

Artículo

Discriminación y multiculturalismo: estudio crítico del Convenio Europeo de Derechos Humanos y otros instrumentos europeos

*Alán Arias Marín**

RESUMEN: El texto analiza críticamente el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Roma, 4/11/1950), referido, en particular, al derecho a la no discriminación (artículo 14) y en el contexto teórico del discurso multiculturalista y su reivindicación de los derechos de las minorías étnicas y raciales. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Comisión Europea de Derechos Humanos forman parte de sus mecanismos jurisdiccionales; se analiza sucintamente su funcionamiento y se estudian casos de jurisprudencia vinculados al derecho a la no discriminación emitidos por el Tribunal. A partir de ello, se sitúan otros instrumentos europeos relacionados con ese derecho. El núcleo crítico radica en el carácter secundario, subordinado y escasamente invocado del derecho a la no discriminación en la teoría y en la práctica de las instituciones europeas.

ABSTRACT: This article is a critical analysis of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms adopted in Rome (11/04/1950), particularly in regard to article 14 which refers to the right to non-discrimination. The approach is based on a multiculturalist discourse and theoretical framework, and its vindication of ethnic and racial minority rights. The European Court of Human Rights and the European Commission on Human Rights form part of its jurisdictional instruments; their operation is briefly studied together with some jurisprudential rulings related to the right to non-discrimination that have been passed by the Court. From this starting point other European instruments related with this right are also considered. Criticism is centered in the secondary character of the right to non-discrimination, subordinated and rarely invoked both in the theory and practice of the European institutions.

SUMARIO: Introducción. I. Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. II. Mecanismos de garantía. 1. Mecanismo instaurado en 1950. 2. Mecanismo de 1994: Protocolo de la Enmienda Número 11. 3. Integración y funcionamiento del Tribunal, después del Protocolo Número 11. III. Artículo 14. No discriminación. 1. Jurisprudencia. 2. Discriminación: interpretación del Tribunal. 3. Discriminación: motivos racial y étnico. IV. Instrumentos europeos sobre No discriminación, minorías. 1. Dentro del seno del Consejo de Europa. 2. Dentro del seno de la Unión Europea. V. Panorama actual. Apunte final. VI. Bibliografía.

* Investigador del Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH, FCPS-UNAM.

Introducción

En el primer apartado, de manera sucinta, a manera de preámbulo, se explica el funcionamiento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para la posterior presentación de ciertos criterios emitidos por este Tribunal en relación al tema de la discriminación en Europa. Se hace una diferenciación entre los dos mecanismos de protección que han estado vigentes desde la firma del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, para así poder distinguir los dos pilares del documento: su catálogo de libertades y su sistema de garantías. Este mecanismo, desde su aprobación, ha venido distinguiendo al Convenio como un texto jurídico fundamental, no sólo para el bloque supranacional conformado por los Estados del Consejo de Europa, sino también como una referencia obligada para otros sistemas de protección regionales y para legislaciones locales.

La finalidad del texto, más que abordar el sentido general de la actuación del Tribunal, analizar las funciones del Consejo de Europa en cuanto a la protección de las libertades fundamentales o desglosar el contenido del Convenio, consiste en acotar, dentro de su marco de derechos, el tema de la prohibición a la discriminación y encontrar su articulación —si bien débil (más evidente en otros instrumentos internacionales más recientes)— con el discurso multiculturalista. Para abordar la problemática relativa a la discriminación de las minorías étnicas y raciales, en los apartados III y IV, no fueron suficientes ni el texto del Convenio, ni los demás instrumentos del Consejo de Europa, así que también fue preciso recurrir a la Jurisprudencia del Tribunal, ya que es éste el que ha emplazado el tema, a través del derecho a la No Discriminación y ha actualizado, aunque paulatina y lentamente, los supuestos en los que puede encuadrarse una violación a este derecho. La conclusión preliminar puede enunciarse críticamente señalando que el Convenio, constituye un instrumento de referencia indispensable, un punto de partida obligado, si bien, resulta a todas luces insuficiente y adolece —como la mayoría de los instrumentos e instituciones de defensa de derechos antidiscriminatorios— de un sentido elitista, en el que pueden acceder a su utilización ciudadanos favorecidos con educación privilegiada y recursos económicos suficientes para afrontar procesos judiciales y burocráticos sumamente prolongados.

Asimismo, en el texto se establecen indirectamente algunas coordenadas generales respecto de la protección de la diversidad cultural y la promoción de las expresiones culturales, haciendo referencia a otros instrumentos internacionales más recientes, asuntos que si bien no agotan la pluralidad temática vinculada al multiculturalismo, resultan ser herramientas legales importantes para la integración de las culturas en un contexto global cada vez más plural y heterogéneo.

El artículo ensaya un modo de aproximación a los Derechos Humanos, en tanto que objeto de investigación de orden teórico y práctico, que no sea unilateralmente normativo. De modo que el análisis de los instrumentos jurídicos y sus sistemas institucionales conexos sean asumidos en una perspectiva multidisciplinar. Se trata de un texto que versa sobre un muy significativo instrumento jurídico, observado en tensión articuladora con la filosofía política y elementos de crítica sociológica y politológica. Así, el artículo apunta en su construcción a una perspectiva teórica, una lógica argumental y una composición discursiva un tanto heterodoxa; sobra decir acerca de su carácter no sólo experimental sino, también, preliminar. En este caso particular, el *Convenio*, sus procedimientos y su jurisprudencia —relativa al derecho de No discriminación—, son estudiados en el horizonte teórico del debate multicultural contemporáneo,¹ discurso con una fuerte impronta en el ámbito europeo e internacional, toda vez el carácter central que, en la problemática social y cultural de la globalización, han asumido tanto el fenómeno de las migraciones como los complejos procesos de integración diferenciada de las minorías nacionales, culturales y de los pueblos indígenas en el seno de los Estados democráticos contemporáneos.²

¹ El tema del multiculturalismo y su amplia bibliografía requiere atención detallada, por lo que resulta impropio incluirla en este texto, de exposición positiva de instrumentos jurídicos vinculados a la eliminación de la discriminación. Ver —en sentido compensatorio aunque limitado— el artículo: “Claves críticas del multiculturalismo. Política del reconocimiento y ciudadanía multicultural”, en Alán Arias Marín *et al.*, coords., *Debate multicultural y derechos humanos*, México, CNDH, 2006, así como el libro, coordinado por el mismo autor, *Multiculturalismo y derechos indígenas. El caso mexicano*, México, CNDH, 2008.

² Para ese tema y su importancia, ver Giovanni Sartori, *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*, Madrid, Taurus, 2001; Jürgen Habermas, *La inclusión del otro*, Barcelona, Paidós, 1999, y Will Kymlicka, *Multicultural Citizenship*, Oxford University Press, USA, 1995. También, del mismo autor, *La política vernácula. Nacionalismos, multiculturalismo y ciudadanía*, Barcelona, Paidós, 2003, así como Will Kymlicka y Magda Opalski, coords., *Can Liberal Pluralism be Exported?*, Oxford University Press, USA, 2001, y Charles Taylor *et al.*, *Multiculturalism. Examining the Politics of Recognition*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1994. Asimismo, los artículos con amplias bibliografías de Alán Arias Marín, “Globalización y debate multicultural. Un nuevo desafío contemporáneo”, en *Revista Derechos Humanos México*, México, núm. 9, septiembre-diciembre de 2008; Paolo Comanducci, “Derechos humanos y minorías: un acercamiento analítico-neo-ilustrado”, en Miguel Carbonell, Juan A. Cruz y Rodolfo Vázquez, comps., *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, UNAM / Porrúa, 2001; Ramón Máiz, “Multiculturalismo y democracia”, en Alán Arias, coord., *Debate multicultural y derechos humanos*, México, CNDH, 2008, José María Mardones, “El multiculturalismo como factor de modernidad social”, en *El espejo, el mosaico y el crisol. Modelos políticos para el multiculturalismo*, Francisco Colom González.

I. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, también conocido como Convenio Europeo de Derechos Humanos o Convenio de Roma (en lo sucesivo “Convenio” o “Convenio Europeo”) fue firmado en Roma, el 4 de noviembre de 1950; entró en vigor el 3 de septiembre de 1953. Al referirse al contenido y sentido del Convenio también se incluyen los derechos establecidos en sus 13 Protocolos adicionales y de enmienda, de los cuales los Números 1, 2, 4, 6, 7, 9, 12 y 13 son adicionales y sustantivos, porque amplían el catálogo de derechos humanos del Convenio o las funciones del Tribunal o Consejo de Ministros; por su parte, los Números 3, 5, 8 y 11 se consideran de enmienda, porque modificaron cuestiones procedimentales u organizativas del mecanismo de garantía; sólo el Protocolo Número 10, de carácter adicional, nunca entró en vigor.

Los derechos y libertades reconocidos por el Convenio podrían ser clasificados, según Vincent Berger, en seis grandes grupos:³

- 1) Derechos relativos a la libertad física: el derecho a la vida [artículo 2],⁴ el derecho a no ser sometido a tortura [artículo 3], el derecho a no ser sometido a esclavitud o trabajo forzado [artículo 4], el derecho a la libertad y seguridad [artículo 5], libertad de circulación, [derecho a no ser discriminado- artículo 14].
- 2) Derechos procesales: el derecho a un proceso equitativo [artículo 6], el derecho a un recurso efectivo, y el derecho a no ser juzgado ni condenado dos veces por el mismo delito [artículos 7 y 13].
- 3) Derechos relativos a la vida personal: derecho a contraer matrimonio [artículo 12], derecho al respeto de la vida familiar, derecho al respeto de la vida privada, derecho al respeto del domicilio y derecho al respeto de la correspondencia [artículo 8], [prohibición de discriminación, artículo 14].
- 4) Libertades de espíritu: libertad de religión [artículo 9], libertad de expresión y derecho a la instrucción [artículos 10 y 2 del Protocolo Número 1], [prohibición de discriminación, artículo 14].
- 5) Libertades de acción social y política: libertad de reunión, libertad de asociación [artículo 11] y derecho a elecciones libres [artículo 3 Protocolo Número 1].
- 6) Protección de la propiedad [artículo 1 Protocolo Número 1].

³ Vincent Berger, *Jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme*, 5a. ed., París, Dalloz-Sirey, 1996, pp. 641-645.

⁴ Lo especificado entre corchetes es del autor; tiene el sentido de añadir derechos relativos a la no discriminación.

Aunque Berger no incluye dentro de su clasificación la prohibición de discriminación del artículo 14 del Convenio (tampoco rescata jurisprudencias en ese tema al momento de la primera edición, 1986, ni en las posteriores), parece necesario resaltarla como punto de partida para tratar, más adelante, aún si en esbozo, el tema de las implicaciones del discurso multiculturalista dentro de los instrumentos legales en Europa.

II. Mecanismos de garantía del Convenio Europeo⁵

1. Mecanismo instaurado en 1950

Con la firma del Convenio se institucionalizó un complejo medio de garantía que constaba de dos mecanismos o fases:

A. Mecanismo no jurisdiccional: consistía en los informes que los Estados deben suministrar sobre la manera en que su derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualesquiera disposiciones del Convenio; el sistema de informes ha sido muy poco utilizado en la práctica porque no se elaboran de manera periódica, como medio de evaluación, sino que se entregan a requerimiento del Secretario General del Consejo de Europa.

B. Mecanismo jurisdiccional: aunque formalmente se integraba por dos órganos, la Comisión Europea de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en la realidad resultó ser un sistema demasiado complejo, en el sentido de que, en algunos casos, se daba intervención al Comité de Ministros del Consejo de Europa. Lo más característico del mecanismo de 1950 radica, precisamente, en la puesta en práctica de un control jurisdiccional de estructura tripartita:

1. La Comisión Europea de Derechos Humanos ("la Comisión"): tenía dos tipos de competencia:

- a) Competencia Obligatoria: podía conocer de demandas de un Estado Parte contra otro Estado Parte del Convenio.
- b) Competencia Facultativa u Opcional: podía conocer de demandas deducidas por particulares contra los Estados Parte.

⁵ Los elementos contenidos en este apartado son glosados del texto del propio Convenio Europeo, de Vincent Berger, *op. cit.*, p. 575, y de Juan Antonio Carrillo Salcedo, *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, Tecnos, 2003, pp. 40-72.

La Comisión estaba encargada de: (i) decidir acerca de la admisibilidad de las demandas; (ii) establecer los hechos de manera clara; (iii) contribuir a los posibles arreglos amistosos; y (iv) emitir una opinión acerca de si hubo o no violación al Convenio, la cual remitiría al Comité de Ministros.

2. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (“Tribunal Europeo”): el tipo de jurisdicción de éste era voluntaria u opcional por parte de los Estados, es decir, los Estados Parte podían decidir si la aceptaban o no. Una vez aceptada su jurisdicción, el Tribunal Europeo quedaba encargado de dictar una sentencia definitiva y vinculante en los asuntos que le fuesen sometidos por la Comisión o por un Estado Parte interesado en el caso: bien por haber sido el Estado demandante o el Estado demandado ante la Comisión, o por ser el Estado del que el particular demandante ante la Comisión, fuese nacional.

3. Comité de Ministros del Consejo de Europa (“Comité de Ministros”): conocía de (i) los casos que no pudieran ser sometidos al Tribunal Europeo porque el Estado demandado no hubiera aceptado su jurisdicción; (ii) los casos que la Comisión o un Estado parte no sometieran al Tribunal Europeo. El Comité de Ministros tenía competencia cuasi-jurisdiccional para adoptar una resolución definitiva y vinculante acerca de si hubo o no violación al Convenio.

Este mecanismo de garantía instauró varias innovaciones, entre ellas:

(i) Instituir un sistema de garantía colectiva en virtud del cual un Estado Parte podía presentar una reclamación internacional contra otro Estado Parte ante un órgano de competencia obligatoria, la Comisión, aunque las víctimas de la violación alegada no fuesen nacionales del Estado demandante;

(ii) Posibilidad de que la Comisión tuviera competencia para conocer de demandas de particulares: esto supuso una novedad para el derecho internacional tradicional al permitir que una persona individual, una Organización No Gubernamental (ONG) o un grupo de particulares pudieran deducir directamente una demanda contra un Estado, incluso, su propio Estado.⁶

Ahora bien, también se presentaron, en la práctica, varias deficiencias en el mecanismo, tales como:

(i) Que la competencia de la Comisión tuviera sólo carácter facultativo para conocer de las demandas de particulares y no fuera obligatorio;

(ii) Que la jurisdicción del Tribunal Europeo tuviera naturaleza opcional;

(iii) Que hubiera una posible intervención de un órgano político, intergubernamental, como lo era el Comité de Ministros;

(iv) Que el particular no contara con legitimación activa ante el Tribunal Europeo, sino a través de la Comisión;

⁶ Cf. J. A. Carrillo Salcedo, *op. cit.*, p. 43.

(v) Que únicamente operaba sobre la base de demandas, no actuaba de oficio;

(vi) Que se exigía siempre la intervención de dos órganos: ya fueran la Comisión y el Tribunal Europeo o la Comisión y el Comité de Ministros.

Por estas razones, el mecanismo de protección resultó *pesado*, por la intervención de dos órganos; *lento*, porque no podía respetarse el principio de que la administración de justicia debía ser en un plazo razonable; *insatisfactorio* para los particulares que alegasen ser víctimas de la violación, porque tenían legitimación activa únicamente ante *la Comisión* y no ante el Tribunal Europeo y por la posible intervención de un órgano político, el Comité de Ministros y no por un órgano judicial independiente e imparcial.⁷

Pero la evolución del sistema en la práctica fue muy distinta de lo que se previó en 1950; todos los Estados Parte terminaron por aceptar tanto la competencia de la Comisión, para conocer de demandas de particulares, como la jurisdicción del Tribunal Europeo, con lo que la mayoría de los casos fueron resueltos por el Tribunal Europeo y no por el Comité de Ministros.

2. Mecanismo de 1994: Protocolo de Enmienda Número 11

El 11 de mayo de 1994 fue abierto a la firma un nuevo Protocolo de enmienda al Convenio, que entró en vigor el 1 de noviembre de 1998. Su función fue modificar en profundidad al mecanismo de garantía instituido en 1950. Se eliminó la intervención de la Comisión Europea para dejar al Tribunal como el órgano central del mecanismo de protección de derechos humanos.

1. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos o Tribunal de Estrasburgo (el "Tribunal"): quedó como único órgano de control de las disposiciones del Convenio, independiente e imparcial. Sus principales características son las siguientes:

(i) Órgano jurisdiccional internacional: es el único competente para decidir si en un caso dado hubo o no violación, de carácter sustantivo, de los derechos reconocidos en el Convenio o sus Protocolos [artículo 19].

(ii) Compuesto por un número de jueces igual al de las Altas Partes Contratantes.

(iii) Carácter Permanente y Jurisdicción Obligatoria: tanto si se trata de demandas interestatales como de demandas planteadas por particulares.

(iv) Legitimación Activa: tanto los Estados Parte como los particulares, en las mismas condiciones, pueden deducir demanda ante él. El particular puede deducir demanda ante el Tribunal de manera directa, sin presentarla previamente ante otro organismo (como *la Comisión*, en el mecanismo de 1950).

⁷ *Ibid.*, p. 44.

(v) Admisibilidad: el Tribunal absorbió la función que anteriormente tenía la Comisión, la de admitir o rechazar las demandas desarrollando una función de filtro. Sólo las demandas que superen esta fase podrán ser consideradas en cuanto al fondo, aunque en cualquier momento del procedimiento podrá rechazar las demandas que considere improcedentes.

(vi) Última Instancia: sólo se puede presentar demanda, una vez que se han agotado las vías de recurso existentes en el ordenamiento jurídico interno del Estado demandado.

(vii) Sistema de doble grado de jurisdicción: se asignan competencias para decidir a dos formaciones distintas, las Salas y la Gran Sala.

(viii) Sentencias Vinculantes: lo son en lo que respecta a la decisión de si ha habido o no violación a las disposiciones.

(ix) Competencia: se extiende a todos los asuntos relativos, no sólo a la aplicación del Convenio y de sus Protocolos, sino también a su interpretación.

2. Comité de Ministros: a diferencia del anterior mecanismo, este órgano ya no conoce de los casos en los que el demandado no reconoce la jurisdicción del Tribunal, sino que su competencia en el procedimiento se limita exclusivamente a vigilar la ejecución de las sentencias dictadas por el Tribunal.

3. Integración y funcionamiento del Tribunal, después del Protocolo Número 11

A. Sistema de Doble Formación [artículos 27, 29, 30]:

a. 1. Salas: son cuatro y cada una de ellas está integrada por siete jueces.

Sus actividades son:

(i) Pronunciarse sobre la admisibilidad y el fondo de las demandas presentadas en virtud del artículo 34 del Convenio, es decir, las demandas individuales o de particulares;

(ii) Pronunciarse sobre la admisibilidad y el fondo de las demandas presentadas en virtud del artículo 33, o de asuntos entre Estados;

(iii) Emitir sentencias, las cuales únicamente tendrán eficacia de cosa juzgada y carácter definitivo cuando: a) las partes declaren que no solicitarán la remisión del asunto ante la Gran Sala; b) haya transcurrido un plazo de tres meses desde su pronunciamiento sin que ninguna de las partes haya solicitado la remisión del asunto a la Gran Sala; c) si un Colegio de cinco jueces de la Gran Sala considera que el asunto no reúne las condiciones excepcionales que justifican la apertura de una segunda instancia, aunque la remisión hubiese sido solicitada por las partes; d) o que la

Sala por *motu proprio* remita, o como señala el artículo 30 del Convenio, se “inhiba” en favor de la Gran Sala en cualquier momento del procedimiento.⁸

a. 2. Comités: se constituyen dentro de cada Sala del Tribunal, para un periodo determinado; se integran por tres jueces. Su función es aceptar o rechazar las demandas individuales.

b) Gran Sala: forma parte de ella el Presidente del Tribunal, se compone por 17 jueces y se divide en dos formaciones agrupadas según criterios de equilibrio geográfico y de distintas tradiciones jurídicas. La Gran Sala actúa si:

(i) El asunto pendiente ante una Sala plantea una cuestión grave relativa a la interpretación del Convenio o de sus Protocolos, y la Sala lo remite.

(ii) La solución dada a una cuestión pudiera ser contradictoria con una sentencia dictada anteriormente por el Tribunal.

(iii) Mientras no haya dictado sentencia, la Sala podrá inhibirse en favor de la Gran Sala, salvo que una de las partes se oponga a ello.

(iv) Actúa por remisión del asunto de la Sala, ya sea porque la Sala se desista o bien, a petición de alguna de las partes.

B. Legitimación Activa [artículos 33 y 34]:

a) Altas Partes Contratantes: cualquier Estado Parte puede someter al Tribunal cualquier incumplimiento que pueda ser imputado a otro Estado Parte del Convenio. La garantía colectiva significa que cualquier Estado Parte, aunque no sea el de la nacionalidad de las víctimas, puede deducir demanda; así que se supera la exigencia de la nacionalidad de la reclamación para poder imputar responsabilidad internacional de un Estado.

b) Particulares: individuos, grupo de particulares, ONG, que aleguen ser víctimas de una violación al Convenio cometida por un Estado Parte. A diferencia de la garantía colectiva interestatal, en el caso de los particulares, no hay acción popular, no se autoriza a deducir demandas a quien no alegue ser víctima de una violación del Estado; tampoco se autoriza a quejarse en abstracto de una ley interna por el hecho de considerarla contraria al Convenio.

⁸ *Ibid.*, pp. 48 y 59. Véase también V. Berger, *op. cit.*, p. 575.

C. Partes:

a) Demandante:

(i) De acuerdo con el artículo 33: toda Alta Parte Contratante podrá someter al Tribunal cualquier incumplimiento de lo dispuesto en el Convenio o sus Protocolos que, a su juicio, pueda ser imputado a otra Parte Contratante.

(ii) De acuerdo con el artículo 34: aunque el Convenio etiqueta al artículo como uno propio de “Demandas Individuales”, el Tribunal podrá conocer de una demanda presentada por personas físicas, sea una sola persona o un grupo de particulares, así como ONG que se consideren víctimas de violación por una de las Altas Partes Contratantes. Existen, entonces:

- Víctima directa: persona que se ve directamente afectada por la violación;
- Víctima indirecta: persona que pueda demostrar la existencia de un vínculo estrecho con quien sufrió la violación de un derecho;
- Víctima potencial: cualquier persona que potencialmente puede ser víctima de una violación.⁹

b) Demandado: Estado Parte del Convenio que supuestamente cometió la violación de las disposiciones del Convenio o de sus Protocolos imputado en la demanda.

c) Terceros [artículo 36]: pueden ser tanto Estados Parte, cuyo nacional sea demandante, o Estados Parte que ejerzan la garantía colectiva en el caso de demandas interestatales. También, en interés de la buena administración de justicia, el Presidente del Tribunal podrá invitar a cualquier Estado Parte en el Convenio que no sea parte en el asunto planteado ante el Tribunal, así como a cualquier persona interesada distinta del demandante u ONG en calidad de *amici curiae*.

D. Procedimiento [artículos 28, 29, 35, 37-43]:

1) Presentación de la demanda: contactos preliminares con la Secretaría del Tribunal.

Las demandas de los particulares de acuerdo con el artículo 35 del Convenio deben: (i) ser formuladas en un plazo de seis meses desde la fecha de la decisión definitiva de derecho interno que se quiera combatir; (ii) no pueden ser anónimas; (iii) no pueden ser esencialmente las mismas (o que no contengan datos nuevos) que una demanda examinada anteriormente por el Tribunal o ya sometida a otra instancia internacional; (iv) no pueden ser abusivas o manifiestamente mal fundadas, incongruentes con el Convenio, o que traten de un derecho que figure en el catálogo

⁹ *Ibid.*, p. 52. Véase también V. Berger, *op. cit.*, p. 576.

de los derechos reconocidos pero incompatible por razón de *materia, persona, lugar o tiempo*; (v) deben presentarse una vez agotados los recursos existentes o realmente eficaces en el ordenamiento jurídico interno del Estado demandado.

2) Registro de la demanda: se registra la demanda recibida.

3) Reparto de la demanda a una de las Salas: las demandas interestatales para su admisibilidad se someten a una Sala de siete jueces, las demandas particulares a un Comité de tres miembros.

4) Resolución sobre la admisibilidad: cuando las demandas particulares pasan a la Sala, de un Comité de tres jueces se designa a un juez ponente, quien puede admitir o no la demanda, preparará el expediente y contactará a las partes. Tanto la Sala, como el Comité, por unanimidad, pueden declarar si la demanda es admisible o inadmisibile, y, en este último caso, se archivará y se cancelará del registro. La Sala considerará tanto la admisibilidad como las cuestiones de fondo.

