violación se haya cometido por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.»

260. La Comisión, a la vista de sus anteriores conclusiones en relación al artículo 6.1 (apartado 253) sobre la pretensión de visitar a Lisa, considera que no es necesario examinar este aspecto del asunto en cuanto al artículo 13. Las exigencias del último precepto son menos estrictas que las del 6.1 y, en el caso de autos, quedan absorbidas por las de éste (véase, especialmente, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Sporrang y Lönnroth de 23 de septiembre de 1982 , serie A, núm. 52, pág. 31, apartado 88).

261. Respecto a la violación que se alega del artículo 13 del Convenio en relación con el 2 del Protocolo número 1, la Comisión considera que, a la vista de lo dicho antes en el campo de este último precepto (apartados 223 a 227) y teniendo en cuenta los principios sentados por el

Tribunal Europeo, la queja al amparo de dicho artículo del Protocolo no ha sido justificada del todo y no se puede entender que la madre ha formulado una «reclamación defendible» de que se haya violado (véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Silver y otros de 25 de marzo de 1983 , serie A, núm. 61, pág. 42, apartado 113, y Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sentencia Boyle y Rice de 27 de abril de 1988 , serie A, núm. 131).

Como la madre no ha formulado una reclamación defendible de violación del artículo 2 del Protocolo número 1, la Comisión no aprecia, en consecuencia, ninguna infracción del artículo 13 del Convenio.

Conclusión

262. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que no se ha violado el artículo 13 del Convenio en relación con el artículo 2 del Protocolo número 1.

C. La segunda demandante (Lisa)

263. Las demandantes denuncian la violación del artículo 8 del Convenio, del artículo 2 del Protocolo número 1 y de los artículos 6 y 13, también del Convenio.

264. Las reclamaciones en relación con el artículo 2 del Protocolo número 1 y con los artículos 6 y 13 del Convenio, tal como se han plantado ante la Comisión, sólo afectan a la primera demandante. La segunda sólo puede considerarse víctima de la violación del artículo 8 del Convenio. En cuanto a las quejas de Lisa en el ámbito de este precepto, se remite la Comisión al resumen formulado de las reclamaciones de la madre (véase el apartado 183).

265. A este respecto, recuerda la Comisión que ha llegado antes a la conclusión (apartado 22) de que se ha violado el derecho de la madre al respeto de su vida familiar debido a la prohibición de recuperar a su niña, mantenida en vigor durante más de cinco años, y a que las autoridades no consiguieron volver a reunir a las demandantes.

266. No corresponde a la Comisión expresar su opinión sobre la conveniencia para Lisa, en las actuales circunstancias, de seguir viviendo con quienes la criaron o de volver a la casa de su madre. Cree, sin embargo, que se deduce de la naturaleza mutua de la vida familiar que las medidas inadecuadas que se tomaron para volver a reunir a las demandantes y la incertidumbre mantenida durante tantos años (apartados 214 y 220) no sólo violaron el derecho de la madre, sino también el de Lisa al respeto de su vida familiar tal como lo garantiza el artículo 8 del Convenio.

Conclusión

267. La Comisión formula la conclusión, por nueve votos contra uno, de que se ha violado el artículo 8 del Convenio.

D. Resumen

La primera demandante

268. La Comisión llega a la conclusión, por nueve votos contra uno, de que se ha violado el artículo 8 del Convenio (apartado 222).

La Comisión llega a la conclusión, por unanimidad, de que no se ha violado el artículo 2 del

Protocolo número 1 (apartado 227).

La Comisión llega a la conclusión, por unanimidad, de que no se ha violado el artículo 6.1 del Convenio en el procedimiento sobre la prohibición de recuperar a la niña (apartado 239).

