

UNA VALORACIÓN DEL CONVENIO MARCO PARA LA PROTECCIÓN DE LAS MINORÍAS NACIONALES DEL CONSEJO DE EUROPA EN SU QUINTO ANIVERSARIO *

AN EVALUATION ON ITS FIFTH ANNIVERSARY OF THE COUNCIL OF EUROPE'S FRAMEWORK CONVENTION FOR THE PROTECTION OF NATIONAL MINORITIES

EUGENIA RELAÑO PASTOR **

En el año 1998 se alumbra el Convenio Marco para la Protección de las Minorías Nacionales del Consejo de Europa (FCMN). Es un instrumento vinculante y ha sido ratificado por la mayoría de los países miembros del Consejo de Europa. El Convenio Marco establece un conjunto de normas mínimas que dan respuesta de un modo objetivo y apolítico a las necesidades de las minorías. Es un instrumento vinculante de naturaleza única que ofrece una protección de carácter individual con una marcada dimensión colectiva.

Actualmente, en la mayoría de los países, existen intolerancia y prejuicios hacia los inmigrantes, los solicitantes de asilo o hacia determinadas minorías étnicas; en concreto, la discriminación en toda Europa contra los gitanos puede apreciarse tanto a nivel gu-

* Este trabajo ha sido elaborado como parte del Proyecto: «Integración y tratamiento jurídico de minorías y comunidades de inmigrantes, derechos educativos y de libertad religiosa en la Comunidad de Madrid», número de referencia: 06/125/2002, cuyo investigador responsable es D. Rafael Navarro-Valls.

** Facultad de Derecho. Universidad Complutense.

bernamental como local. Si el Convenio Marco se respeta, desaparecerán ésta y otras injusticias. A cinco años de su entrada en vigor es, por tanto, el momento de evaluar el eficiencia del mecanismo de control que el Convenio Marco ha dispuesto para controlar la protección de las minorías nacionales y la promoción de la tolerancia en la sociedad. Este trabajo dirigirá la atención a los principales problemas que ha tenido que afrontar el Comité Consultivo —pieza fundamental en el procedimiento de control— en los últimos cinco años y se analizarán los objetivos más relevantes del Convenio Marco que los Estados no han logrado alcanzar.

Palabras clave: Consejo de Europa; Protección de Minorías Nacionales.

The year 1998 marked the advent of the new Council of Europe's Framework Convention for the Protection of National Minorities (FCNM). It is legally binding and has been ratified by almost all of the Council of Europe's members. The FCNM offers an objective, apolitical way of responding to the needs of minorities by agreeing minimal norms that must be met. It is a unique, legally binding instrument, offering individual protection with a collective dimension.

In most countries there is intolerance and prejudice towards immigrants, asylum-seekers, and towards certain ethnic minorities. In particular, discrimination against Roma has continued across Europe at government and community level. If the FCNM is properly applied, it will put an end to this and many other injustices. Five years after it entered into force, it is time to assess the effectiveness of the monitoring of FCNM which is crucial for measuring and managing the protection of national minorities and for the promotion of tolerance throughout society. I will focus on the most significant problems that the Advisory Committee—the key monitoring body—have faced in the last five years and I will analyse the most outstanding issues related to the FCNM that States have failed to accomplish.

Key words: Council of Europe; Protection of National Minorities.

I. EL CONVENIO MARCO PARA LA PROTECCIÓN DE LAS MINORÍAS NACIONALES

1.1. La adopción del Convenio Marco

El Convenio Marco para la protección de las minorías nacionales es el resultado de un notable esfuerzo emanado de diferentes institu-

ciones europeas —Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Parlamento Europeo, Comité de Ministros del Consejo de Europa, o Reuniones de Jefes de Estado y de Gobierno— por unificar las medidas de protección emprendidas a favor de las minorías. El 4 de noviembre de 1993, el Comité de Ministros estableció un *Comité ad hoc para la Protección de las Minorías* para analizar los dos instrumentos jurídicos que se presentaban como alternativas para su protección, por un lado, un Protocolo adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y, por otro, un Convenio especial sobre minorías¹. Junto a estas dos alternativas también se estudió la posibilidad de adoptar un Convenio *ad hoc* especial sobre minorías².

Finalmente el Comité de Ministros adoptó la solución de un convenio específico sobre minorías el 10 de noviembre de 1994 y se abrió para la ratificación de los Estados el 1 de febrero de 1995. Para la entrada en vigor se requería la manifestación del consentimiento de doce Estados miembros del Consejo de Europa³. Sólo un

¹ La «Propuesta para una Convención europea para la protección de minorías» data de 8 de febrero de 1991 y fue elaborada por la «Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho». Es un proyecto bastante completo en el que se tratan numerosos problemas de los derechos de las minorías. Se recogen tanto los derechos de los individuos pertenecientes a las minorías como los derechos de las minorías como tales. Los autores se declaran a favor de un instrumento general para todas las minorías, sean étnicas, religiosas o lingüísticas. En el borrador se incluye un mecanismo de control, compuesto por un grupo independiente de expertos, que vela por el cumplimiento del Convenio. Para su estudio, vid. D. TÜRK, «The Protection of Minorities in Europe», en *Collected Courses of the Academy of European Law*, vol. III-2 (1992), pp. 151-206, en pp. 198-201; G. MALINVERNI, «The Draft convention for the Protection of Minorities. The Proposal of the European Commission for the Democracy through Law», *Human Rights Law Journal*, vol. 12, n.º 6-7 (1991), pp. 265-274.

² Esta posibilidad la contempla Sergio Bartole en «Convezione Quadro per la Tutela delle Minoranze Nazionali», en S. BARLOLE, N. OLIVETTI RASON y L. PERGORARO, *La Tutela Giuridica delle Minoranze*, Dipartimento di Diritto Comparato e Facoltà di Scienze Politiche, Università di Padova con la Università di Trieste, CEDAM (1998), Milán, pp. 10-29, p. 15.

³ En opinión de J. M. Bautista Jiménez, el número es excesivamente elevado comparado con la Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias que requiere únicamente cinco ratificaciones. Vid. J. M. BAUTISTA JIMÉNEZ, «El Convenio Marco para la Protección de las Minorías Nacionales: construyendo un sistema europeo de protección de las minorías», en *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 22, n.º 3 (1995), pp. 939-957, en p. 945.

año después, en la primavera de 1996, lo habían firmado 32 Estados Miembros. El Convenio Marco no está circunscrito a los países miembros del Consejo de Europa por tanto, una vez hubo entrado en vigor, se abrió a la firma de «los otros Estados»⁴.

El principal objetivo del Convenio viene indicado en el Preámbulo: garantizar la protección efectiva a las minorías nacionales y a las personas pertenecientes a éstas. El Convenio Marco decide adoptar un enfoque pragmático y no define el término «minoría nacional», evitando de esta manera las posibles objeciones de los Estados miembros del Consejo de Europa⁵. En todo caso, los Estados partes se declaran «resueltos a proteger dentro de sus territorios respectivos la existencia de minorías nacionales», asegurándoles la existencia bajo cualquier circunstancia; es decir, en ningún caso la existencia se hará depender de los cambios en el Estado, sean sociales, económicos o políticos⁶. La idea de que el Estado quede obligado a garantizar la permanencia del grupo no es nueva para algunos Estados europeos aunque es la primera vez que se consagra en un texto de naturaleza jurídica en el ámbito europeo. Además, la protección de las minorías nacionales tiene una finali-

⁴ El Convenio Marco para la protección de las minorías nacionales de 1 de febrero de 1995 entró en vigor el 1 de febrero de 1998. A fecha de 4 de febrero de 2004 ha sido ratificado por Albania, Alemania, Armenia, Austria, Azerbaiyán, Bélgica, Bosnia-Herzegovina, Bulgaria, Croacia, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Hungría, Irlanda, Italia, Liechtenstein, Lituania, Malta, Moldavia, Noruega, Reino Unido, República Checa, República Yugoslava de Macedonia, Rumania, Federación Rusa, San Marino, Serbia y Montenegro, Suecia, Suiza, Ucrania. Ha sido firmada pero no ratificada por Georgia, Grecia, Islandia, Letonia, Luxemburgo, Holanda, Polonia y Portugal. Los países del Consejo de Europa que no lo han firmado son Turquía, Francia y Andorra.