5) Comunicación de la demanda al Gobierno del Estado demandado.

6) Investigación y establecimiento de los hechos: presentación de observaciones escritas y establecimiento de los hechos, por parte del Estado demandado o de los Estados interesados, los que proporcionarán todas las facilidades necesarias.

7) Arreglo amistoso: simultáneamente se tratará de lograr que las partes lleguen a un acuerdo amistoso. El Tribunal archivará el asunto del Registro mediante una resolución del arreglo, que se limitará a una breve exposición de los hechos y de la resolución adoptada.

8) Posibilidad de que la Sala se desista de conocer de un caso y lo remita a la Gran Sala. Un colegio de cinco jueces es quien estima que se presenten los requisitos necesarios.

9) Fases: se continúa con el examen contradictorio del caso mediante fases escrita y oral. En la primera fase, de carácter confidencial, las partes presentarán sus posiciones jurídicas y sus conclusiones. La fase oral consiste en una audiencia o vista, que es pública (salvo por circunstancias excepcionales) y en ella las partes tendrán derecho a expresarse libremente.

10) Intervención de los terceros: los participantes podrán presentar observaciones por escrito y tomar parte en las audiencias, sean los Estados de donde el particular es nacional o sean los Estados o particulares invitados por el Presidente del Tribunal.

11) Sentencia: dictada por la Sala, con carácter definitivo. La vista y el acceso a los documentos son públicos.

12) Aunque en principio, la Sala resuelve con carácter definitivo, se puede remitir a la Gran Sala a petición de las partes, con el objetivo de que la Gran Sala haga una reconsideración de los asuntos más importantes.

13) Archivo de las demandas: en cualquier momento del procedimiento el Tribunal podrá archivar una demanda del registro por: (i) el demandante ya no esté dispuesto a mantenerla; (ii) el litigio se haya resuelto; (iii) ya no esté justificada la prosecución del examen de la demanda.

E. Sentencias [artículos 44-46]

Los efectos de las sentencias son:

(i) Cosa juzgada: sólo respecto del Estado demandado.

(ii) Cosa interpretada con efectos *erga omnes*: el Tribunal no sólo tiene competencias para aplicar el *Convenio* sino también para interpretarlo [artículo 32]. Este efecto tiene alcance general respecto de todos los Estados Parte, así que las autoridades nacionales, incluidas las judiciales, deben tomar en consideración la interpretación del *Convenio* mediante la jurisprudencia del Tribunal ya que les vincula jurídicamente.

(iii) La sentencia tiene naturaleza declarativa más no ejecutoria: porque los medios para dar cumplimiento a las mismas serán los previstos en el ordenamiento jurídico interno de cada Estado, ya que el *Convenio* no articula mecanismo alguno en orden a la ejecución.

(iv) El Comité de Ministros tiene competencias de vigilancia y supervisión del cumplimiento de las sentencias.

(v) La obligación de los Estados que hayan sido declarados responsables de una violación de las obligaciones asumidas, consiste en reparar las consecuencias de dicha violación y no, simplemente, en pagar una indemnización.

F. Opiniones Consultivas [artículos 47-49]:

A solicitud del Comité de Ministros, el Tribunal podrá emitir opiniones consultivas, acerca de cuestiones jurídicas relativas a la interpretación del *Convenio* y sus Protocolos. Estas opiniones no podrán referirse ni a las cuestiones que guarden relación con el contenido o la extensión de los derechos y libertades definidos en el título I del *Convenio* y de sus Protocolos, ni sobre las demás cuestiones de las que el Tribunal o el Comité de Ministros pudieran conocer como resultado de la presentación de un recurso previsto por el *Convenio*. La opinión del Tribunal estará motivada; si no es unánime, todo juez podrá unir a ella, su opinión por separado. Será comunicada al Comité de Ministros.

III. Artículo 14. No Discriminación

1. Jurisprudencia

El artículo 14 del Convenio establece: “El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación”.

Al buscar, en la jurisprudencia del Tribunal, casos de violación al artículo 14 del Convenio, es frecuente encontrar como causales de discriminación: el “sexo”, por la que se han planteado, aunque no se denominan así, *problemas de género* (diferencias entre hombres y mujeres), y más recientemente, problemas sobre la *orientación sexual*, que ha sido reconocida tácitamente como una subcategoría de “sexo” [casos *B. B. vs. Reino Unido* (2004), *Ladner vs. Austria* (2005)]; “el nacimiento” (filiación fuera del matrimonio o por relación adúltera) [casos *Merger y Cros vs. Francia*, *Pla y Puncernau vs. Andorra* (2004)], y también “*la fortuna*” o “*el patrimonio*” (prestaciones de seguridad social) [caso *Fielding vs. Reino Unido*, (2002)].

Se observa que las quejas por discriminación que no invocan algún motivo tasado en el Convenio, suelen tener poco éxito, pero en algunos pocos casos se ha podido fundar la violación en circunstancias conexas a los derechos del Convenio o a derechos humanos universalmente reconocidos como el derecho al trabajo, v. gr., discriminación en la contratación [caso *Rainys y Gasparvicius vs. Lituania* (2005)].¹⁰

Pero, contrario a lo que podría pensarse dada la composición pluricultural en Europa, así como la densidad de las corrientes migratorias y los frecuentes casos de discriminación conocidos por la opinión pública, son poco frecuentes los casos de discriminación por origen étnico o racial. Algunos de los casos resueltos recientemente por el *Tribunal*, y en los que encontró violación a la prohibición de discriminación del artículo 14 del *Convenio*, son los que resumiremos a continuación.¹¹

1. Timishev vs. Rusia (13 de diciembre de 2005)

—Números de aplicación: 55762/00 y 55974/00.

¹⁰ Portal del Tribunal (European Court of Human Rights): <http://www.echr.coe.int/echr/>; Véase: Sección: Case-Law, subsección: Subject matter of judgements.

¹¹ Todas las sentencias mencionadas fueron consultadas en la base de datos HUDOC del portal del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (European Court of Human Rights): <http://www.echr.coe.int/echr>. Véase: sección: Case-Law, subsección: Subject matter of judgements. [La traducción al español de las sentencias es propia.]

- Partes: el demandante, señor Ilyas Yukubovich Timishev y el Estado demandado, la Federación Rusa.
- Derechos alegados: el demandante refiere violación a los artículos 2 del Protocolo Número 4, 2 del Protocolo Número 1 al Convenio, y 14 del Convenio.
- Resumen de los hechos y consideraciones:
 - El 31 de diciembre de 1994 la propiedad del señor Timishev, ubicada en Grozni, República de Chechenia, fue destruida por una operación militar, lo que llevó al señor Timishev a mudarse a la ciudad de Nalchik, en la República de Kabardino-Balkaria de la Federación Rusa; desde el 15 de agosto de 1996 el demandante ha vivido en Nalchik como un migrante forzado.
 - En 1997, el señor Timishev solicitó su residencia permanente en Nalchik, pero la solicitud fue negada con base en las leyes de Kabardino-Balkaria, que prohíben otorgar residencia permanente a ex residentes de Chechenia.
 - El 19 de junio de 1999, el demandante y su chofer viajaban en un automóvil en dirección de Nazran, en la República de Ingushetia, a Nalchik y tuvieron que detenerse en el puesto de control de la frontera administrativa entre Ingushetia y Kabardino-Balkaria. Los policías de caminos de Kabardino-Balkaria, le negaron la entrada, refiriéndose a la instrucción oral que recientemente habían recibido del Ministro del Interior, de no admitir a ninguna persona de origen étnico checheno. El demandante dio media vuelta y tuvo que desviarse más de 300 kilómetros para entrar a Nalchik por otro puesto fronterizo.
 - El demandante presentó queja en la Corte de Nalchik, en la Suprema Corte de Kabardino-Balkaria, al *Ombudsman* ruso y al Procurador General de la Federación Rusa, pero la petición del demandante de daño moral o daños no pecuniarios ocasionados por no poder circular libremente, no fue atendida.
 - La autoridad alega que el señor Timishev no quiso respetar la fila de automóviles que esperaban su turno en el puesto de control y que, por tal razón, se le negó algún trato prioritario y él decidió marcharse.
 - El 24 de diciembre de 1999, el demandante recibió la indemnización por su propiedad destruida en la República Chechena, a cambio tuvo que dar su tarjeta de migración, que le acreditaba su residencia en Nalchik y su estatus de migrante forzado de Chechenia.
 - Entre septiembre de 1998 y mayo del 2000, los hijos del señor Timishev, el hijo de 9 años y la hija de 7, habían asistido a la Escuela Número 8 de Nalchik.
 - En septiembre de 2000, cuando iniciaba el nuevo ciclo escolar, los hijos del señor Timishev no pudieron entrar a la escuela porque el padre no pudo mostrar su tarjeta de migración. Aunque el director de la escuela los admitió,

advirtió que era un arreglo temporal mientras el Departamento de Educación no se enterara.

- El demandante presentó queja ante la Corte de Nalchik y ante la Suprema Corte de Kabardino-Balkaria sobre la negativa del Departamento de Educación y Ciencia de Nalchik de admitir a sus hijos en la escuela. El Departamento replicó que, una vez que el demandante renunció a su tarjeta de migración, no tenía motivos ni derecho para permanecer en Nalchik, además de que en la Escuela Número 8 se había extralimitado el cupo. Ambas Cortes sobreseyeron la demanda.

- El *Tribunal* encontró que:

(i) Sí hubo violación al artículo 2 del Protocolo Número 4, que protege la libertad de circulación y de elegir residencia. El Gobierno dio versiones discordantes, argumentando razones como: que los oficiales habían tenido que detener temporalmente la circulación de vehículos y peatones, basándose en una disposición que, en realidad, fue emitida dos días después del día de los hechos; que el señor Timishev no había querido respetar la fila de vehículos y se fue por propia voluntad, por lo que los oficiales ni hablaron con él, pero, al mismo tiempo, según otra versión, el señor Timishev esperó su turno y se negó a mostrar algún documento de identidad.

(ii) Sí hubo violación al artículo 14 del Convenio, conjuntamente con el artículo 2 del Protocolo Número 4. El demandante alega que se le negó la entrada por su origen étnico. Agregó que el día de los hechos, no pudo ocultar su origen, porque tanto él como el chofer, son chechenos, al igual que las placas del vehículo, además de que el chofer habla ruso con acento checheno. Cinco días después del hecho, no tuvo problemas para atravesar la frontera diciendo que era de origen avar. El Tribunal encontró que los policías de tránsito sí recibieron la orden oral de no dejar cruzar a los chechenos, no basándose en los documentos de identidad rusos, que en ningún lado contienen una especificación sobre el origen étnico, sino en la percepción subjetiva que los oficiales tuvieran sobre el origen étnico de los pasajeros.

(iii) Sí hubo violación del artículo 2 del Protocolo Número 1, que prohíbe la negación del derecho a la educación. El Tribunal sí halló violación al derecho a la educación, porque a los niños se les negó la admisión a la escuela en la que llevaban dos años asistiendo y el Gobierno nunca contestó la presunción de que la razón de fondo fue porque el padre no pudo mostrar su tarjeta de migración.

- Fecha y efectos de la sentencia: 13 de diciembre de 2005. Se determinó que el Gobierno ruso debe pagar al Sr. Timishev la compensación por daño moral

debido a las violaciones encontradas, por gastos y costas judiciales e impuestos.

2. Moldovan y otros vs. Rumania (5 y 12 de julio de 2005)

—Números de aplicación: 41138/98 y 64320/01.

—Partes: señor Iulius Moldovan y otros 24 demandantes; Rumania, como el Estado demandado.

—Derechos alegados: los demandantes aducen violación a los artículos 3, 6, 8 y 14 del Convenio.