La Comisión llega a la conclusión, por ocho votos contra dos, de que se ha violado el artículo 6.1 del Convenio en cuanto al derecho de visitar a Lisa (apartado 253). La Comisión llega a la conclusión, por unanimidad, de que no se ha violado el artículo 6 del Convenio en cuanto al desistimiento por la madre del recurso interpuesto sobre la prohibición de recuperar a la niña (apartado 258). La Comisión llega a la conclusión, por unanimidad, de que no se ha violado el artículo 13 del Convenio en relación con el artículo 2 del Protocolo número 1 (apartado 262).

La segunda demandante

La Comisión llega a la conclusión, por nueve votos contra uno, de que se ha violado el artículo 8 del Convenio (apartado 267).

Firmado: J. A. Frowein, PRESIDENTE EN FUNCIONES

Firmado: H. C. Krüger, SECRETARIO

VOTO PARTICULAR DISIDENTE DEL SEÑOR SCHERMERS

A. El artículo 8 del Convenio

1. El principal problema que se plantea en este caso es si se ha infringido el derecho al respeto de la vida familiar, garantizado por el artículo 8 del Convenio. Antes de contestar a esta pregunta hay que examinar de qué vida familiar se trata: la de la madre por naturaleza, la de quienes han criado a la niña o la de esta misma.

2. En el caso *Berrehab* (Sentencia de 21 de junio de 1988), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos dijo que un niño nacido dentro del matrimonio está incluido de pleno derecho en la relación creada por el enlace de sus padres y que «por tanto, desde el momento de su nacimiento y por este mero hecho, existe entre él y sus progenitores un lazo que constituye una vida familiar, aunque éstos no vivan juntos» (véase Sentencia *Berrehab* de 21 de junio de 1988 , serie A, núm. 138, pág. 14, apartado 21). El Tribunal dijo también que la cohabitación no es una condición *sine qua non* de la vida familiar entre los padres y los hijos menores (*idem*). Reconoció que los acontecimientos posteriores pueden romper dicho lazo, pero no ahondó en esta cuestión porque, en el caso *Berrehab*, no se trataba de la ruptura de la relación.

Ante la falta de jurisprudencia sobre las cuestiones de cuánto y cómo pueden romperse los lazos de una vida familiar, estoy dispuesto a admitir que entre una madre y su niño existe siempre (por naturaleza) una vida que así puede calificarse. De hecho, no toda vida familiar tiene la misma intensidad. En el caso que nos ocupa, la vida familiar entre la madre y la niña ha sido más bien débil, puesto que no han convivido nunca. No obstante, el artículo 8 del Convenio prohíbe al Gobierno inmiscuirse en esta vida familiar salvo que se cumplan las condiciones que establece su segundo apartado.

3. El concepto de vida familiar formulado en el artículo 8 del Convenio no requiere necesariamente que se trate de vínculos de sangre o de un matrimonio legítimo. La relación del artículo con la vida privada y el domicilio induce más bien a pensar que se trata del ambiente inmediato de una persona, y del terreno en que radica. También las circunstancias

de hecho, por ejemplo, una prolongada convivencia, pueden crear una vida familiar. Normalmente, habrá una vida de familia (de hecho) entre quienes han criado a unos niños y éstos. La intensidad de esta vida dependerá de las circunstancias de hecho y, especialmente, de su duración, de la edad del niño y de la relación entre estos dos criterios: tres años para un niño de quince años de edad suponen menos que para otro de cuatro. En el caso de autos, la duración sobrepasa ahora los diez años y supone más del 90 por 100 de la vida de la niña. No se duda que hay que tener en cuenta el derecho a la vida familiar de quienes hicieron de padres y, a mi entender, incluso debe influir en medida importante. Sin embargo, el derecho al respeto de la vida familiar de dichas personas no forma parte de la demanda de que se trata y, por tanto, no requiere que se examine por separado.