⁵ Como afirma Klebes, los problemas que puede acarrear este inconveniente pueden ser corregidos a través del mecanismo de control establecido en el Convenio. Vid. H. KLEBES, «The Council of Europe's Framework Convention for the Protection of National Minorities», en *Human Rights Law Journal*, vol. 16, n.º 13, pp. 92-98, en p. 93.

⁶ «L'État doit, pour cela, prendre des dispositions évolutives, adaptées aux circonstances de tous ordres, afin d'assurer, selon le préambule, la protection effective des minorités nationales (...)». Vid. este aspecto dinámico de la protección a las minorías en A. FENET (director) y G. KOUBI, I. SCHULTE-TENCKHOFF y T. ANSBACH, *Les Droits et les Minorités*, Établissements Émile Bruylant, Bruxelles (1995), p. 170.

dad muy concreta: el reconocimiento de las identidades, sean étnicas, culturales, religiosas o lingüísticas, en el espacio europeo, puesto que es «esencial para la estabilidad, la seguridad democrática y la paz del continente»⁷.

Por otro lado, no hay que olvidar que la protección de las minorías «forma parte integrante de la protección internacional de los derechos humanos»⁸. En el Preámbulo se resalta que la finalidad del Consejo de Europa es «realizar una unión más estrecha entre sus miembros con el fin de salvaguardar y promover los ideales y principios que constituyen su patrimonio común»⁹. Uno de los medios para alcanzar esta finalidad es «la protección y el desarrollo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales»¹⁰. La idea de incluir los derechos de las minorías en los derechos del hombre no es nueva¹¹ pero constituye una novedad extender esta idea a los países de Europa del Este y Central.

1.2. Las normas programáticas del Convenio y las obligaciones de los Estados Parte

La mayoría de las normas del Convenio tienen una naturaleza programática que definen los objetivos que los Estados Parte se comprometen a cumplir¹². Pueden diferenciarse tres tipos de normas de acuerdo con la mayor o menor discrecionalidad permitida al Estado Parte.

En primer lugar, se encuentran las disposiciones que vinculan al Estado en cuanto al objetivo claramente establecido por el Convenio Marco y están compuestas por aquellas normas que obedecen a unos principios de los que derivan obligaciones para los Estados, las cuales permiten establecer la protección efectiva de los derechos y libertades de las personas pertenecientes a las minorías nacionales

⁷ Preámbulo, párrafo 6.

⁸ Artículo 1.

⁹ Preámbulo, párrafo 2.

¹⁰ *Ibíd.*, párrafo 3.

¹¹ «Il reconnaît ainsi la validité d'une position traditionnelle des minoritaires, selon laquelle la volonté de préserver les traits d'une identité collective particulière prend rang parmi les droits de l'homme», *Le Droit et les Minorités*, *op. cit.*, p. 171.

¹² La excepción está en el artículo 3, cuya redacción concede determinados derechos a las personas pertenecientes a minorías nacionales.

y declaran la libertad para ejercer un derecho determinado, por ejemplo, el derecho a la lengua y a su enseñanza¹³. El Estado debe garantizar estos derechos a luz del reconocimiento de los mismos en otros textos internacionales¹⁴.

En segundo lugar, están aquellas disposiciones que no son directamente aplicables a los individuos sino que obligan a los Estados partes en cuanto al resultado. Se otorga a éstos un gran margen de discrecionalidad a la hora de decidir las normas de derecho interno necesarias atendiendo a la particularidad de cada minoría¹⁵.

Y, por último, se encuentran el resto de enunciados que, de forma más general, contribuyen a precisar otras disposiciones —como los principios relativos a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados— y contribuyen también al cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas recogidos en virtud del artículo 2.

Un buen número de disposiciones establecidas en el Convenio Marco vienen recogidas igualmente en el CEDH. Entre los derechos nuevos que viene a proclamar el Convenio Marco interesa destacar las disposiciones en materia de protección a la cultura y aquellas sobre los contactos internacionales¹⁶. Para alcanzar la transmisión de la cultura y las tradiciones de las minorías nacionales, los Estados Parte les reconocerán el derecho a crear y dirigir sus propios centros de enseñanza y de formación¹⁷. El ejercicio de este derecho no implica ninguna obligación financiera para los Estados¹⁸. En cuanto a los contactos transfronterizos, el artículo 17 dota de naturaleza

¹³ Vid. la clasificación en el trabajo de S. BARTOLE, *op. cit.*, pp. 19-20. Este autor sólo las divide en dos grupos.

¹⁴ Así, entre otros, el artículo 1 establece que «las partes se comprometen a garantizar a toda persona perteneciente a una minoría nacional el derecho a la igualdad ante la ley y a una igual protección de la ley. En este sentido, toda discriminación fundada sobre la pertenencia a una minoría nacional está prohibida».

¹⁵ En este caso el Estado puede elegir los medios para llevar a cabo la ejecución «in ordine alla tradizionalità dei fattori in giuoco, alla consistenza dei gruppi minoritari interessati, al coordinamento con la restante legislazione statale, ed alla presenza in fatto di una sostanziale necessità o di una adeguata richiesta», S. BARTOLE, *op. cit.*, p. 20.

¹⁶ Es muy interesante el avance que el Convenio Marco concede a los derechos lingüísticos. Para un comentario, vid. A. FENET, *op. cit.*, p. 180.

¹⁷ Artículo 13.1.

¹⁸ Artículo 13.2.

jurídica a lo acordado en el Documento de Copenhague de la CSCE¹⁹. De este modo, las minorías tienen el derecho de establecer y mantener contactos libres y pacíficos con aquellas personas «con las que compartan una identidad étnica, cultural, lingüística o religiosa, o un patrimonio cultural común»²⁰. Estos contactos son indispensables, en ocasiones, para el mantenimiento de la identidad de los grupos.

Por lo que se refiere a las obligaciones de los Estados hacia las minorías, pueden ser también de dos tipos, según se les obligue a alcanzar un determinado resultado, o bien garanticen el efectivo cumplimiento los derechos proclamados en el Convenio Marco. Si nos detenemos en las obligaciones de resultado, por ejemplo en el artículo 19, las Partes se comprometen a respetar y poner en práctica los principios consagrados en el Convenio. Como dos principios fundamentales son asegurar a las minorías una «igualdad plena y efectiva» y proteger su existencia así como mantener su identidad, los Estados tendrán la obligación de adoptar, cuando sea necesario, todas las medidas adecuadas para promover la igualdad plena y efectiva en todos los campos de la vida política, económica, cultural y social.

Además, en el ámbito de las medidas antidiscriminatorias, los Estados Parte deben asegurar también que las personas pertenecientes a una minoría no serán discriminadas en el acceso a los medios de comunicación, garantizarán la autonomía de las minorías para crear sus propios medios y facilitará el acceso de las personas pertenecientes a estas a todos los medios de comunicación. El objetivo es «promover la tolerancia y permitir el pluralismo cultural»²¹.

En cuanto a la educación, los Estados Parte quedan obligados, por un lado, a evitar cualquier política discriminatoria que impida a las personas pertenecientes a las minorías acceder a la educación a todos los niveles²², y por otro, tendrán que tomar las medidas necesarias para *fomentar* el conocimiento de la cultura, la historia, la lengua y la religión de sus minorías, así como de su mayoría²³.