—Resumen de los hechos y consideraciones:

- El 20 de septiembre de 1993, hubo una revuelta callejera en el pueblo de Hădăreni en el distrito de Mureș, Rumania. La pelea se inició en un bar en el que tres hombres de origen romaní (pueblo rom o gitano), empezaron a discutir con otro no-romaní; la confrontación verbal derivó en golpiza, terminando con la muerte del no romaní. La noticia se dispersó rápidamente por el vecindario y la multitud furiosa fue en búsqueda de los asesinos del no-romaní; los encontraron escondidos en una casa, la cual fue incendiada por la multitud enardecida. Dos de los hombres trataron de huir del fuego, pero fueron aprehendidos por la turba, que los linchó; ellos dos murieron, así como el tercer hombre que no pudo salir de la casa en llamas. Entre la multitud se encontraban algunos agentes de la policía local que no sólo no hicieron nada para detener el linchamiento, sino que más tarde, alentaron a los aldeanos a vengar su coraje, incendiando casas, establos, vehículos y otros bienes de la comunidad romaní del barrio.
- La Procuraduría inició una investigación por los asesinatos de los tres romaníes, tres civiles fueron detenidos bajo el cargo de homicidio, pero al poco tiempo fueron liberados. Se abrió otra averiguación para los policías que participaron en el linchamiento y posterior destrucción de las propiedades de la comunidad gitana, misma que fue cerrada sin fincarles responsabilidad, pese a los múltiples testimonios de que sí habían participado.
- La Corte del Distrito de Târgu-Mureș dictaminó que el estilo de vida marginal de la comunidad romaní ha generado serios conflictos, porque rechazan los valores morales, y se ha marginado a sí misma por su comportamiento agresivo y la negación deliberada de aceptar las normas legales y sociales. Los romaníes se ganan la vida haciendo trabajos inusuales y actividades ilícitas. Cuando se terminó la propiedad común, el Gobierno les asignó parcelas del distrito a los romaníes, pero ellos no las trabajan. Pelean con la gente de la

aldea, la atacan o roban sus bienes o dinero. Es más, de manera ostentosa, usan insultos, lenguaje obsceno y palabras vulgares en público.

- Por más de 10 años, las cortes locales se negaron a otorgarles a los demandantes, alguna compensación por sus bienes destruidos.
- A causa de la revuelta, los demandantes perdieron sus bienes y sus casas; el Gobierno rumano quedó en reconstruirlas, pero lo cumplió de manera tan ineficiente que a la fecha de la queja ante el Tribunal, se habían reconstruido únicamente cuatro casas, las cuales, con todo y la reparación, quedaron en condiciones tan deplorables que eran inhabitables. A causa de esta situación, algunos de los demandantes tuvieron que vivir en casas de parientes, en condiciones de hacinamiento e insalubridad, en gallineros, establos o sótanos, que les causaron enfermedades.
- El *Tribunal* encontró que:

(i) Sí hubo violación al artículo 8 del Convenio, que establece el respeto a la vida privada y familiar y al domicilio. El Gobierno fue encontrado responsable por fallar en sus obligaciones positivas de otorgar vivienda digna. El artículo 8, incluye también, que el individuo estará libre de la injerencia de la autoridad pública, por lo que el Tribunal extendió la interpretación, señalando que la otra obligación positiva del Estado, en este caso, radicaba en conducir de manera efectiva, la investigación penal contra los civiles responsables y los policías involucrados.

(ii) Sí hubo violación al artículo 3 del Convenio, que prohíbe la tortura, las penas o tratos inhumanos o degradantes. El Tribunal señaló que el trato a los demandados había sido inhumano y degradante porque sufrieron pérdida de bienes, enfermedad y afectación a su personalidad.

(iii) Sí hubo violación al artículo 6 del Convenio, que consagra el derecho a un proceso equitativo. El Tribunal encontró que la duración excesiva de los procedimientos ante las instancias locales, en este caso 10 años, constituyó una violación al numeral 1 del artículo, sólo en el sentido de la duración del proceso, no en cuanto a la negación al acceso a medios de defensa, como también alegaron los demandantes.

(iv) Sí hubo violación al artículo 14, conjuntamente con los artículos 6 y 8 del Convenio. A causa de su origen étnico, los demandantes fueron discriminados: basta con leer las consideraciones de la Corte de Târgu-Mureş para saber que existe un sentimiento adverso hacia la comunidad romaní, además de la hostilidad demostrada en los eventos de la revuelta. La negativa de la Corte Civil para otorgarles compensación por los bienes muebles, expresando que los romaníes son mentirosos, evasores de impuestos y que no era factible que poseyeran los bienes que señalaron en su demanda, denota una razón discriminatoria.

- Fechas y efectos de la sentencia: el Juicio Número 1 se resolvió con el arreglo de amigable composición para 18 de los demandantes, la resolución fue emitida con fecha 5 de julio de 2005. El Juicio Número 2, para el caso de los otros siete demandantes, se resolvió con la sentencia emitida el 12 de julio de 2005. Se determinó que el Gobierno rumano debe pagar a los demandantes la compensación por daño pecuniario y daño moral, debido a las violaciones encontradas, así como los impuestos. El Estado, además, se comprometió a implementar medidas, tales como fomentar programas educativos para combatir la discriminación en la población en general; programas de educación legal para los romaníes; impulsar una participación mayor de la comunidad romaní en la vida económica, cultural, social y política del distrito; resolver conflictos que puedan generar violencia entre las familias, comunidades o etnias.

3. Nachova y otros vs. Bulgaria (26 de febrero de 2004 y 6 de julio de 2005)

- Nos. de Aplicación: 43577/98 y 43579/98.
- Partes: los demandantes, señorita Anelia Kunchova Nachova y otros tres, y el Estado demandado, Bulgaria.
- Derechos alegados: los demandantes alegan violación a los artículos 2 y 14 del Convenio.
- Resumen de los hechos y consideraciones:
 - Los señores Angelov y Petkov, de 21 años de edad, eran conscriptos de la Fuerza de Construcción, una división del ejército dedicada a la construcción de edificios de departamentos para civiles. Ya habían sido arrestados en diversas ocasiones por ausentarse sin permiso y por robos menores, razón por la que habían sido apresados y cumplido sus respectivas condenas.
 - El 15 de julio de 1996, ambos huyeron de la construcción y se fueron a la casa de la abuela del señor Angelov, en el pueblo de Lesura, Bulgaria. Su ausencia fue reportada al día siguiente a la policía militar. La unidad de la policía militar de Vratsa fue avisada anónimamente del paradero de los fugitivos; cuatro oficiales se encaminaron a Lesura para arrestarlos. Los oficiales llevaban armas: pistolas y rifles automáticos. Sabían dónde atraparlos porque en escapes previos habían ido a la misma casa.
 - Cuando los oficiales estacionaron su vehículo frente a la casa, reconocieron que el señor Angelov estaba dentro; cuando los fugitivos vieron a la policía huyeron rompiendo una ventana. Los policías persiguieron a los conscriptos, ordenándoles que se detuvieran y entregaran, pero ellos siguieron co-

rriendo. El mayor G. les advirtió primero, de manera verbal, y luego, disparando al aire en repetidas ocasiones. Cuando estaban saltando la barda del vecino les disparó al cuerpo, con la intención de herirlos en las piernas para poderlos arrestar. Los fugitivos cayeron al piso; fueron llevados al hospital, pero murieron en el camino a Vratsa.

- Tanto algunos vecinos, como la abuela del señor Angelov, coincidieron con la versión del mayor G., de que sí les advirtió que se detuvieran. Sólo que uno de los vecinos, el señor M. M. agregó que, cuando estaban los fugitivos heridos en el suelo, él pidió permiso al mayor G. para acercarse a la escena y alejar a su nieto que estaba mirando, el mayor G. apuntándole con su pistola y de manera brutal lo insultó diciendo “ustedes, malditos gitanos”, porque los hechos ocurrieron en el sector de la comunidad romaní.
- Se abrió una averiguación sobre el asesinato, en la cual nunca se hicieron pruebas de alcohol a los policías; las autopsias revelaron que ambos conscriptos murieron por herida de bala, uno en el pecho y el otro, en el abdomen, ninguno fue herido en las piernas.
- El Gobierno alegó que el mayor G. hizo todo lo que estaba en su mano para salvarles la vida, es más, actuó de conformidad con la Norma 45 que especifica cómo debe llevarse a cabo un arresto: autorización para usar armas de fuego y disparar al cuerpo, después de advertir oralmente y disparar al aire.
- Varias ONG han expresado en los últimos años, así como la Comisión Europea contra el Racismo e Intolerancia del Consejo de Europa, su preocupación por los múltiples reportes de violencia por abuso policial contra los romaníes en varios países europeos.
- El Tribunal encontró que:

(i) Sí hubo violación al artículo 2 del Convenio, que consagra el derecho a la vida. Tanto la Sala como la Gran Sala del Tribunal, argumentaron que no sólo hubo privación de la vida de los conscriptos, sino también responsabilidad del Estado por no llevar a cabo, de manera efectiva, la investigación pertinente de las muertes. Aunque el mayor G. haya actuado de acuerdo con la normativa vigente, el exceso de fuerza en este caso, fue innecesario: los fugitivos no estaban armados; habían huido tranquilamente de su lugar de trabajo, simplemente ausentándose; sus delitos previos no eran graves, ni violentos; tampoco representaban una amenaza o peligro para los oficiales de policía ni para la población; además los oficiales se excedieron al usar las armas en una comunidad poblada, poniendo en riesgo la vida de otros. Mientras que los policías llevaban todas las ventajas: vehículo, armas, chalecos contra balas; los hechos fueron a medio día, en una pequeña aldea, además de que el comportamiento de los fugitivos era totalmente predecible,

no sólo por encontrarse en la misma dirección en la que previamente habían sido arrestados, sino por correr hacia el patio vecino. El texto del Convenio implica que el Estado tiene un deber primario de proteger la vida mediante un marco de medidas administrativas y legales que limiten el uso de la fuerza y armas, eviten la arbitrariedad y prevengan accidentes.

(ii) Sí hubo violación al artículo 14, conjuntamente con el artículo 2 del Convenio. El Tribunal no encontró una causal autónoma o directa de discriminación en el asunto: que los oficiales en sí, hayan asesinado a los conscriptos sobre la base de su origen étnico romaní. Lo que sí apuntó la Gran Sala, a diferencia de la Sala, es que la violación al artículo 2, no fue en su aspecto sustantivo, sino en su aspecto procedimental; esto es, que los dos artículos mencionados se combinan, de tal suerte, que el sentido de la discriminación fue que el Gobierno nunca investigó si hubo o no posibles motivos racistas en el asesinato, pese al antecedente de abuso verbal y discriminatorio contra el vecino M. M. por parte del mayor G. El Tribunal es enfático al recordar que uno de los deberes del Estado es, a la hora de conducir una investigación, el desenmascarar cualquier motivo racista en un acto de violencia de esta naturaleza; para lograrlo debe agotar todos los pasos posibles para dictaminar si la discriminación tiene un papel determinante en los hechos. De hecho, la Sala y la Gran Sala, consideraron que el Gobierno nunca pudo contrariar a los demandantes de la acusación de racismo: los policías conocían el origen étnico de las víctimas, los hechos ocurrieron en un barrio de la comunidad romaní, el mayor G. empleó fuerza excesiva, usando armas de fuego en una zona poblada por un grupo étnico específico, se expresó ofensivamente ante el vecino del mismo origen gitano y todo esto aunado a los reportes anteriores sobre discriminación persistente por parte de la policía búlgara, contra la comunidad romaní.

— Fecha y efectos de las Sentencias: la Sala emitió sentencia, el 26 de febrero de 2004 y la Gran Sala, el 6 de julio de 2005. Se determinó que el Gobierno debe pagar a los demandantes, padres del señor Petkov y esposa e hija del señor Angelov, la reparación del daño moral y económico, así como los impuestos, gastos y costas judiciales.

4. Koua Poirrez vs. Francia (30 de septiembre de 2003)

— Número de aplicación: 40892/98.

— Partes: el demandante, señor Ettien Laurent Koua Poirrez y el Estado demandado, República Francesa.

—Derechos alegados: el demandante refiere violación a los artículos 1 del Protocolo Número 1 al Convenio, y 6 y 14 del Convenio.