4. Por último, está la vida familiar de la niña. La madre pretende que no se ha respetado esta vida familiar, por cuanto la pequeña continúa siempre con quienes la acogieron. Nada indica, sin embargo, que prefiera vivir con su madre que con aquéllos, y nada indica tampoco que su propio interés exija volver al hogar materno. Cabe que en Derecho la madre promueva una acción en nombre de su hija, pero de hecho será ella misma la que actúe. Estamos ante un problema de representación de un menor. El representante legal de un menor tiene a su cargo los intereses del representado pero, tratándose de la vida familiar, puede ocurrir que sus intereses personales le impidan ser el más adecuado para ello. Considero imposible examinar el caso de la niña fundándose tan sólo en los argumentos de la madre. Para la demanda de la niña deberían tenerse en cuenta también las alegaciones de quienes la han criado. Vistos los argumentos aducidos, no encuentro ninguna prueba de que se haya infringido el derecho de la niña al respeto de su vida familiar. A mi entender, la demanda deducida en nombre de la niña no está suficientemente justificada.

5. En realidad, el caso presente se refiere únicamente al derecho de la madre a la vida familiar. Como se ha dicho en el apartado 2, la madre según la naturaleza tiene normalmente el derecho de vivir con su niño. La cuestión es si la injerencia en el ejercicio de este derecho estaba justificada a tenor del apartado 2 del artículo 8. El informe de la Comisión lo ha estudiado con todo detalle. Por lo general, estoy de acuerdo con las consideraciones que se formulan en sus apartados 186 a 209 y que llegan a las conclusiones de que la injerencia estaba prevista por la ley y perseguía una finalidad legítima, especialmente la de proteger los derechos y libertades ajenos. En mi opinión, además de los derechos y libertades de la niña, los de quienes la acogieron justifican también una injerencia en los derechos familiares de la madre.

6. En cuanto a la necesidad de la injerencia, la mayoría de la Comisión parece formular reparos contra el sistema sueco que permite no devolver al niño inmediatamente cuando una resolución judicial da por terminada la medida de hacerse cargo del mismo. Aunque reconozco que el sistema no ha funcionado bien en el caso de autos, me guardaré de decir que es intrínsecamente malo. En un asunto como éste, cualquier cambio súbito de la situación se opone a los intereses de la niña. No es mal sistema el que prevé que, al dejarse sin efecto la medida de hacerse cargo de un niño, continúa viviendo con quienes lo acogieron y criaron durante un período en el que habrá de reforzar sus lazos con su madre por naturaleza. Se abre así un período de transición que permitirá al niño adaptarse progresivamente a la nueva situación. Ciertamente, la resolución de devolver al niño tendrá consecuencias legales, pero de hecho afectará también probablemente a las relaciones del niño y de quienes lo criaron, puesto que siempre podrá romper unilateralmente estos lazos corriendo hacia su padre según la naturaleza. Por consiguiente, habrá que presionar mucho a aquéllos para que ayuden a la devolución paulatina del niño, en el caso presente con la colaboración de la clínica de psiquiatría infantil.

El hecho de que el sistema funcione mal a veces -y esto es lo que sucedió en el caso de autos-

no quiere decir necesariamente que sea malo. La creación de lazos de cariño y de amor es muy difícil, y se comprende que quienes han criado a un niño y lo aman luchan por conservarlo y, por consiguiente, no siempre colaborasen de buen grado en anudar lazos afectuosos entre él y sus padres. Un cambio más precipitado quizá será conveniente para la certeza legal y facilitará las cosas tanto a los padres como a los que actuaron como tales, pero probablemente será perjudicial para el niño.

7. Quizá se critique el comportamiento de las autoridades que, al parecer, se mantuvieron en actitud pasiva en sus esfuerzos para que la niña se familiarizase con su madre y que, de hecho, convirtieron una prohibición temporal de recuperarla en una autorización permanente para que continuara con quienes la habían acogido. Sin embargo, debemos dejar a este respecto una amplia facultad discrecional a las autoridades nacionales. La Comisión, al no conocer ni la situación de hecho ni tampoco a la niña, no está en condiciones de resolver si su traslado sería perjudicial para ella y en qué medida.