¹⁹ Documento final de la Segunda Reunión de Copenhague de la Conferencia sobre la dimensión humana de la CSCE de 29 de junio de 1990, <http://www.osce.org>.

²⁰ Artículo 17.1.

²¹ Artículo 9.4.

²² Artículo 12.3.

²³ Artículo 12.1.

Por último, una de las cuestiones más problemáticas del Convenio son las obligaciones de resultado dirigidas a los Estados relativas a la existencia e identidad de las minorías nacionales. Esta protección aparece de manera indirecta puesto que textualmente la expresión que se emplea continuamente es «las personas pertenecientes a las minorías nacionales». Sin embargo, el grupo está detrás de este reconocimiento personal de la identidad. Cuando se protege la cultura y la religión de un miembro de una minoría (art. 5) se está protegiendo la identidad de todo el grupo puesto que el desarrollo y mantenimiento de la identidad de la persona perteneciente a la minoría adquiere sentido a la luz del mantenimiento de la identidad del grupo mismo.

De las disposiciones del Convenio se deduce una inclinación hacia la integración de las identidades de las minorías en el Estado en que se encuentran, por lo tanto, las medidas positivas hacia ellas no pretenden una *ghetización* de sus culturas sino el reconocimiento y posterior integración en la sociedad mediante la participación de los asuntos públicos que a ellas les afecte. La obligación de fomentar la participación de las personas pertenecientes a minorías que aparece recogida en el artículo 15 consiste en un enunciado amplio del que no existe consenso entre los Estados en la determinación de las formas concretas de participación de las minorías. No obstante, el *Informe explicativo* cita algunas medidas, entre las que destaca, la posibilidad de participar en la elaboración de los planes y programas de desarrollo nacional y regional que puedan afectarles directamente y la participación efectiva en el proceso de toma de decisiones y en los órganos elegidos, tanto nacionales como regionales²⁴. El objetivo de esta integración es in-

²⁴ *Informe Explicativo relativo al Convenio-Marco para la protección de las minorías nacionales*, Doc. H (94), pág. 80. En el informe aparecen otras formas de participación como la consulta con las minorías, mediante sus instituciones representativas, cuando las Partes estén estudiando las medidas legislativas o administrativas que pueden afectarles o la participación mediante formas descentralizadas o locales de administración. Como señala X. Deop Madinabeitia, podría haberse mencionado otras formas de participación puestas en marcha en el derecho comparado como la creación de órganos consultivos elegidos por las personas pertenecientes a minorías nacionales, vid. X. DEOP MADINABEITIA, *La protección de las minorías nacionales en el Consejo de Europa*, Instituto Vasco de Administración Pública, Bilbao (2000), p. 213.

corporar al grupo no únicamente en el país en el que están establecidas, sino también en la dinámica internacional.

1.3. Procedimiento de control

Uno de los grandes inconvenientes a la alternativa de un Protocolo adicional al CEDH era la vinculación jurídica que hubiera supuesto para los Estados firmantes aceptar el sistema judicial de protección de derechos humanos establecido por el CEDH. Con la opción por el Convenio Marco, esta preocupación desaparece y el procedimiento de control de naturaleza política se basa en los informes de los Estados Parte sobre las medidas legislativas adoptadas en cumplimiento de los objetivos fijados por el mismo. El Comité de Ministros es el órgano encargado de velar, a través del examen de los informes de los Estados, de la aplicación del Convenio Marco y está auxiliado por un Comité Consultivo (AC-FC)²⁵ que enviará sus opiniones al Comité de Ministros.

Una vez recibida la Opinión del AC-FC, el Comité de Ministros adoptará las conclusiones relativas a la adecuación de las medidas tomadas por el Estado Parte. Igualmente, puede dirigir recomendaciones al Estado Parte y fijar una fecha límite para que le informe sobre su aplicación. El Título IV del Convenio, que corresponde al mecanismo de control, fue desarrollado por la Resolución (97) 10, *Reglamento adoptado por el Comité de Ministros sobre el mecanismo y puesta en práctica de los artículos 24 al 26 del Convenio marco* el 17 de septiembre de 1997. En este Reglamento constan los criterios pa-

²⁵ Artículo 26. El Comité Consultivo del Convenio Marco (AC-FC) ha dirigido misiones para recabar información en Finlandia, Hungría, Eslovaquia, Dinamarca, Rumania, República Checa y Croacia. En estas visitas se llevan a cabo contactos y charlas con Ongs locales, con diputados de las Cortes de cada país y con cualquier otro contacto no gubernamental. Las primeras cuatro opiniones sobre Finlandia, Hungría, Eslovaquia y Dinamarca se pusieron a disposición del Comité de Ministros en otoño del año 2000. A fecha de 2 de marzo de 2004, el Comité Consultivo del Convenio Marco ha emitido las Opiniones sobre los siguientes países: Albania, Armenia, Austria, Azerbayan, Croacia, Chipre, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Alemania, Hungría, Irlanda, Italia, Liechtenstein, Lituania, Malta, Moldavia, Noruega, Polonia, Rumania, Rusia, San Marino, Serbia y Montenegro, Eslovaquia, Eslovenia, España, Suecia, Suiza, Suecia, Ucrania y Reino Unido, vid. http://www.coe.int/T/E/Human_rights/Minorities/2_Framework_Convention.

ra constituir los comités, los requisitos de los miembros que lo componen, el procedimiento y la publicidad de los informes estatales. La debilidad del mecanismo propuesto en el texto del Convenio reside en la ausencia de acciones por parte del Comité de Ministros cuando de los informes se extraiga la conclusión que no ha existido una adecuación de las medidas legislativas adoptadas por el Estado Parte con los principios establecidos en el Convenio Marco²⁶. Sin embargo, incluye una novedad importante relativa al Convenio Marco: recomienda que se comience —cuanto antes— con los trabajos preparatorios para un futuro Protocolo adicional al Convenio Marco. A petición de Italia²⁷, se estudiará la necesidad de adoptar un protocolo adicional que incluya la posibilidad de ejercer el derecho de petición ante el Tribunal de Estrasburgo. Este derecho tendría la finalidad de instaurar el mecanismo de consultas no vinculantes ante el Tribunal por parte de los Gobiernos partes del Convenio, siempre y cuando el caso no se esté sustanciando por los mecanismos específicos del CEDH.

Una de las cuestiones problemáticas ha sido saber si el procedimiento de control del Convenio abarcaba la protección de los grupos de inmigrantes y refugiados. El Informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa titulado «Derechos de las minorías nacionales» del 4 de enero de 2001²⁸, además de recordar la importancia de una efectiva protección de las minorías para la estabilidad, la democracia, la seguridad y la paz en Europa, destacaba la necesidad de abordar el problema de los grupos de inmigrantes y refugiados. Actualmente, en el debate actual sobre la cuestión de las minorías estos grupos están excluidos de la definición clásica de «minoría» pero dicho informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa reconoce que es un error su exclusión: «Hay que tener en cuenta que Europa está recibiendo cada día mayor número de inmigrantes. Aunque los inmigrantes no pueden demandar los mismos derechos “convencionales” de las minorías, a ellos y a sus descendientes se les deberían conceder al-

²⁶ Para un análisis detallado de la aplicación y supervisión del Convenio Marco, vid. X. DEOP MADINABEITIA, *op. cit.*, pp. 220-224.

²⁷ El 5 de octubre del 2000, el representante italiano en el Comité de Ministros hizo tal proposición, *Informe sobre los derechos de las minorías nacionales*, *Ibíd.* p. 9.

²⁸ *Rights on national minorities*, Doc. 8920 de 4 de enero de 2001, http://stars.coe.fr/doc/doc01/edoc_8920.htm.

gunos de ellos. La protección de las nuevas minorías tiene cabida en el objetivo inicial del Convenio relativo al desarrollo de un clima de tolerancia y diálogo que consolide la diversidad cultural como factor de enriquecimiento»²⁹.