—Resumen de los hechos y consideraciones:

- El demandante tiene discapacidad física desde los siete años, es originario de Costa de Marfil. Fue adoptado en 1987, por el señor Bernard Poirrez, un nacional francés residente en París, a la edad de 21 años. En diciembre de ese mismo año, solicitó la nacionalidad francesa, pero su solicitud fue negada por exceder los 18 años de edad.
- Mientras tanto, el Consejo ocupacional y de rehabilitación de Seine-Saint-Denis, lo registró como discapacitado en un 80 % y le otorgó su tarjeta de discapacidad.
- En mayo de 1990, solicitó la pensión de adultos discapacitados ("AAH"), declarando su residencia, su nacionalidad y su filiación. Esta solicitud le fue negada bajo el argumento de que él era nacional de un país que no había firmado ningún convenio de reciprocidad con Francia, sobre el tema de pensiones.
- Presentó su caso ante el Tribunal de Seguridad Social de Bobigny, la cuestión a decidir versó en si negarle la pensión al demandante, pese a ser hijo adoptivo de un nacional de la Comunidad Europea, era o no compatible con las disposiciones de la Comunidad Económica Europea, pero este Tribunal no lo resolvió.
- Desde el 17 de diciembre de 1991, el demandante empezó a recibir el beneficio mínimo de la asistencia social.
- Con fecha 18 de mayo de 1998 se abrogó el requisito de la nacionalidad para otorgar las pensiones AAH, el demandante, entonces, presentó nuevamente el formulario, pero no le fue negada la solicitud bajo el pretexto de que no presentó todos los documentos para probar su situación financiera. El demandante apeló.
- El *Tribunal* encontró que:
 - (i) Sí hubo violación al artículo 14 del Convenio, conjuntamente con el artículo 1 del Protocolo Número 1, el cual estipula que toda persona, física o moral, tiene derecho al respeto de sus bienes. El Tribunal encontró que el demandante es un residente legal de Francia, tanto así que recibe el beneficio mínimo de asistencia social, que no está sujeto a la condición de la nacionalidad. La negación de otorgarle la pensión en cuestión, basándose en el requisito de la nacionalidad, constituyó una violación, porque ese era un requisito que había sido abrogado previamente a la segunda solicitud de la pensión. De hecho, el Tribunal retomó el criterio que la Corte de Casación francesa había emitido con respecto de otro tipo de pensión que otorga el

Fondo de Solidaridad Nacional, en el sentido de que negar una pensión de discapacidad sólo por el requisito de la nacionalidad, es una violación al artículo 14 del Convenio.

También el Comité de Ministros del Consejo de Europa, emitió la Recomendación Número R(92)6, con fecha 9 de abril de 1992, la cual establece que cualquier individuo discapacitado o en peligro de estarlo, independientemente de su edad o raza, o del origen, naturaleza o grado de su discapacidad, cuenta con el derecho de asistencia necesario para llevar una vida lo más proporcionalmente posible de acuerdo con su habilidad o potencial. Para poder tener una vida decente, debe contar con un sistema de protección social, medios para ganarse la vida y pensiones específicas.

Aunque el Gobierno alegó que la pensión para discapacitados es una forma de asistencia social, no es un pago, por lo que no debe considerarse como una posesión, el Tribunal señaló que ya ha sido determinado en otros casos, que el derecho a asistencia es un derecho pecuniario en términos del artículo 1 del Protocolo Número 1.

- Fecha y efectos de la sentencia: 30 de septiembre de 2003. Se determinó que el Gobierno debe pagar por los daños pecuniario y moral, así como los gastos y costas judiciales.

2. Discriminación: interpretación del Tribunal

Después del análisis de los casos precedentes, encontramos elementos suficientes para ensayar la presentación de algunos de los principales criterios del Tribunal en lo que se refiere a los temas de discriminación y etnicidad.

De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal, cualquier distinción es discriminatoria para los objetivos del artículo 14, si no tiene una justificación objetiva y razonable, si no persigue un determinado fin o si no existe una razonable relación de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin que se busca realizar. Los Estados Contratantes del Convenio gozan de un margen relativo de apreciación para evaluar cuándo y bajo cuáles parámetros las diferencias, en situaciones similares, pueden justificar un trato diferenciado. Sin embargo, las razones que se esgriman ante el Tribunal para justificar una distinción, basada exclusivamente en base a la nacionalidad, deben ser muy poderosas para que sean consideradas compatibles con el Convenio.¹²

¹² Ver: [párrafo 46 *Koua Poirrez* / párrafo 137 del Juicio Número 2 *Moldovan*].

La No Discriminación, de conformidad con el texto del Convenio, aparece como un derecho humano (más) del catálogo, pero -en realidad- al parecer del Tribunal, no alcanza a configurarse como un derecho independiente sino como uno con carácter complementario o accesorio, ya que se vincula al goce de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio o en los Protocolos.¹³ Es por esto que, aunque el Tribunal reitera que la discriminación basada en raza -por sí misma- es una interferencia indebida a la dignidad humana, no la considera como una razón suficiente por sí misma, sino está vinculada a un trato degradante, de conformidad al significado del artículo 3 del Convenio.¹⁴

El artículo 14, desde luego, puede entrar en juego -incluso- sin vulnerar las disposiciones sustantivas del Convenio y, en esta medida, posee una eficacia autónoma, pero no será aplicable si los hechos del litigio no se inscriben dentro del ámbito de uno o más de los artículos sustantivos; se actúa, pues, como si el artículo 14 fuera parte integrante o integrada de cada uno de los artículos que consagran los derechos y/o libertades del Convenio.¹⁵ La tutela indirecta de otros bienes jurídicos o derechos no garantizados por el Convenio —aunque difícil— es posible, ya que la conexión requerida no es particularmente rigurosa. A falta de disposición expresa, puede invocarse el artículo 3 (como señalamos en el párrafo anterior) para vincular la discriminación al trato degradante, pero puede colegirse que el Tribunal sólo lo ha aplicado a circunstancias verdaderamente extraordinarias.

Tal parece ser el carácter independiente o, más bien, prescindible del artículo 14, pues cuando el Tribunal analiza el supuesto incumplimiento de algún artículo del Convenio o de los Protocolos, que haya sido conjuntamente invocado con el artículo 14, no estima necesario en todos los casos —y más cuando se ha encontrado una violación por separado— seguir evaluando el litigio bajo la óptica del artículo 14, sino que considera de modo exclusivo al artículo sustantivo en cuestión.¹⁶ En tanto que, cuando sí estima necesario seguir la línea del artículo 14, lo hace porque halla en el litigio una clara desigualdad en el disfrute de derecho en un aspecto fundamental para el caso, pero siempre con el riesgo para el demandante de que tal análisis sirva únicamente como una circunstancia agravante para los efectos de indemnización.¹⁷ De ese modo, en vez de una reflexión radical o filosófica sobre un

¹³ Ver: [párrafo 53, *Timishev*].

¹⁴ Ver: [párrafo 111 del Juicio Número 2 *Moldovan*]; también: [párrafo 113 del Juicio Número 2 *Moldovan*].

¹⁵ Cf. René Santamaría Arinas, "Comentario al artículo 14. Prohibición de discriminación", en Iñaki Lasagabaster Herrante et al., dirs., *Convenio Europeo de Derechos Humanos. Comentario sistemático*, Madrid, Thomson Civitas-Gobierno Vasco, 2004, pp. 528-530. Véase también: [párrafo 36 *Koua Poirrez* / párrafo 136 del Juicio Número 2 *Moldovan*].

¹⁶ Ver: [párrafo 53 *Timishev*].

¹⁷ Cf. R. Santamaría Arinas, *op. cit.*, p. 531.

derecho vulnerado o sobre la igualdad intrínseca (dignidad igual) de los individuos —pilar del derecho a la No Discriminación— el Tribunal parece establecer en su jurisprudencia un criterio de subordinación o complementariedad del artículo específico anti-discriminatorio respecto de alguno sustantivo, que es el que activa o pone en operación el juicio o análisis respecto del artículo 14.

En resumen. Primero, en tanto que el artículo 14 no tiene una existencia independiente, su aplicación no necesariamente presupone la violación de uno de los derechos sustantivos garantizados por el Convenio, así como tampoco presupone una interferencia directa de las autoridades nacionales en los derechos garantizados por la disposición en cuestión. Es necesario, pero también suficiente, que los hechos del caso se adscriban dentro del ámbito de una o más de las disposiciones sustantivas. Segundo, el artículo 14 abarca no sólo el disfrute de los derechos que los Estados están obligados a salvaguardar según el Convenio, sino también aquellos derechos y libertades que competan al ámbito de una disposición sustantiva del Convenio y que un Estado haya elegido garantizar, aunque el hacerlo implique ir más allá de los propios parámetros del Convenio.¹⁸

En la práctica, se admite que probar la discriminación es en extremo difícil, y más, aquella por motivación racial, como en los casos antes mencionados. El mejor ejemplo de cuan complicado es probarla lo constituye el caso *Nachova vs. Bulgaria*. El Tribunal estableció como criterio, imponer la carga de la prueba al Gobierno demandado, en cuanto a la supuesta discriminación. El Gobierno de Bulgaria fue incompetente en descartar ante el Tribunal, de forma fehaciente, el motivo alegado de racismo tras el asesinato de las víctimas. Además, la negligencia de las autoridades para llevar a cabo una investigación efectiva, llevaron al Tribunal a afirmar que sí hubo una real violación al artículo 14 conjuntamente con el artículo 2, que protege la vida.¹⁹

En el caso en comento, la Gran Sala reiteró que, en ciertas circunstancias, cuando los eventos son —en todo o en parte— del conocimiento exclusivo de las autoridades, como es el caso de la muerte de una persona bajo su custodia, la carga de la prueba debe ser imputada a las autoridades para proveer de explicaciones satisfactorias y convincentes de los hechos, en particular las causas de muerte de un detenido.²⁰

La Gran Sala no excluye la posibilidad de que en ciertos casos en los que se alega discriminación, el Gobierno demandado debe responder a dichas acusaciones, pero si falla en hacerlo, sí se configura una violación al artículo 14. Claro, que por otro lado, señala que la obligación del Estado demandado, de investigar posibles

¹⁸ [Opinión Discordante del Juez Mularoni sobre *Koua Poirrez*.]

¹⁹ Cf. [párrafo 156 *Nachova* ante la Gran Sala].

²⁰ Ver: [párrafo 157 *Nachova* ante la Gran Sala].

tintes raciales en un acto de violencia radica en hacer los mayores esfuerzos, pero no es absoluta. Las autoridades deben hacer lo que sea factible según las circunstancias, para recolectar y asegurar la evidencia, explorar todos los medios posibles para descubrir la verdad y tomar decisiones plenamente razonadas, imparciales y objetivas, sin omitir aquellos indicios de los que se puedan desprender que hubo violencia motivada por razones raciales.²¹

En el caso *Nachova*, la Gran Sala confirmó el análisis que había hecho la Sala, en cuanto que la obligación procedimental de los Estados Contratantes, es la de investigar posibles motivaciones racistas en los actos de violencia y más, tratándose de casos de privación de la vida. Dicha obligación debe ser desempeñada sin discriminación, siendo particularmente importante que la investigación oficial sea llevada a cabo enérgica e imparcialmente, reafirmando continuamente la condena que la sociedad hace del racismo y del odio étnico y manteniendo la confianza de las minorías en que las autoridades tienen la capacidad para protegerlas de la amenaza de la violencia racial. Además, para que los Estados puedan cumplir las obligaciones positivas en cuanto a la protección de la vida (artículo 2 del Convenio), requieren que en sus ordenamientos jurídicos internos se refuercen las leyes penales contra aquellos que ilegalmente toman la vida de otros, independientemente del origen étnico o racial de la víctima.²²

De cualquier modo, el sólo alegar que la ejecución de un acto violento fue motivada por prejuicios raciales, como en este caso, bastaría para requerirle al Gobierno demandado que pruebe la ausencia de un ánimo racista o actitud subjetiva particular, respecto del demandante. El criterio que adoptan los sistemas legales de muchos países, en lo relativo a discriminación dentro del ámbito laboral o de prestación de servicios, de que al probar el efecto discriminatorio de una decisión o norma se dispensa la necesidad de probar la intención, no es trasladable a los casos en los que se alega que un acto violento se debió a motivos raciales.²³

Se ha ido generalizado en Europa, la propuesta de que una efectiva prohibición a la discriminación requiere de la implementación de medidas específicas que aminoren las dificultades a la hora de probar discriminación. El Tribunal, por su parte, ha subrayado que se requiere hacer una interpretación más amplia o *lato sensu* de la protección brindada por el artículo 14. Los Estados Contratantes, han propuesto como solución para alcanzar una efectiva protección contra la discriminación, la ratificación del Protocolo Número 12 del Convenio.²⁴

²¹ Ver: [párrafo 160 *Nachova* ante la Gran Sala].

²² Ver: [párrafo 160 *Nachova* ante la Gran Sala].

²³ Ver: [párrafo 157 *Nachova* ante la Gran Sala].

²⁴ Ver: [párrafo 168 *Nachova* ante la Sala].