8. Los problemas se han debido en gran parte al hecho de que la resolución del Tribunal Administrativo Supremo de devolver rápidamente a Lisa a la casa de sus padres por naturaleza no fue apoyada por los peritos del procedimiento ni por la Junta Administrativa del Condado, ni por la Comisión Nacional de Sanidad y Protección Social ni, finalmente, por el Consejo Social del distrito. El Tribunal recogió la opinión de las autoridades y éstas, partiendo de que Lisa debía continuar en la casa de quienes la habían criado, no ejecutaron con rapidez la sentencia del Supremo que ordenaba devolverla a su madre. Si se considerara esto como un desacato a la justicia, se plantearía un problema en el ámbito del artículo 13 del Convenio (véase luego) que no se refiere directamente al artículo 8. Ahora bien, en relación a este artículo, la única cuestión que se discute es la de la vida familiar, y lo que ha de resolverse es si se ha violado el Convenio por el hecho de que Lisa sigue viviendo con quienes la acogieron. Las complejas relaciones entre los tribunales internos y las autoridades no afectan necesariamente a la vida familiar.

9. Llego así a la conclusión de que la injerencia en el derecho de la primera demandante al respeto de su vida familiar estaba justificada en relación con el apartado 2 del artículo 8. Por consiguiente, no se ha violado dicho precepto.

B. El artículo 6 del Convenio

10. Comparto la opinión de la mayoría de que el artículo 6 es aplicable y de que no se ha infringido su apartado 1 en el procedimiento sobre la prohibición de recuperar a la niña (apartados 228 a 239 del informe). Sin embargo, no estoy completamente convencido de la imposibilidad de interponer ningún recurso judicial en cuanto al derecho de visita. El Tribunal Administrativo Supremo había ordenado que se tomaran medidas para la devolución de la niña. Estas medidas debían implicar necesariamente el incremento del derecho de visita de la madre. Es posible que no se haya hecho así por razones de hecho, pero es claro que cualquier reducción del derecho de visita se oponía a la sentencia del Tribunal y esta violación podía justificar un nuevo procedimiento judicial. Aunque en Suecia no se puede ejercitar una acción fundada en el *contempt of court*, sí era posible pedir que se dejara sin efecto la prohibición de recuperar a la niña alegando que la sentencia decretándola no había sido cumplida debidamente. En su defecto, la madre podía, con fundamento en el Código de Familia, pedir una orden de ejecución para que se le devolviera la niña, fundándose también en el incumplimiento del fallo del Tribunal Administrativo Supremo que estableció la prohibición temporal de recuperarla.

C. El artículo 13 del Convenio

11. El Convenio no contiene ningún precepto expreso sobre la ejecución de las sentencias, pero el artículo 13 garantiza un recurso «efectivo» a toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el Convenio hayan sido violados. Lo dicho debe suponer para los gobiernos la obligación de que se puedan cumplir las sentencias de los tribunales legalmente establecidos que se pronuncien sobre derechos y obligaciones de naturaleza civil. La Comisión examinó la obligación de ejecutar las resoluciones judiciales en los casos Sequaris (demanda núm. 9676/82) y Leemans-Ceurremans (demanda núm. 11698/85). Al admitir a trámite estos asuntos, por lo menos señaló que la negativa de un Gobierno a ejecutar una sentencia judicial plantea un problema en relación con el Convenio. Como en los dos casos citados se llegó a un acuerdo amistoso, no se dictó ninguna decisión sobre la cuestión de fondo.