Quedan cuestiones que el Convenio Marco no aborda como la definición de minoría o el reconocimiento pleno de las minorías en cuanto tales³⁰. Y otras cuestiones que lamentablemente son dificultades intrínsecas al texto del Convenio como las palabras «en caso necesario» o «cuando sea posible» que preceden los enunciados de las obligaciones de los Estados sin proponerse ningún criterio que indique cuándo y en qué circunstancias puede existir esa necesidad. Sin embargo, se ha avanzado en la concepción de derechos de las personas pertenecientes a las minorías como parte integrante de los derechos humanos, y se han consolidado la integridad territorial y la soberanía del Estado como límites que encauzan el disfrute de los derechos de las personas integrantes de las minorías. A continuación se estudiará cómo el Comité Consultivo (AC-FC) ha contribuido a alcanzar los objetivos establecidos por el Convenio Marco para la mejora de la protección de las minorías a través de las Opiniones elaboradas a partir de las aportaciones que pueden remitir las personas pertenecientes a minorías y sus organizaciones y de los Informes de los Estados Partes.

²⁹ Vid. F. BENOÎT-ROHMER, «La convention-cadre du Conseil de l'Europe pour la protection des minorités nationales», en *European Journal of International Law*, vol. 6, n.º 4 (1995), pp. 573-597, en p. 597.

³⁰ Sin embargo, en la Recomendación 1201 (1993) en la que se solicitaba un Protocolo Adicional al CEDH sobre los derechos de las minorías, se propuso la siguiente definición de minoría: «un grupo de personas en un Estado que: residen en el territorio del Estado y, por tanto, son ciudadanos; han mantenido lazos estrechos y prolongados con el Estado; disfrutan de una serie de características distintivas étnicas, religiosas, culturales o lingüísticas; aunque en número inferior al resto de población tienen suficiente representación; tienen la determinación de mantener lo que constituyen su identidad común, incluyendo, la religión, la cultura, las tradiciones y el idioma», *Ibíd.*, p. 8.

II. VALORACIÓN DEL FUNCIONAMIENTO DEL COMITÉ CONSULTIVO (AC-FC)

2.1. Principales dificultades

El trabajo del AC-FC como órgano de control del Convenio comenzó con la entrada en vigor del propio Convenio Marco en el año 1998 y, desde el principio, quiso mostrar su independencia respecto del Comité de Ministros. Con la creación de un órgano compuesto de expertos independientes se ha mantenido una relación de crítica constructiva con el trabajo del Comité de Ministros quien ha mostrado su apoyo reiterado en sus Resoluciones a los Informes elaborados por el AC-FC³¹. La labor desempeñada por este órgano se ha encontrado con dificultades, muchas de ellas derivadas del propio contenido del texto del Convenio. Entre éstas quisiera destacar, en primer lugar, el obstáculo que supone la ausencia de la definición de minoría para el trabajo del Comité.

Los Estados Partes han intentado adaptar el Convenio a sus respectivas tradiciones y como prueba baste observar las numerosas reservas al texto internacional. En dicha adaptación, los Estados Parte han optado por una interpretación restrictiva del término «minoría nacional», identificándola con «minoría histórica». Por ejemplo, Dinamarca restringe las garantías del Convenio exclusivamente a la minoría alemana en Jutland; Alemania ha incluido solamente a los ciudadanos alemanes de origen eslavo (*sorbian*), de origen danés y, recientemente ha aceptado aplicar el Convenio a los miembros de «grupos étnicos» que han residido tradicionalmente en Alemania (*frisians, sintis y roma*); Eslovenia reconoce, en principio, a húngaros, italianos y se muestra partidario de incluir a la comunidad gitana (*roma*); la Antigua República Yugoslava de Macedonia considera que las «minorías nacionales» significa «nacionalidades» e incluye albanos, turcos, roma y serbios. Otros países como Estonia hicieron hincapié en el carácter histórico de las minorías nacionales al firmar el Convenio; Gran Bretaña y Holanda

³¹ R. HOFFMANN, Presidente del Comité Consultivo del Convenio Marco para la Protección de las Minorías Nacionales. Discurso inaugural de la Conferencia *Filling the Frame. 5th Anniversary of the entry into force of the Framework Convention at the end of the first cycle of monitoring*, Consejo de Europa, 30 y 31 de octubre, 2003.

insisten en una interpretación en clave étnica del término «minoría nacional»; Francia excluye el término en sí mismo, es decir, no existen en su territorio «minorías nacionales».

Ante esta afirmación, el AC-FC ha optado por asegurar una interpretación «adecuada» del Convenio acorde con las circunstancias concretas de cada país. En opinión del Comité, el enfoque de Gran Bretaña es quizás uno de los más acertados para el caso en que no exista una definición legal de minoría en el país. En tal caso, se atenderá a la interpretación convencional de grupo en su acepción racial y étnica de manera que la minoría vendría definida por el color, la raza, el origen étnico e incluso nacional³².

En todo caso, ante la dificultad que acabamos de describir, el Comité ha optado por una interpretación caso por caso desde un enfoque «artículo por artículo», de modo que se han ido incluyendo grupos, bien culturales bien históricos, atendiendo exclusivamente a la necesidad de su protección. Por ejemplo, en Hungría cuyo ordenamiento jurídico reconoce como minorías nacionales sólo a las históricas, el Comité ha obligado a reconocer otros grupos en el Informe estatal húngaro, en concreto, a los grupos de inmigrantes que habían estado ausentes del debate sobre el Convenio a inicios de los años 90³³.

Semejante postura se ha mantenido también respecto de Malta; país al que el Comité ha solicitado información complementaria con la finalidad de estudiar el motivos o motivos por los que han quedado excluidos grupos de inmigrantes de las garantías del Convenio³⁴. En esta situación, el AC-FC ha recordado que si bien los Estados Parte disfrutaban del «margen de apreciación» para adaptar el texto internacional a sus respectivas circunstancias, este margen debe ejercerse de acuerdo con los principios consagrados en el artículo 3 del Convenio. Con esta aproximación, el Comité viene a defender algo calificable como «revolucionario»: su competencia objetiva

³² En la Opinión sobre Reino Unido, el AC-FC critica que no se incluya a los grupos de lengua celta existentes en Gran Bretaña, así como que se consideren tanto a los judíos como a los Sikhs merecedores de protección por el Convenio Marco pero se excluya a los musulmanes u otros grupos religiosos, vid. Opinión sobre Reino Unido, 22-05-2002, ACFC/INF/OP/I (2002) 06.

³³ Informe estatal húngaro, 21-05-1999 ACFC/SR (1999) 010.

³⁴ Comentario sobre Malta, 27-11-2001, GVT/COM/INF/OP/I (2001) 006.

para apreciar minorías nacionales donde las haya, reforzando su deber de examinar la dimensión personal del Convenio Marco³⁵.

En segundo lugar, otro problema que ha advertido el AC-FC a través de sus opiniones es el relativo a la violación del principio de no discriminación el cual aparece en numerosas ocasiones ligado al problema de la ausencia de definición de minoría que se acaba de exponer. Siguiendo el análisis de «artículo por artículo», el AC-FC ha señalado que la categoría más vulnerable al principio de no discriminación es la compuesta por los grupos raciales o étnicos, no los nacionales. Por lo tanto, es necesario adoptar como criterio definidor de las vulneraciones del Convenio, el principio de no discriminación que es más efectivo que el referente a la existencia o no de «minorías nacionales» en el territorio del Estado. Es decir, si la llave de paso para apreciar el grado de cumplimiento del Convenio en un Estado es la existencia de minorías nacionales, la afirmación del Estado de que en su territorio no existe ninguna sería suficiente para dejar sin efecto el mecanismo de control. Por el contrario, si el Comité investiga —situación por situación— casos de discriminación contra grupos raciales, étnicos o religiosos en los Estados Parte, con anterioridad a la definición o no definición de lo que es una minoría, se podrán apreciar seguramente mayores violaciones cometidas a los grupos. Este es el caso de San Marino en cuyo informe declaraba que en su territorio no existían minorías y el Comité encontró posibles casos de discriminación relativos a minorías de inmigrantes³⁶.