Es interesante observar que el *Tribunal* ha hecho una distinción entre la parte sustantiva y la procedimental de los artículos del Convenio, en el caso Nachova, específicamente del artículo 2. Con base en esta diferenciación pudo ligar el artículo 14, que no es autónomo, con el 2, en el sentido de la negligencia del Estado demandado en cuanto a la conducción de la investigación.²⁵ Según el parecer de los jueces Casdevall (*et al.*), esta distinción es artificial además de innecesaria, mientras que hubiera podido hacerse un análisis integral, que en el caso presente, igualmente hubiera determinado una violación al artículo 14, pero en virtud de los otros elementos presentes en el caso que eran más que suficientes: las heridas fatales en las víctimas, la fuerza excesiva de la autoridad, el poner en riesgo a la población, el prejuicio y hostilidad hacia los romaníes y los graves errores en el procedimiento que impidieron que saliera la verdad a flote. Otras opiniones, como la del juez Bonello, al contrario, estiman pertinente el distinguir entre las dos garantías que ofrecen los artículos: la procedimental y la sustantiva. Aunque en este caso particular, opina que para mayor congruencia y lógica, ambas garantías o aspectos, se hubieran tratado por separado para poder hallar distintos motivos de violación.²⁶

III. 3. *Discriminación: motivos racial y étnico*

El Tribunal, como hemos señalado previamente, denomina como *discriminación* al trato diferenciado hacia las personas que se encuentren en situaciones similares, sin una justificación objetiva y razonable. La discriminación basada en el origen étnico, real o percibido, es una forma de discriminación racial. La *discriminación racial* es una forma particularmente provocadora de discriminación y, en vista de las consecuencias peligrosas que puede acarrear, requiere por parte de las autoridades especial vigilancia y una reacción enérgica. Es por esta razón, que las autoridades deben, por todos los medios disponibles, combatir el racismo y así reforzar la visión de una sociedad democrática, en la que la diversidad no sea percibida como una amenaza, sino como fuente de enriquecimiento.²⁷

Estos conceptos se basan también en lo establecido por la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas la Formas de Discriminación Racial,²⁸ “Discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada

²⁵ Cf. Opinión discordante de los jueces Casadevall, Hedigan (*et al.*) en el Juicio ante la Gran Sala-caso Nachova.

²⁶ Cf. Opinión concordante del juez Bonello en el Juicio ante la Sala-caso Nachova.

²⁷ Ver: [párrafo 56 *Timishev*].

²⁸ El 4 de enero de 1969 entró en vigor este instrumento emitido por la Organización de Naciones Unidas.

en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico, que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social o cultural o cualquier otra esfera de la vida pública.

La Comisión contra el Racismo y la Intolerancia del Consejo de Europa,²⁹ adoptó como norma general, la Recomendación Número 7 para combatir el racismo y la discriminación racial en las legislaciones nacionales. Define a la “discriminación racial directa” como cualquier distinción basada en la raza, color, lengua, religión, nacionalidad, origen nacional o étnico, sin que medie ninguna justificación objetiva y razonable; “discriminación racial indirecta” se presenta en los casos en que un factor, aparentemente neutral, tal como una norma, criterio o práctica, no puede ser fácilmente cumplido o pone en situación de desventaja a las personas pertenecientes a un grupo etiquetado bajo la base de la raza, color, lengua, religión, nacionalidad, origen nacional o étnico, sin que exista una justificación razonable y objetiva.

Etnicidad y raza, según el Tribunal, son dos conceptos que se relacionan y superponen: mientras la noción de *raza* se arraiga en la idea de la clasificación biológica de los seres humanos en subespecies de acuerdo con características morfológicas como el color de la piel o rasgos faciales; *etnicidad* tiene su origen en la idea de grupos sociales marcados por nacionalidad común, afiliación tribal, convicciones religiosas, lenguaje compartido y/o pasado común u origen cultural y tradicional.³⁰

IV. Instrumentos europeos sobre No Discriminación, minorías

1. Dentro del seno del Consejo de Europa

Los documentos más relevantes para el análisis de la situación multicultural en Europa, en el seno del Consejo de Europa son:

1. Siguiendo con el Convenio Europeo, el artículo 9, que garantiza la libertad de pensamiento, conciencia y religión; además de la libre manifestación, individual o colectiva, pública o privada, de las convicciones, mediante el culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos, está esencialmente vinculado al artículo 14.

Aunque la redacción del artículo 9 es positiva, en el sentido de consagrar la libertad de conciencia como un derecho, es complementada con la prohibición de

²⁹ La Comisión contra el Racismo y la Intolerancia del Consejo de Europa adoptó el 13 de diciembre de 2002 esta Resolución [párrafo 34 *Timishev*].

³⁰ Ver: [párrafo 55 *Timishev*].

discriminación. Dicho de otra forma, la no discriminación es condición *sine qua non* para poder ejercer libremente y sin burlas, amenazas, maltratos o graves restricciones, la libertad de pensamiento, conciencia y religión. Mientras el pensamiento es algo personalísimo, la religión es un aspecto colectivo, por tratarse de una creencia compartida con el grupo social al que se pertenece. Por tal razón, en relación a las minorías étnicas o nacionales, resulta de alta dificultad desligar la religión de sus formas sociales o culturales.

2. Protocolo Adicional Número 12 al Convenio ("Protocolo Número 12"):³¹

Mientras hemos comentado que el derecho a la No Discriminación del artículo 14 no se configura como autónomo, sino ineludiblemente vinculado a los demás derechos del Convenio, en el Protocolo Número 12 sí se presenta como tal, debido a que claramente se establece la prohibición de la discriminación.³²

El Protocolo Número 12 establece en el artículo 1, numeral "1. El goce de cualquiera de los derechos establecidos por ley, debe ser asegurado sin discriminación basada en sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento o cualquier otra situación".³³

Cabe alguna observación crítica respecto del texto de los artículos 14 del Convenio y 1.1 del Protocolo Número 12, toda vez que dejan fuera o a la libre interpretación términos tan importantes como *género y orientación o preferencia sexual* (que no necesariamente quedan englobados dentro del escueto "sexo"); así como *edad, discapacidades y condiciones de salud*. Se trata de temas que en Europa, especialmente, han generado discusiones significativas para los ámbitos laboral, de seguridad social y beneficencia pública; y también sobre las instituciones de cuidado geriátrico, de recursos en salud y de la pertinencia y condiciones requeridas para la práctica de la eutanasia; y *estado civil* (cuyas repercusiones se siguen viviendo en las comunidades de inmigrantes islámicos o africanos, principalmente, en las que aún se presentan casos, por ejemplo, de matrimonios arreglados y hasta forzados).

La redacción del numeral 1 no nos aporta ningún nuevo elemento con respecto del Convenio; es el numeral 2 el que estipula: "Nadie podrá ser discriminado por ninguna autoridad pública por cualquiera de las razones mencionadas en el párrafo 1", y el que le otorga el carácter de autonomía.

³¹ Nombre completo "Protocolo Número 12 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales". Se abrió a la firma de los Estados el 4 de noviembre de 2000; fecha de entrada en vigor 1 de abril de 2005.

³² Cf. J. A. Carrillo Salcedo, *op. cit.*, p. 26.

³³ [La traducción al español es propia.]

Hasta ahora sólo hemos visto elementos contra la discriminación por razón de raza, etnia, cultura, pero, ciertamente, no elementos de integración cultural, en el sentido al que alude la opinión discordante de los jueces Casdevall, Hedigan (*et al.*) sobre el caso Nachova, de que aun es muy pronto para medir el impacto de la aplicación e interpretación del Protocolo Número 12, recientemente entrado en vigor. Cabe pensar que será probable que la jurisprudencia del Tribunal, en un futuro próximo, integre esta noción más amplia de considerar la protección contra la discriminación como un derecho autónomo e independiente; con especial y creciente trascendencia en una sociedad caracterizada, cada vez en mayor medida, por la diversidad y el pluralismo.

Es preciso distinguir que, aunque el artículo 14 del Convenio se rotula “Prohibición de Discriminación”, sólo señala una actividad positiva de respeto, un jurídico *hacer*; mientras que el Protocolo Número 12, aunque transcribe la obligación positiva de los Estados, también les señala una actividad negativa o de *no hacer*, esto es, el no discriminar. Los derechos del Convenio, como señala Carrillo Salcedo,³⁴ formalmente se configuran como un mínimo; protegen fundamentalmente derechos civiles y políticos (de primera generación),³⁵ aunque alguno de ellos tenga indiscutible dimensión social y económica (de segunda generación).³⁶

Resulta pertinente pensar que el espíritu del artículo 14 del Convenio y del Protocolo Número 12, finalmente se inspira en la idea del derecho a la igualdad ante la ley, instaurado por el Estado liberal del siglo XVIII, por lo que no está en condiciones de incursionar en la dinámica de los derechos de tercera generación,³⁷ tan recurridos en los debates jurídicos de la comunidad mundial contemporánea. Aunque se reconozca el respeto a las diferencias étnicas, genéticas y culturales, es más, aun cuando se penalice la discriminación en sus formas de menosprecio, rechazo o exclusión por parte de las autoridades; no se alcanza a dilucidar el mecanismo integrador de las diversas costumbres, usos y hasta cosmovisiones de las diversas minorías culturales respecto de la cultura predominante y a la estructura organizativa hege-

³⁴ Cf. J. A. Carrillo Salcedo, *op. cit.*, pp. 23-24.

³⁵ Los derechos humanos de primera generación o libertades clásicas comprenden a los derechos individuales o legales, derechos civiles y derechos políticos de los ciudadanos; exigen del Estado fundamentalmente una actividad de *no hacer* y de respeto frente a ellos. Cf. Héctor Fix-Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, México, Porrúa, México, 2001, p. 415.

³⁶ Los derechos humanos de segunda generación o derechos de igualdad comprenden los derechos económicos, sociales y culturales; corresponden al Estado las obligaciones de *dar* o *hacer*, dado que tales derechos se materializan a través o por medio de los programas o acciones que promueva el Estado como el garante del bienestar social. *Idem*.

³⁷ Los derechos humanos de tercera generación también son llamados derechos de solidaridad, porque establecen un catálogo orientado a los intereses que pueden guardar las colectividades, o sea, abarcan los “intereses difusos” que se inspiran en principios generales o universales cuyo respeto reclama la humanidad. *Ibid.*, pp. 415 y 416.

mónica, no obstante que ya no hablamos de un país o región, sino referido a un planeta interrelacionado, intercomunicado y globalizado.

Es consecuente cuestionar si cuando se instaura formalmente el discurso de respeto a la autodeterminación de los pueblos, conservación y hasta reconstrucción de las minorías y/o los pueblos originarios, tolerancia a las culturas que antes se denominarían “exóticas”, realmente las partes en juego (el Estado y los individuos) están aceptando las consecuencias, la responsabilidad y el peso de dichas palabras. Puede ser cómodo y “políticamente correcto”, instaurar plataformas que conserven las culturas o grupos sociales en sentido “museológico”; el verdadero reto estriba en la conformación de mediaciones entre los intereses diversos y a veces, contrapuestos, por razones de raza, territorio, religión, de los múltiples grupos culturales.

3. Convenio Europeo sobre Cultura (“Convenio-Cultural”): el artículo 1 estipula que cada Estado Contratante debe tomar las medidas necesarias para salvaguardar y fomentar el desarrollo de la contribución nacional a la herencia cultural común de Europa.

El artículo 2 señala como obligación para los Estados Parte que, en la medida de lo posible, a) fomenten el estudio por parte de los propios nacionales de las lenguas, historia y civilización de otros Estados Parte y otorguen las facilidades para que esos Estados Parte promuevan estudios en el territorio propio; b) promuevan el estudio de sus lenguas, historia y civilización en el territorio de los otros Estados Parte y otorguen las facilidades a los nacionales de esos otros Estados Parte para que logren ese tipo de estudios en su propio territorio.

Por supuesto que en la época en la que se firmó este Convenio-Cultural, años 1954-1955,³⁸ era factible aplicar este tipo de disposiciones por la uniformidad de los Estados nacionales y el hegemónico control de una fuerza política o ideológica sobre cada nación; pero en este siglo XXI, caracterizado por la valoración de las particularidades, en el que, cada vez, con mayor fuerza permea la diversidad en las estructuras antaño “homogéneas”, no es sencillo ya identificar una cultura o una “civilización” específica y emblemática de un pueblo nacional. La composición social-cultural-política-religiosa de los países, pese a los valores globalizados, no es más única e indivisa; es plural, con minorías en constante movimiento y reivindicación.

4. Convenio Marco para la Protección de las Minorías Nacionales (“Convenio-Marco”):³⁹ los derechos reconocidos a las minorías por este instrumento vinculante, son: igualdad en general y ante la ley; protección legal; prohibición de actos de dis-

³⁸ Firmada el 19 diciembre de 1954, entrando en vigor el 5 de mayo de 1955.