En el caso que nos ocupa, yo habría llegado a la conclusión de que se había violado el artículo 13 del Convenio si las autoridades se hubieran negado a ejecutar la sentencia del Tribunal Administrativo Supremo; pero no sucedió así. El Tribunal resolvió que se tomaran «lo antes posible» las correspondientes medidas para que Lisa volviera a la casa de sus padres por naturaleza. La opinión de las autoridades competentes de que todavía no se podían tomar dichas medidas no se opone necesariamente a la sentencia. Para demostrar que existía verdaderamente un *contempt of court*, se requerirá otra resolución que declarara que la devolución de la niña era posible. No cabe, pues, considerar que en el caso de autos hubo una negativa clara y tajante a ejecutar una resolución judicial. Por consiguiente, no se ha incumplido, a este respecto, el artículo 13. En cuanto a los demás aspectos de este precepto, comparto la opinión expresada en los apartados 259 a 262 del informe de la Comisión.

VOTO PARTICULAR DE CONFORMIDAD DE LA SEÑORA THUNE

Aunque comparto la opinión de la Comisión, me gustaría añadir las consideraciones siguientes.

La desgraciada evolución de los acontecimientos en este asunto se debe, a mi entender, a la legislación sueca. Me refiero especialmente a la resolución de revocar la medida de hacerse cargo de Lisa sin tener en cuenta las posibles consecuencias para ella de su salida del hogar en que había sido acogida. Cabe decir que la revocación se fundaba únicamente en la consideración de la situación familiar de Cecilia Eriksson, a quien nada podía censurarse.

Se debe considerar la prohibición de recuperar a la niña como un intento hecho por los Servicios Sociales y por los tribunales para subsanar esta deficiencia. Una niña instalada durante más de cinco años, no puede ser devuelta automáticamente a su madre sin que se examinen cuidadosamente las posibles consecuencias de esta medida y se establezca un programa detallado si debe producirse la reunificación de la familia. A mi entender, esto es lo que los Servicios Sociales han debido tener en cuenta claramente antes de dejar sin efecto la resolución de hacerse cargo de la niña. Por consiguiente, la revocación en sí no ha supuesto un cambio inmediato en la situación real de Lisa debido a la prohibición al mismo tiempo de recuperarla. Sin embargo, para las partes implicadas la situación ya no ha sido la misma. Se han creado nuevas expectativas y se ha aumentado la angustia sobre el porvenir de Lisa y con ello las dificultades con que ya todos han tenido que encontrarse.

Cuando las autoridades con una mano abren la puerta para que Lisa vuelva a la casa materna y con otra la cierran inmediatamente, se aumenta la incertidumbre de la situación y la oposición entre la madre y quienes criaron a la pequeña. Una situación tan insegura, en la que la posibilidad de revocar la prohibición de recuperar a la niña depende de la amplitud de sus contactos con la madre, sólo puede estimular un conflicto constante entre ésta y los que se ocupan de aquélla sobre la cuestión de las visitas. Ciertamente, quienes actuaron como padres, deseosos de continuar haciéndolo, intentarán evitar que se produzcan las visitas. El

resultado es imprevisible y nadie puede decir a la niña lo que realmente va a suceder.

Claro está que alguna incertidumbre es inevitable cuando la Administración se hace cargo de un niño; pero la forma en que se revocó dicha resolución y la consiguiente situación inestable que se produjo durante muchos años -situación que las autoridades debieron prever- demuestran, en mi opinión, una falta de respeto hacia los intereses de Lisa. Estos intereses no han sido favorecidos por una incertidumbre tan prolongada. Cabe esperar que cuando las autoridades nacionales competentes toman resoluciones, lo hagan teniendo muy en cuenta «todos» los aspectos que lo merecen, y que una vez tomadas se cumplan como procede. A mi entender, el sistema sueco, tal como se ha aplicado en el caso de autos, no es satisfactorio a este respecto y ha echado sobre la espalda de Lisa una sobrecarga que entiendo viola el derecho que le garantiza el Convenio. En consecuencia, no puedo llegar a la conclusión de que la injerencia en el ejercicio del derecho de la madre al respeto de su vida familiar era necesaria para el bien de la niña.

Por último, me sorprende que en el sistema sueco un Consejo Social pueda, de hecho, no tener en cuenta, e incluso obstruir, un fallo del Tribunal Administrativo Supremo sin incurrir en responsabilidad.