En tercer y último lugar, el AC-FC ha tenido que enfrentarse ante el dilema que supone optar por la separación o por la integración de las minorías. En el caso de Hungría, el Comité señaló como preocupación que la separación de las escuelas, basada en el principio a elegir la educación de los hijos conforme a sus respectivas creencias, puede propiciar la segregación y la definitiva exclusión de la sociedad mayoritaria. Conscientes de la dificultad de teorizar sobre esta cuestión, el Comité ha advertido que las diferentes soluciones

³⁵ Vid. G. ANDREESCU, «The contribution of the Advisory Committee to the Framework Convention Doctrine», documento presentado en la Conferencia *Filling the Frame. 5th Anniversary of the entry into force of the Framework Convention at the end of the first cycle of monitoring*, Consejo de Europa, 30 y 31 de octubre, 2003, p. 4.

³⁶ Vid. Informe estatal de S. Marino, 03-02-1999, ACFC/SR (1999) 001 y la Opinión del AC-FC sobre este país el 27-11-2001, ACFC/INF/OP/I (2001) 007.

—autonomía, federación, devolución o integración— se adoptarán en el caso concreto de cada país, puesto que así ha sido la manera más eficaz de implementar el Convenio, tal y como se ha demostrado en los informes de Moldavia, Gran Bretaña o Rumania³⁷.

2.2. Los tres ámbitos más importantes de actuación del Comité Consultivo (AC-FC): referencia al caso de los Roma (gitanos)

En los cinco años de trabajo del Comité se han emitido treinta y cuatro informes de los Estados Partes³⁸. Del análisis de todos ellos sobresalen tres áreas que aparecen repetidamente en la mayoría de ellos como las principales dificultades para la aplicación del Convenio Marco en sus respectivos territorios. Nos referimos a la partici-

³⁷ En Moldavia, el Comité sugirió medidas de protección para Gagauzia y Taraclia. Este último territorio iba a ser asimilado administrativamente dentro de una circunscripción de mayoría étnica búlgara según una reforma legal administrativa (*Administrative Territorial Organisation Act of November 1998*), vid. Opinión sobre Moldavia de 15-01-2003, ACFC/INF/OP/I (2003) 002. En Reino Unido, el Comité felicitó a este país por la devolución de elementos culturales a las pueblos de Gales, Escocia e Irlanda del Norte, vid. Opinión sobre Reino Unido de 22-05-2002, ACFC/INF/OP/I (2002) 006. Y en Rumania promovió la autonomía local (*Local Public Administration Law*) como instrumento para la protección y el uso de los idiomas locales minoritarios en aquellos territorios donde la población minoritaria representa el 20% de la población, vid. Opinión sobre Rumania de 10-01-2002, ACFC/INF/OP/I (2002) 001.

³⁸ A fecha de 8 de marzo de 2004, los Estados Partes que han emitido sus respectivos informes son: Albania (26-07-2001), Armenia (11-06-2001), Austria (15-11-2000), Azerbaiyán (04-06-2002), Bosnia y Herzegovina (20-02-2004), Bulgaria (09-04-2003), Croacia (16-03-1999), Chipre (01-03-1999), República Checa (01-04-1999), Dinamarca (06-05-1999), Estonia (22-12-1999), Finlandia (16-02-1999), Alemania (24-02-1999), Hungría (21-05-1999), Irlanda (13-11-2001), Italia (03-05-1999), Liechtenstein (31-10-2001), Malta (27-07-1999), Moldavia (29-06-2000), Noruega (02-03-2001), Polonia (10-07-2002), Rumania (24-06-1999), Rusia (08-03-2000), San Marino (03-02-1999), Serbia y Montenegro (16-10-2002), República Eslovaca (04-05-1999), Eslovenia (29-11-2000), España (19-12-2000), Suecia (08-06-2001), Suiza (16-05-2001), República de Yugoslavia (23-09-2003), Ucrania (02-11-1999) y Reino Unido (26-07-1999). Vid. [http://www.coe.int/T/E/Human_rights/Minorities/2_Frame work_Convention](http://www.coe.int/T/E/Human_rights/Minorities/2_Frame_work_Convention).

pación de los miembros de las minorías en asuntos sociales, culturales, económicos o asuntos públicos, la educación y la participación en los medios de comunicación.

1. La participación en la vida cultural, social, económica y en los asuntos públicos ha pasado a ser clave para interpretar los principios generales del Convenio, fundamental tanto para el principio de no-discriminación como para la protección de los idiomas o lenguas de las minorías³⁹. La participación representa lo que se ha llamado «la tercera generación de derechos de las minorías» que ha venido a completar a los principios de protección de la identidad de las minorías y al principio de no discriminación. El Convenio Marco es el primer instrumento internacional de carácter vinculante que recoge este derecho sin olvidar que ha sido también formulado en otros instrumentos internacionales aunque sin la precisión y extensión del artículo 15 del Convenio que no sólo solicita la participación política de los miembros de las minorías nacionales, sino también se extiende la participación a los asuntos económicos y sociales, lo que no puede ser de otra manera si se concibe al Estado democrático como aquel que media entre los intereses de sus ciudadanos y facilita el acceso de estos intereses, ya sean minoritarios o mayoritarios, a la esfera pública⁴⁰.

Tiene una gran importancia que el planteamiento extensivo y generoso sobre la participación de las minorías ha dejado de ser un deseo meramente programático para situarse en el terreno de los hechos. El Comité Consultivo ha comprobado que en la mayoría de los informes de los Estados Partes, este derecho sustantivo se aborda en sus múltiples facetas de muy distinta manera. El Comité ha seleccionado tres áreas que nos revelan el cumplimiento eficaz de la participación efectiva señalada en el artículo 15.

En primer lugar, puede estudiarse a través del *proceso de construcción estatal*. Habrá que analizar si el Estado ha considerado en

³⁹ El artículo 15 dice así: «Las Partes establecerán las condiciones necesarias para la participación efectiva de las personas pertenecientes a minorías nacionales en la vida cultural, social y económica, así como en los asuntos públicos, en particular los que les afecten».

⁴⁰ Vid.: artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Comentario General del artículo 25, adoptado en la 57 sesión de 1996 y documento de la OSCE, *Recommendations Towards Effective Participation of National Minorities in Public Life*, www.osce.org.

la articulación de su modelo de Estado las características diferenciadas —étnicas, religiosas y lingüísticas— de su población asegurándole una representación en la estructura estatal.

En segundo lugar, será necesario comprobar la *representación ejecutiva* en el gobierno del Estado, en especial, en las zonas donde la minoría pasar a ser mayoría.

En tercer y último lugar, la *igualdad de oportunidades* debe ser real, es decir, todos los miembros de las minorías tendrán acceso pleno a los beneficios que comporta la participación en asuntos culturales, políticos y sociales⁴¹. Por otro lado, a este diseño teórico se añade con frecuencia otras formas de participación de menos entidad jurídica pero con altos niveles de eficiencia. Estoy haciendo referencia a las funciones que desempeñan *los órganos consultivos* tanto a nivel local, regional o nacional que asesoran a los Gobiernos sobre los asuntos que les conciernen directamente⁴².