³⁹ Firmado el 1 de febrero de 1995, entrando en vigor el 1 de febrero de 1998.

criminación, amenazas, hostilidad o violencia; desarrollo y conservación de la cultura minoritaria: identidad, religión, tradiciones, patrimonio cultural; libertad de reunión, asociación, expresión, información, conciencia, pensamiento, religión y educación; escritura, lectura y habla de su lengua minoritaria [artículos 4, 5, 6, 7, 9-14].

El documento se inspira en el espíritu de tolerancia, diálogo intercultural; comprensión mutua entre la mayoría y la minoría; respeto independientemente de la identidad étnica, cultural, lingüística o religiosa, especialmente en los campos de la educación, de la cultura y de los medios de comunicación.

A diferencia del Convenio-Cultural, este Convenio-Marco es un instrumento con pretensión y carácter más universalizante (en el sentido de los documentos de Naciones Unidas), debido a que reconoce que la protección de las minorías nacionales, ya no sólo es un asunto de política interna de cada país, sino que se encuentra dentro del campo de la cooperación internacional.

El mayor problema o ventaja, puede presentarse en el punto señalado por Alemania en su instrumento de ratificación al Convenio-Marco (11 de mayo de 1995): el instrumento referido “no contiene definición alguna de la noción de ‘minorías nacionales’. Corresponde pues a cada Parte Contratante determinar los grupos a los cuales la misma se aplicará tras la ratificación”. Lo que, mirado benévolutamente, puede resultar en la elaboración, dentro de cada legislación nacional, de instrumentos más aterrizados a la situación propia del país; pero, puede llegar a justificar —legalmente— aunque no legítimamente, cierta discriminación, exclusión o vulneración de algunos grupos.

También tiene la virtud de que otorga un margen amplio de elección al individuo, ya que, de acuerdo con el artículo 3.1., cualquier persona perteneciente a una minoría nacional tiene derecho a escoger ser o no tratada como tal. El artículo 5 especifica que no habrá asimilación a la cultura predominante contra la voluntad de personas pertenecientes a minorías nacionales. ¿Esta asimilación se refiere sólo a la cultura predominante o también protege al individuo perteneciente a una minoría contra la asimilación hacia su correspondiente grupo minoritario? Puede pensarse que el derecho a escoger, del artículo 3, resuelve el problema, pero normas, políticas o disposiciones generales (por parte del gobierno), así como presiones sociales, grupales o familiares, pueden orillar al individuo a mantenerse como una especie de híbrido cultural, balanceándose constantemente entre los polos de la integración o la segregación. El instrumento que analizamos, tampoco apunta ninguna observación respecto del hecho, cada vez más amplio, de garantizar las vías para asumir individualmente diversas identidades culturales de modo simultáneo o en referencia a ámbitos de vida específicos.

Legalmente, de mayor gravedad, es el dato de que, aunque señala que las personas pertenecientes a una minoría pueden ejercitar, tanto individual como conjuntamente, los derechos y libertades derivados del Convenio-Marco [artículo 3.2.], no establezca ningún mecanismo procesal para el ejercicio de una acción individual o colectiva. Esta ausencia no remite automáticamente a la lógica del mecanismo de defensa instaurado por el Convenio Europeo. Esta ausencia alude, más bien, al problema de la exigibilidad de los intereses difusos, propios de los derechos de tercera generación.

5. Carta Europea sobre las Lenguas Regionales y Minoritarias:⁴⁰ aunque fue emitida previamente al Convenio-Marco, entró en vigor un mes después, por lo que más bien parece complementaria a éste. En tanto que el *plurilingüismo* —como lo denomina el Preámbulo— es uno de los tantos aspectos que integran el patrimonio y la riqueza cultural, en este caso, de Europa, los ámbitos de aplicación del respeto, conservación y uso de las lenguas regionales y minoritarias son: la enseñanza [artículo 8]; el acceso a la justicia y órganos judiciales [artículo 9]; los servicios públicos y las autoridades administrativas [artículo 10]; los medios de comunicación [artículo 11]; las actividades y servicios culturales [artículo 12] y en la vida económica y social [artículo 13].

2. Dentro del seno de la Unión Europea

Al referirnos a Europa, ya no exclusivamente podemos remitirnos al Consejo de Europa (“Consejo Europeo”) y a sus instrumentos (el Convenio, Protocolos y otros), sino que debemos considerar también a la Unión Europea.

Así como el Consejo Europeo cuenta con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo, Francia; la Comunidad o Unión Europea cuenta con el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, con sede en Luxemburgo. El instrumento marco sobre derechos humanos del Consejo de Europa ha sido el Convenio Europeo, mientras que el de la Unión, lo es la Carta Europea de los Derechos Fundamentales, (Carta de Niza) y lo será en un futuro, la Constitución Europea, si llega a entrar en vigor. No obstante, el freno político impuesto a la implementación de la Constitución y el consecuente *impasse* del debate jurídico muestran las enormes dificultades del proceso de articulación y homologación de los principales

⁴⁰ Emitida en Estrasburgo el 5 de noviembre de 1992, pero entró en vigor hasta el 1 de marzo de 1998.

instrumentos europeos en condiciones de lidiar con los crecientes y graves conflictos de discriminación que ocurren en Europa.

1. Carta Europea de los Derechos Fundamentales ("Carta"):⁴¹ en relación a los temas de discriminación y minorías culturales, textualmente establece:

Artículo 21. No Discriminación: Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por motivos de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.

2. Se prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea y del Tratado de la Unión Europea, y sin perjuicio de las disposiciones particulares de dichos Tratados.

Las observaciones críticas referidas a los artículos 14 y 1 del Protocolo Número 12 del Convenio no pueden hacerse en este caso, puesto que sí se incluyeron como motivos de la discriminación: la *discapacidad*, la *edad* y la *orientación sexual*. En cuanto al tema que nos ocupa, se agregaron las categorías de *características genéticas*, *convicciones* y *orígenes étnicos*.

Las *características genéticas* de la Carta actualizan los elementos *sexo*, *raza* y *color*, cada vez más estudiados por el Proyecto Genoma Humano. A la *religión*, anteriormente estipulada como elemento único dentro de su categoría, ahora se le agregan las *convicciones* [del artículo 9 del Convenio], dando un margen de apertura para los grupos seguidores de una secta o con ideas diversas a las religiones llamadas "principales" o mayoritarias en el mundo.

El término de *origen nacional* del Consejo Europeo, se ve ampliado por los de *origen étnico* y *nacionalidad* de la Carta; el primero de estos, para distinguir una condición intrínseca del individuo y el segundo, una condición más bien administrativa. Es deseable que estos leves cambios apunten en el sentido de una (verdadera) integración cultural europea, y no simplemente, permanezcan como letra sin demasiada utilidad. El artículo 22 de la Carta puede contribuir a la idea de la integración, al garantizar que la Unión habrá de respetar la diversidad cultural, religiosa y lingüística.

2. Constitución Europea ("Constitución"): en el caso de la posible (todavía virtual y cada vez más difícil) entrada en vigor de la Constitución Europea, no sólo los 44 países del Consejo de Europa se habrían de regir por el Convenio Europeo, sino también los países miembros de la Unión Europea, en virtud de que en el título I, artícu-

⁴¹ Proclamada por la Unión Europea en Niza, el 7 de diciembre de 2000.

lo 9, la Unión aceptaría tanto al Convenio, al cual se adheriría, y retomaría, a su vez, su propia la Carta sólo que ya en un plano constitucional, pues su texto constituye el título II del proyecto de la Constitución.⁴²

En cuanto al tema de minorías e integración cultural, las disposiciones más relevantes en el texto de la Constitución —todavía en discusión y no aprobado por todos los países miembros de la Unión— se resumen a continuación:

- El artículo I-2 establece como los valores de la Unión: el respeto de la dignidad humana, la libertad, la solidaridad, la justicia, el Estado de Derecho, el pluralismo, la democracia, la igualdad entre hombres y mujeres, el respeto de los derechos humanos, la tolerancia, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías y la No Discriminación. También el artículo I-4, numeral 2, estipula la No Discriminación por razón de nacionalidad como una libertad fundamental.
- El artículo I-3, segundo párrafo, señala que entre los objetivos de la Unión se encuentran: [...] el combatir la exclusión social y la discriminación, así como fomentar la justicia y la protección sociales, la igualdad entre mujeres y hombres, la solidaridad entre las generaciones y la protección de los derechos del niño. Pero más puntualmente, el párrafo cuarto del mismo numeral, así como el artículo I-5, especifican que la Unión respetará la riqueza de su diversidad cultural y lingüística, así como la identidad nacional de los Estados Miembros, inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de éstos, también en lo referente a la autonomía local y regional.

Igualmente, la Unión conservará y desarrollará el patrimonio cultural europeo; esto último va de la mano del Convenio-Marco y Convenio-Cultural, que como señalamos anteriormente, están encargados también de velar por la herencia cultural europea.

⁴² Artículo I-9. Derechos fundamentales:

1. La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales que constituye la Parte II.

2. La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. [...]

3. Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros forman parte del derecho de la Unión como principios generales.

V. Panorama actual. Apunte final

Desde 1995, año de la firma del Convenio-Marco y de los Acuerdos de Dayton⁴³ hemos visto gravísimos problemas políticos y étnicos relacionados con las minorías nacionales. El caso más grave, sin duda, ha sido el enfrentamiento —el más cruento en Europa desde la Segunda Guerra Mundial— vinculado al desmembramiento de la ex República Yugoslava, que ha culminado, al igual que en Nuremberg (1945-1949) con juicios por genocidio y delitos de lesa humanidad. No obstante, desde el 11 de septiembre de 2001, con los actos terroristas contra las “Torres Gemelas” de Nueva York y del Pentágono en Washington, así como su secuela militar en Afganistán e Irak (y los trágicos eventos en otras ciudades de países europeos (Madrid, Londres), así como en Asia, África y Oriente Medio o Próximo), la situación de las minorías nacionales se ha agravado.

En términos generales, y fuera de los escenarios militarizados, puede enunciarse que se trata genéricamente de un acotamiento de las libertades civiles y algunos derechos fundamentales en aras de una mayor seguridad. En el caso de las minorías culturales, étnicas o religiosas la cuestión apunta de modo más severo y agresivo; ya no se trata sólo de una “renuncia” a ciertas libertades y derechos, sino de restricciones por parte de diversos gobiernos. Se ha recrudecido en los Estados Unidos —aunque también en Europa— por la discriminación contra los denominados “diferentes” a la cultura dominante (del *melting pot* en el caso estadounidense) incluidos los migrantes provenientes de Centroamérica y otros países latinoamericanos, en especial, medidas anti-inmigrantes justificadas bajo el argumento de la seguridad, contra mexicanos. El debate de la guerra de civilizaciones (Huntington), de Occidente vs. Oriente, así como la compleja discusión respecto del Islam y su vinculación con la violencia, sus interpretaciones fundamentalistas e integristas, se ha convertido en el eje de un debate que involucra al conjunto de las ciencias sociales y, enfáticamente, al derecho. El multiculturalismo ha incidido mediante arreglos institucionales particulares en muchos Estados, en ocasiones —incluso— alcanzando modificaciones constitucionales (como ha sido el caso de México); al tiempo el debate teórico promovido por el discurso multiculturalista se ha agudizado, conformándose no sólo como un desafío, sino como un verdadero imperativo teórico, ético y jurídico del inicio del siglo XXI.⁴⁴ La articulación del derecho a la No Discriminación con el

⁴³ El 14 de diciembre de 1995 se firmaron los Acuerdos de Dayton, que dieron fin a la guerra en Bosnia-Herzegovina o segunda guerra de los Balcanes; en ellos se plasmó la nueva organización político-administrativa del país.

⁴⁴ Ver A. Arias Marín, “Globalización y debate multicultural. Un nuevo imperativo contemporáneo”, *op. cit.*

discurso y los movimientos multiculturalistas potencia las condiciones prácticas y teóricas para un avance en su ejercicio y respeto.

Para ampliar los parámetros del Derecho a la No Discriminación, que ya hemos analizado bajo la óptica de diversos instrumentos europeos, conviene revisar algunos de los documentos internacionales que sobre el tema ha emitido recientemente la organización de las Naciones Unidas. Es en estos instrumentos internacionales de data más reciente, donde resulta claramente perceptible la influencia del discurso multiculturalista.

1. Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural:⁴⁵ al igual que otros instrumentos que no establecen definiciones esquemáticas de los conceptos aludidos, probablemente para no constreñirse a determinada interpretación o probablemente, por descuido; esta Declaración ofrece más bien, un planteamiento o reflexión sobre la relevancia del pluralismo cultural. Primero, compara la diversidad cultural con la diversidad biológica [artículo 1], señalando que ambas se constituyen en patrimonio común de la humanidad.

Después, propone al pluralismo cultural como la respuesta política al hecho de la diversidad cultural; para éste, la inclusión e interacción armoniosa de las diversas culturas son elementos inexcusables. Con mayor radicalidad, la diversidad cultural es inseparable de la dignidad humana, pues constituye un medio de acceso a una existencia intelectual, afectiva, moral y espiritual satisfactoria [artículo 3].

Con un ánimo, que sería quizás exagerado tildar de meramente *mercantil*, sino con un hálito más bien económicamente liberal, la UNESCO hace hincapié en la circulación de bienes culturales. Para la Declaración queda claro que las ideas y expresiones culturales, mediante la palabra o imagen, se plasman en obras o mercancías concretas que pueden y, hasta deben, respetarse, difundirse, intercambiarse o protegerse, mediante la enseñanza, la normatividad, los esquemas políticos, las plataformas económicas y los medios electrónicos de comunicación.

Ya se vislumbraba en el Convenio-Marco del Consejo Europeo, un carácter más universalizante (en el sentido de los documentos de Naciones Unidas), debido a que sitúa la protección de las minorías nacionales, en el campo de la cooperación internacional. Esta misma solidaridad supranacional es requerida para el flujo e intercambio de los bienes culturales, en especial para que los países en desarrollo, establezcan industrias culturales tanto viables como competitivas.

En la misma línea de pensamiento, las políticas públicas, el sector público y privado, así como las fuerzas del mercado deben encaminarse a la conformación de un desarrollo humano sostenible, en el aspecto de los bienes culturales [artículo

⁴⁵ Adoptada por la 31a. Conferencia General de la UNESCO, el 2 de noviembre de 2001.

11]. Aquí observamos que un derecho de segunda generación, como lo es el acceso a la educación y la cultura, se torna en *interés difuso* del derecho al desarrollo de los pueblos.

La visión de la UNESCO, de manera constante en sus últimos documentos, está encaminada hacia el reconocimiento de las generaciones actuales y futuras [artículo 1], como actores políticos, sociales y hasta jurídicos: sujetos a los que se les reconocen derechos humanos. El reconocimiento de los sujetos futuros, así como la conformación y goce de un patrimonio de la humanidad, son junto con el derecho al desarrollo, derechos de tercera generación.

2. Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales:⁴⁶ esta Convención retoma los derechos al acceso equitativo; a la tolerancia; al respeto de los diversos grupos culturales, sobre todo, para las minorías y pueblos autóctonos; al desarrollo; a la cooperación y solidaridad internacional, que hemos venido subrayando. Asimismo, insiste en la consideración económica aplicable a los bienes culturales, no los conceptualiza como objetos etéreos, símbolos de la grandeza humana, sino como bienes susceptibles de comercialización.

Para tales efectos, la Declaración prevé la implementación de medidas para proteger estos bienes, para intercambiar información, implementar transparencia, involucrar a las diferentes partes del proceso (sociedad civil, empresas, Estados), fomentar la cooperación.

Un punto, sumamente interesante con respecto del tema en comento, es el mecanismo de solución de controversias. Obviamente, como no hay un órgano central judicial, como el Tribunal Europeo, se proponen medios alternos, como los *buenos oficios* o la *mediación* entre las partes. Pero se agregó en el Anexo a la Convención, el procedimiento de Conciliación, como último recurso si es que no funcionaran los otros medios. Se establece una Comisión de Conciliación para poner fin a la controversia.

Éste, por ser un documento vinculante, ofrece definiciones de varios conceptos, lo que puede ser una interesante aportación para entenderlo mejor y para la formulación de documentos futuros o leyes en los Estados Parte; entre ellas, las que queremos destacar, para concluir, son:

- Diversidad cultural: multiplicidad de formas en que se expresan las culturas de los grupos y sociedades. Estas expresiones se transmiten dentro y entre los grupos y las sociedades. [...] Se manifiesta también a través de distintos modos de creación artística, producción, difusión, distribución y disfrute de

⁴⁶ Abierta a la firma de los Estados el 20 de octubre de 2005, por la UNESCO.

las expresiones culturales, cualesquiera que sean los medios y tecnologías utilizados.

- Contenido cultural: sentido simbólico, la dimensión artística y los valores culturales que emanan de las identidades culturales o las expresan.
- Interculturalidad: presencia e interacción equitativa de diversas culturas y la posibilidad de generar expresiones culturales compartidas, adquiridas por medio del diálogo y de una actitud de mutuo respeto.

Como se ha podido observar en el desarrollo de este texto,⁴⁷ los elementos reivindicativos del derecho a la identidad cultural y la insistencia en formas de ciudadanía multicultural —elementos esenciales al discurso multiculturalista⁴⁸ y ostensibles en los arreglos institucionales que han materializado su influencia política y jurídica, durante las últimas décadas— dejan ver ya su peso específico en los instrumentos jurídicos europeos e internacionales en materia de No Discriminación.

En el futuro, con el desarrollo de la teoría de los derechos humanos, la ampliación del catálogo de los derechos fundamentales en las Constituciones nacionales y la categorización de los mismos, se esperan ver más medidas concretas, ya no sólo en relación a la eliminación de la discriminación, sino también en cuanto al tema de la tolerancia, los consensos, el establecimiento de instancias políticas y jurídicas legítimas (más que sólo legales) para todas las partes y la integración o interculturalidad de las minorías.

VI. Bibliografía

Libros

ARIAS MARÍN, Alán *et al.*, coords., *Debate multicultural y derechos humanos*, México, CNDH, 2006.

———, *Multiculturalismo y derechos indígenas. El caso mexicano*, México, CNDH, 2008.

⁴⁷ La Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas de la ONU es el más reciente instrumento internacional aprobado con conexión directa al tema del derecho a la No Discriminación. Para su análisis ver el extenso “Comentario crítico” de Alán Arias, Karina Hernández y Úrsula Sánchez, en *Revista Derechos Humanos México*, México, núm. 7, enero-abril de 2008, pp.165-181.

⁴⁸ Para el estudio de esas dos nociones centrales del multiculturalismo, ver W. Kymlicka, *Multicultural Citizenship*, Oxford University Press, USA, 1995, y Charles Taylor, “The politics of Recognition”, en *Multiculturalism*, Princeton University Press, USA, 1994.

- CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio, *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, Tecnos, 2003.
- CRUZ REVUELTAS, Juan Cristóbal, *Estudio comparativo de las nuevas legislaciones nacionales y regionales en materia de lucha contra la discriminación: casos de la Unión Europea*, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2004.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor y Salvador Valencia Carmona, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, México, Porrúa, 2001.
- FLORES RODRÍGUEZ, Luisa Paola, *Cuadro comparativo de los organismos de la Unión Europea para la lucha contra la discriminación*, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2006.
- GARCÍA RAMÍREZ, María Encarna, *El Convenio Europeo de Derechos Humanos en el umbral del siglo XXI*, Barcelona, Universidad de Barcelona, 1998.
- HABERMAS, Jürgen, *La inclusión del otro*, Barcelona, Paidós, 1999.
- KYMLICKA, Will, *Multicultural citizenship*, Oxford University Press, USA, 1995.
- , *La política vernácula. Nacionalismos, multiculturalismo y ciudadanía*, Barcelona, Paidós, 2003.
- y Magda Opalski, coords., *Can Liberal Pluralism be Exported?*, Oxford University Press, USA, 2001.
- LASAGABASTER HERRANTE, Iñaki et al., dirs., *Convenio Europeo de Derechos Humanos. Comentario sistemático*, Madrid, Thomson Civitas-Gobierno Vasco, 2004.
- MARTÍN VIDA, María Ángeles, *Evolución histórica del principio de igualdad y paradojas de exclusión*, Granada, Universidad de Granada, 2004.
- MASH, Alan y Melahat Sahin-Dikmen, *Discrimination in Europe*, European Commission, Directorate General Employment and Social Affairs, 2003, p. 14.
- NATAN, Lerner, *Minorías y grupos en el derecho internacional: Derechos y discriminación*, México, CNDH, 1991.
- SARTORI, Giovanni, *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*, Madrid, Taurus, 2001.
- SUDRE, Frédéric, *La Convention Européenne de Droits de l'Homme*, París, Presses Universitaires de France, 1997.
- TAYLOR, Charles y Amy Gutman et al., *Multiculturalism. Examining the Politics of Recognition*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1994.

Artículos

- ARIAS MARÍN, Alán, "Globalización y debate multicultural. Un nuevo desafío contemporáneo", en *Revista Derechos Humanos México*, México, núm. 9, septiembre-diciembre de 2008.

- ARIAS MARÍN, Alán, Karina Hernández y Úrsula Sánchez, "Comentario crítico a la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas de la ONU", *Revista Derechos Humanos México*, México, núm. 7, enero-abril de 2008.
- BILBAO UBILLOS, Juan María, "Prohibición de discriminación y relaciones entre particulares", en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 18, julio-diciembre de 2006.
- COMANDUCCI, Paolo, "Derechos humanos y minorías: un acercamiento analítico-neo-ilustrado", en Miguel Carbonell, Juan A. Cruz y Rodolfo Vázquez, comps., *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, UNAM / Porrúa, 2001.
- MÁIZ, Ramón, "Multiculturalismo y democracia", en Alán Arias Marín *et al.*, coords., *Debate multicultural y derechos humanos*, México, CNDH, 2008.
- MARDONES, José María, "El multiculturalismo como factor de modernidad social", en *El espejo, el mosaico y el crisol. Modelos políticos para el multiculturalismo*, Francisco Colom González
- PÉREZ DE LAS HERAS, Beatriz, "Las discriminaciones en sentido inverso en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia: su compatibilidad con el principio constitucional de igualdad entre los ciudadanos de un Estado", en *Estudios de Deusto*, 2a. época, vol. 35/2, facs. 79, Bilbao, julio-diciembre de 1987.
- PÉREZ PÉREZ, Gabriel, "La problemática de los derechos sociales en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea", en *Cuestiones Constitucionales*, núm.18, México, enero-junio de 2008.
- SANTAMARÍA ARINAS, René, "Comentario al artículo 14. Prohibición de discriminación", en Iñaki Lasagabaster Herrante *et al.*, dirs., *Convenio Europeo de Derechos Humanos. Comentario sistemático*, Madrid, Thomson-Civitas / Gobierno Vasco, 2004.

Sentencias e instrumentos internacionales

Sentencias

Portal del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (European Court of Human Rights): <http://www.echr.coe.int/echr>.

Instrumentos internacionales

Carta Europea de los Derechos Fundamentales, proclamada por la Unión Europea el 7 de diciembre de 2000.

Carta Europea sobre las Lenguas Regionales y Minoritarias, emitida por la Unión Europea el 5 de noviembre de 1992; fecha de entrada en vigor, el 1 de marzo de 1998.

- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas la Formas de Discriminación Racial, emitida por la Organización de Naciones Unidas; fecha de entrada en vigor, el 4 de enero de 1969.
- Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales, abierta a la firma de los Estados de Naciones Unidas el 20 de octubre de 2005.
- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, abierto a la firma de los Estados miembros del Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950; fecha de entrada en vigor, el 3 de septiembre de 1953.
- Convenio Europeo sobre Cultura, abierto a la firma de los Estados miembros del Consejo de Europa el 19 diciembre de 1954; fecha de entrada en vigor, el 5 de mayo de 1955.
- Convenio Marco para la Protección de las Minorías Nacionales, abierto a la firma de los Estados miembros del Consejo de Europa el 1 de febrero de 1995; fecha de entrada en vigor, el 1 de febrero de 1998.
- Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural, adoptada por la 31a. Conferencia General de la UNESCO, el 2 de noviembre de 2001.
- Protocolo Número 12 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, abierto a la firma de los Estados miembros del Consejo de Europa el 4 de noviembre de 2000; fecha de entrada en vigor, el 1 de abril de 2005.
- Recomendación Número 7 para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial en las Legislaciones Nacionales, adoptada por la Comisión contra el Racismo y la Intolerancia del Consejo de Europa el 13 de diciembre de 2002.