Es obvio que el mero establecimiento de estos órganos consultivos es insuficiente si no existiera una protección gubernamental que garantizara su funcionamiento, les facilitara los contactos con los órganos legislativos y las consultas periódicas⁴³. Además, en algunos países existen órganos consultivos específicos que cubren los asuntos concernientes a determinadas minorías, como los roma u otras minorías semejantes⁴⁴. Estos órganos de naturaleza *ad hoc* que sur-

⁴¹ Vid. el desarrollo de las medidas analizadas por el Comité Consultivo en el documento presentado por Marc Weller, Director del Centro Europeo para Asuntos sobre Minorías titulado «Creating the Conditions necessary for the Effective Participation of Persons belonging to National Minorities», en la Conferencia *Filling the Frame. 5th Anniversary of the entry into force of the Framework Convention at the end of the first cycle of monitoring*, Consejo de Europa, 30 y 31 de octubre, 2003, pp. 6-14.

⁴² Un interesante ejemplo de participación mediante órganos consultivos es la representación sin poderes legislativos de grupos religiosos en el Congreso de los Diputados de Chipre. Un ejemplo de consultoría a nivel regional puede encontrarse en el Informe de la Federación Rusa ACF/SR (99) 14, p. 44, o en el Informe de Eslovenia, ACF/SR (2000) 4.

⁴³ Si el gobierno es el encargado de su funcionamiento, también será el responsable del fracaso de su funcionamiento, vid. Informe sobre la República Checa, ACFC/SR (99), 6, p. 42, y sobre el Consejo Nacional Cultural sobre las Minorías Nacionales de Estonia, Informe sobre Estonia, ACFC/SR (99), 16.

⁴⁴ Informe de la República Checa, ACFC/SR (99), 6, p. 41; Informe de Suecia, ACFC/SR (2001), 003, p. 36.

gen con una duración determinada han adquirido, como apunta el Comité Consultivo, un carácter permanente en algunos países⁴⁵.

La experiencia de estos cinco años de acuerdo con los informes de los Estados Parte, ha demostrado que el artículo 15 ha resistido bien las críticas que lo acusaban de utilizar términos demasiado generales para proveer unas garantías mínimas. El AC-FC ha logrado identificar cuáles son los criterios más acertados para evaluar las acciones que han emprendido los Estados para dar cumplimiento al artículo 15, teniendo en cuenta que no existen criterios generales únicos sino que habrá de estar a las necesidades de cada contexto, como se pone en evidencia cuando estamos ante diseños estatales administrativos muy distintos.

Por último, el AC-FC ha recordado que la participación no debe olvidar que también se aplica a las esferas económicas y sociales puesto que son las primeras discriminaciones que sufren los miembros de las minorías provocadas, la mayoría de las veces, por una estructura de exclusión y desventajas económicas de carácter permanente. En estos casos, el Comité ha recordado insistentemente a los Estados la necesidad de activar mecanismos de protección e informar regularmente de sus resultados⁴⁶.

2. La educación ha sido objeto de especial atención en el articulado del Convenio Marco al considerarse como una de las facetas que mejor y más eficazmente integra a las personas pertenecientes a minorías en la sociedad mayoritaria y como el instrumento más importante para mantener la identidad y la cultura de las mismas. El Convenio Marco recoge la educación como derecho fundamental, tal y como previamente, lo había hecho la comunidad internacional en textos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (art. 26), la Convención sobre los derechos del niño de 1989 (art. 28), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 (art. 13) o la Convención de la UNESCO, relativa a la lucha contra la discriminación en la esfera de la enseñanza de 1960⁴⁷.

⁴⁵ Vid. Noruega, AC, ACFC/INF/OP/I (2003) 003.

⁴⁶ *Ibíd.*, p. 24.

⁴⁷ Habría que añadir el artículo 2 del Primer Protocolo al Convenio Europeo de Derechos Humanos de 20 de marzo de 1952, artículo 17 de la Carta Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos de 1981 y el artículo 11 de la Carta Africana de los Derechos y del Bienestar de los Niños de 1990.

Con estos precedentes el Convenio Marco recoge el derecho a la educación directamente en el artículo 14 (el derecho a recibir enseñanza en su lengua y el derecho a aprender su lengua minoritaria) e indirectamente en los artículos 4 (principio de igualdad), 5 (promoción, mantenimiento y desarrollo de las culturas minoritarias), 6 (promoción de un espíritu de tolerancia y de diálogo intercultural cultural, medidas para favorecer el respeto y la comprensión mutuas), 7 y 8 (derecho de libertad de reunión pacífica, libertad de asociación, de expresión, conciencia, pensamiento y religión), 12 (medidas en el campo de la educación y de la investigación para fomentar el conocimiento de la cultura, la historia, la lengua y la religión de sus minorías nacionales), 13 (derecho a crear y dirigir sus propios centros privados de enseñanza y de formación).

Los Estados Parte se han mostrado reticentes a la hora de reconocer un derecho a la educación que esté fuera de la cobertura jurídica existente en sus respectivas leyes nacionales⁴⁸ y el estudio de los informes de los Estados Parte nos revela una única ocasión en la que se menciona el «principio de igualdad a una educación general», sin derivarlo de las garantías constitucionales internas. Por este motivo el AC-FC ha insistido en promover este derecho de todas las maneras posibles, directa o indirectamente, a través de «medidas adecuadas» prescritas en el artículo 4. Estas medidas encuentran dificultades en el mismo texto del Convenio para ser llevadas a cabo puesto que las hacen depender de la discrecionalidad de los Estados («las Partes se esforzaran por asegurar en la medida de lo posible», art. 14) y de circunstancias arbitrarias, por ejemplo, el número considerable de personas pertenecientes a minorías o una demanda suficiente⁴⁹.

⁴⁸ En los siguientes Estados partes del Convenio existen garantías constitucionales para el derecho a la educación: Albania, Armenia, Azerbaiyán, Bosnia y Herzegovina, Bulgaria, Croacia, Chipre, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Irlanda, Moldavia, Polonia, Portugal, Rumania, Rusia, Serbia y Montenegro, Eslovaquia, España, Suecia, Suiza, la Antigua República Yugoslava de Macedonia y Ucrania. Vid. <http://www.right-to-education.org/content/consuarant/index.html>.

⁴⁹ En opinión de Duncan Wilson, Experto en el Departamento Internacional de la UNESCO, el Comité Consultivo se ha mostrado muy dudoso e incierto sobre la obligatoriedad jurídica del artículo 14, en especial, sobre los derechos lingüísticos de las personas pertenecientes a minorías. Vid. D. WILSON, «Minority Rights in, to and through Education. A critical evaluation

Para analizar el nivel de cumplimiento y evaluar la eficacia del trabajo del AC-FC en el área educativa es preciso proceder al estudio de los informes emitidos en relación con cada uno de los artículos anteriormente citados concernientes al derecho a la educación. A continuación se observará que el artículo 12 ha sido el que mayor número de recomendaciones ha generado y cuyo procedimiento de control ha contribuido con mayor éxito al desarrollo del derecho a la educación de las minorías, de hecho, al amparo de este artículo el Comité Consultivo ha promovido el derecho a la igualdad ante la ley, la igualdad de estándares para educación, acceso a la educación, enseñanza superior en las lenguas minoritarias, distribución de los bienes educativos, etc.

Por lo que respecta al artículo 4, las opiniones elaboradas por el AC-FC al amparo de este artículo no versan específicamente sobre educación sino sobre discriminación en general⁵⁰. En todo caso, las opiniones que han centrado principalmente su atención en educación han reclamado, por un lado, medidas adicionales para conseguir una igualdad efectiva y plena en el ámbito educativo (para los roma en Armenia, Austria, República Checa, Finlandia y Moldavia; para los serbios y los roma en Croacia; para las minorías del norte en la Federación Rusa y para los roma itinerantes en Reino Unido) y, por el otro, una legislación específicamente antidiscriminatoria en educación en Estonia y en la Federación Rusa. Los motivos que han provocado las discriminaciones denunciados por el Comité, co-

of the first monitoring of the Framework Convention for the Protection of National Minorities, 1998-2003», documento presentado en la Conferencia *Filling the Frame. 5th Anniversary of the entry into force of the Framework Convention at the end of the first cycle of monitoring*, Consejo de Europa, 30 y 31 de octubre, 2003, p. 6.

⁵⁰ Artículo 4: «Las Partes se comprometen a garantizar a las personas pertenecientes a minorías nacionales el derecho a la igualdad ante la ley y a una protección igual por parte de la ley. A este respecto, se prohibirá toda discriminación fundada sobre la pertenencia a una minoría nacional. 2) Las Partes se comprometen a adoptar, cuando sea necesario, medidas adecuadas con el fin de promover, en todos los campos de la vida económica, social y cultural, una plena y efectiva igualdad entre las personas pertenecientes a una minoría nacional y las personas pertenecientes a la mayoría. A este respecto, tendrán debidamente en cuenta las condiciones específicas de las personas pertenecientes a las minorías nacionales. 3) Las medidas adoptadas de conformidad con el apartado 2 no se considerarán un acto de discriminación.

mo el basado en la nacionalidad o en la residencia, han sido objeto de los informes, específicos en materia educativa, del artículo 12 y se mencionarán posteriormente.

El enunciado del artículo 5 no recoge siquiera la educación, junto a la religión, lengua, tradiciones y patrimonio cultural como elemento esencial de la identidad a preservar por los Estados Parte⁵¹. Sin embargo, el Comité ha recogido en la Opinión sobre Rumania, la necesidad de políticas para proteger la identidad de los roma, «especialmente mediante medidas educativas» y en las Opiniones sobre Austria y Chipre la relevancia de la educación para la identidad de los grupos minoritarios en general, en el primero, y para los maronitas en el segundo quienes han conseguido establecer escuelas primarias para sus miembros⁵².

En cuanto al artículo 6, resulta llamativo que de las veinticuatro opiniones del Comité sobre este artículo sólo en un tercio se mencione la educación. Hay que tener en cuenta que el área educativa es uno de los ámbitos con más posibilidades para fomentar el diálogo y la tolerancia intercultural y promover el respeto y el entendimiento mutuo. Por lo que respecta a los artículos 7 y 8, el derecho a la educación de las personas pertenecientes a las minorías nacionales no podrá ser pleno sin el debido reconocimiento de las libertades de expresión, asociación tanto de los profesores como de los estudiantes. Además, puesto que la religión se considera elemento conformador de la identidad de numerosas minorías el Convenio garantiza que aquellas minorías que lo deseen tengan el derecho a establecer sus lugares de culto y sus organizaciones. Las Opiniones sobre Croacia y Noruega aluden a la educación refiriéndose al artículo 8 al analizar si las garantías de dicho artículo se extiende a la financiación de las escuelas religiosas y a la instrucción religiosa. El AC-FC ha adoptado la actitud mantenida por el Comité Económico, Social y Cultural en el Comentario General n.º 13 de 1990 recordando que «asignaturas como historia general de las religiones y la ética están permitidas al amparo del artículo 13 si se imparten de un

⁵¹ Artículo 5: «1) Las Partes se comprometen a promover las condiciones necesarias para permitir a las personas pertenecientes a minorías nacionales mantener y desarrollar su cultura, así como preservar los elementos esenciales de su identidad, a saber, su religión, lengua, tradiciones y patrimonio cultural (...)».

⁵² Vid. Opinión sobre Austria de 07-11-2002, ACFC/INF/OP/I (2002) 009, y la Opinión sobre Chipre de 21-02-2002, ACFC/INF/OP/I (2002) 004.

modo neutral y objetivo (...) la instrucción de una religión en particular resulta contradictoria con el artículo 13 a menos que se prevean exenciones no discriminatorias y alternativas para acomodar a los padres y profesores»⁵³. De este modo en su Opinión sobre Noruega «animó a las autoridades a considerar propuestas para hacer posible exenciones y recomendó el estudio de la posible compatibilidad de la materia “Conociendo el Cristianismo” con el artículo 8 del Convenio»⁵⁴.

Uno de los artículos del área educativa más emblemático es el artículo 12 que promueve la educación intercultural mediante las medidas que estimen oportunas los Estados⁵⁵. Hay que señalar que esta obligación impuesta a los Estados ha de interpretarse extensivamente, es decir, no bastarían medidas minimalistas que paliasen o eliminaran los estereotipos ofensivos sino que la tendencia habría de ser a la alta promoviendo un espíritu de tolerancia, diálogo intercultural y respeto mutuo⁵⁶.

En esa línea se ha pronunciado el AC-FC en las Opiniones sobre los currícula de Austria, Albania, República Checa, Estonia, Suecia, Italia, Rumania, Suiza y la República Eslovaca. Esta última ha emprendido medidas concretas de corte multicultural y multiétnico en sus currícula⁵⁷. Para alcanzar este objetivo en el apartado 2 del artículo 12, se recomienda que los Estados Partes ofrezcan las oportunidades suficientes para la formación del profesorado y el acceso a libros de texto así como los contactos entre los alumnos y profesores de diferentes comunidades. Y el AC-FC ha vigilado para que esto se cumpla efectivamente como atestiguan sus observaciones sobre los libros de texto a Albania, Austria, República Eslovaca, Hungría, Rumania o Federación Rusa⁵⁸.

⁵³ Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: General Comment 13, the right to education, 15 November, E/CN.12/1999/10, par. 28.

⁵⁴ Vid. Opinión sobre Noruega de 13-02-2003, ACFC/INF/OP/I (2003) 003.

⁵⁵ El apartado 12.1 del Convenio dice así: «(1) En caso necesario, las Partes tomarán medidas en los campos de la educación y de la investigación para fomentar el conocimiento de la cultura, la historia, la lengua y la religión de sus minorías nacionales así como de la mayoría».

⁵⁶ Vid. Opinión de Albania de 18-02-2002, ACFC/INF/OP/I (2003) 004.

⁵⁷ D. WILSON, *op. cit.*, p. 18.

⁵⁸ *Ibíd.*, p. 19.

Por último, el apartado tres insiste en el compromiso por «promover la igualdad de oportunidades en el acceso a la educación a todos los niveles para las personas pertenecientes a minorías nacionales». Esta recomendación plantea la polémica de las escuelas separadas que podrían dificultar la integración de las minorías itinerantes como los gitanos. El AC-FC ha intentado sostener la conveniencia de la educación conjunta —mayoría y minorías— para los niños de pueblos itinerantes a pesar del recelo de los padres a la exposición de sus hijos a la discriminación e intimidación racial⁵⁹.

Por otro lado, el derecho a la educación conforme a las tradiciones y culturas a las que pertenecen los miembros de las minorías no sería efectivo sin garantizar el derecho a fundar colegios independientes conforme a la creencias, convicciones o culturas de las minorías, tal y como ha sostenido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) y el Comité de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas⁶⁰. Otra cuestión sería si los Estados Partes tienen la obligación de financiar estos centros educativos para las minorías. El artículo 13, apartado 2, del Convenio deja claro que los Estados Partes no tienen tal obligación pero el AC-FC ha aconsejado subsidios y ayudas a las escuelas privadas en determinados supuestos (las escuelas húngaras en Austria)⁶¹.

En general, los artículos relativos a educación del Convenio Marco van rezagados con respecto de las garantías previstas en otros textos internacionales de derechos humanos, como la Convención de los derechos del niño o la Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra la discriminación en la esfera de la enseñanza. La labor del AC-FC, llena de buenas intenciones, debe tener como ejemplo la labor del Comité de Derechos del Niño y las Re-

⁵⁹ Estas dificultades vienen recogidas en el trabajo realizado al respecto por la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la educación, Katarina Tomasevski, en su misión a Irlanda del Norte, vid. Informe sobre la misión a Reino Unido (Irlanda del Norte) del 24 de noviembre a 1 de diciembre de 2002, E/CN.4/2003/9/Add. 2 21 de enero de 2003, párr. 20.

⁶⁰ *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen c. Dinamarca*, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de diciembre de 1976, y *Waldman v. Canada* (694/1996), ICCPR, A/55/40, vol. II (3 de noviembre de 1999) (CCPR/C/67/D/694/1996) 100.

⁶¹ Vid. Opinión sobre Austria de 07-11-2002, ACFC/INF/OP/I (2002) 09.

comendaciones de la Haya sobre los derechos educativos de las minorías nacionales⁶².

3. La consolidación de una cultura de la tolerancia y del respeto por la diversidad requiere no sólo unas medidas educativas y unas garantías mínimas de participación de los miembros de las minorías en la sociedad sino, también, del acceso libre a los medios de comunicación —los *media*— que ayuden a concienciar y propagar esta diversidad cultural. El Convenio Marco ha querido diferenciar en dos artículos distintos la necesidad de participación política, social y cultural del derecho de acceso a los medios de comunicación, si bien este último constituye una forma de participación cultural o social. La novedad de la protección que ofrece el Convenio es la de ser el único instrumento internacional vinculante que establece un modelo de garantías de los derechos de los medios de comunicación para las minorías con un mecanismo que vela por su protección⁶³.

Esto no quiere decir que hayan sido desconocidos hasta la fecha, por el contrario, han encontrado su protección mediante la combinación del principio de no discriminación del artículo 14 del CEDH con el derecho a la libertad de expresión del artículo 10 del mismo instrumento. Esta combinatoria ha logrado cubrir los casos de discriminación que restringían a las minorías el acceso a los medios de comunicación (dimensión negativa del derecho) pero no ha logrado que los Estados dispongan de ayudas y asistencia para el desarrollo del contenido de este derecho (dimensión positiva).

Como todo derecho se puede diferenciar la dimensión negativa, que imposibilita a los titulares de este derecho ejercerlo, de aquella dimensión positiva consistente en la obligación para el Estado de

⁶² «The Hague Recommendations Regarding the Educational Rights of National Minorities», *International Journal on Minority and Group Rights*, n.º 4 (1997), pp. 199-213.

⁶³ Existen otros documentos internacionales específicos en esta materia: Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa R (97) sobre los Media y la Promoción de la Cultura de la Tolerancia y Recomendación n.º 6 Combatir la difusión de materiales racistas, xenófobos y antisemitas por internet (2001), Recomendación de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa 127 (1995) sobre los inmigrantes, minorías étnicas y los medios de comunicación y las Recomendaciones de Lund sobre la Participación Efectiva de las Minorías Nacionales en la Vida Pública y nota explicativa de la OSCE, septiembre de 1999, http://www.osce.org/hcnmi/documents/recommendations/lund/lund_spanish.pdf.

garantizar su efectivo cumplimiento. Teniendo en cuenta estas dimensiones es preciso distinguir tres facetas del derecho al acceso a los medios de comunicación que el Convenio Marco contempla: la primera, consistente estrictamente en la dimensión negativa, obliga a los Estados a prohibir y neutralizar cualquier forma de discriminación (arts. 1, 4.1, 6.2, 9.1); mediante la segunda, el Estado desarrolla políticas públicas para asistir y financiar el derecho de acceso de las minorías a los medios así como la representación de sus identidades y culturas en los medios de comunicación (arts. 3.2, 4.2, 5.1, 6.1, 9.4), y, en tercer lugar, el Estado tomará las medidas adecuadas para la participación de éstas en la programación, edición, control y propiedad de los medios así como en la legislación al respecto que les afecte (art. 9)⁶⁴.

De las 22 opiniones del AC-FC hasta la fecha, sólo tres no contemplan ninguna observación sobre los medios de comunicación y las minorías (Lietchenstein, Malta y San Marino)⁶⁵. En el resto aparecen problemas relativos a los medios de comunicación de distinto índole: déficit de representación en los medios de comunicación,

⁶⁴ El artículo 9 recoge, en toda su amplitud, el derecho de acceso de comunicación: «1) Las Partes se comprometen a reconocer que el derecho a la libertad de expresión de toda persona perteneciente a una minoría nacional comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir y comunicar informaciones e ideas en la lengua minoritaria sin injerencia de las autoridades públicas y sin consideración de las fronteras. Las Partes asegurarán, en el marco de su ordenamiento jurídico, que las personas pertenecientes a una minoría nacional no sean discriminadas en su acceso a los medio de comunicación. 2) El primer apartado no impedirá que las Partes sometan a un régimen de autorizaciones, no discriminatorio y fundado en criterios objetivos, las empresas de radio sonora, televisión o cinematografía. 3) Las Partes no obstaculizarán la creación y utilización de medios escritos por personas pertenecientes a minorías nacionales. En el marco legal de la radio sonora y de la televisión velarán, en la medida de lo posible y habida cuenta de las disposiciones del apartado 1, por la concesión, a las personas pertenecientes a minorías nacionales, de la posibilidad de crear y utilizar sus propios medios de comunicación. 4) En el marco de sus ordenamientos jurídicos, las Partes adoptarán medidas adecuadas con el fin de facilitar el acceso a los medios de comunicación a las personas pertenecientes a minorías nacionales y con el fin de promover la tolerancia y de permitir el pluralismo cultural».

⁶⁵ Opinión sobre Liechtenstein de 04-09-2001, ACFC/INF/OP/I (2001) 003; Opinión sobre Malta de 27-11-2001, ACFC/INF/OP/I (2001) 006, y Opinión sobre San Marino de 27-11-2001, ACFC/INF/OP/I (2001) 007.

el acceso a los medios de personas pertenecientes a minorías, carencia de una regulación legislativa adecuada, necesidad del principio de independencia y autonomía en los medios, programación para las minorías más desfavorecidas y acceso a todo el público a información sobre las minorías nacionales⁶⁶.

Junto a estas medidas, el Comité ha recordado el papel tan relevante que tienen los medios de comunicación en la promoción del respeto por la diversidad y la tolerancia en nuestra sociedad y ha sugerido aumentar la sensibilización en el colectivo de periodistas y profesionales de los medios de comunicación (Opinión sobre Albania⁶⁷), incrementar las posibilidades de acceso y presencia de las minorías en los medios (Opinión sobre Armenia⁶⁸), fomentar el espíritu de tolerancia y diálogo intercultural (Opinión sobre Chipre⁶⁹) y evitar la mención del origen étnico de sospechosos cuando pertenecen a una minoría con la finalidad de no reforzar clichés negativos y discriminatorios sobre ellos. En todas sus opiniones el AC-FC invita a los Estados Partes a adoptar una legislación acorde con los objetivos a los que están obligados puesto que el Convenio no recoge derechos estricto sensu sino compromisos de resultados para los Estados Parte, dejando a éstos la arbitrariedad de medios para conseguirlos.

A pesar del buen trabajo realizado por el Comité en esta materia, el principal inconveniente del contenido de las Opiniones es que, en la mayoría de los casos, son respuestas a situaciones de violación de los compromisos adquiridos por los Estados Parte y, por tanto, no tienen un carácter preventivo.

Al margen del análisis de los artículos que directa o indirectamente dan cobertura a los derechos relacionados con los medios y el trabajo desempeñado por el Comité Consultivo, es necesario des-

⁶⁶ Vid. un análisis detallado de todas ellas en el documento preparado por KAROL JAKUBOWICZ, «A critical evaluation of the first results of the monitoring of the Framework Convention for the Protection of National Minorities, 1998-2003», vicepresidente del Comité de Seguimiento sobre los Medios de Comunicación del Consejo de Europa, presentado en la Conferencia *Filling the Frame. 5th Anniversary of the entry into force of the Framework Convention at the end of the first cycle of monitoring*, Consejo de Europa, 30 y 31 de octubre, 2003, pp. 16-20.

⁶⁷ Opinión sobre Albania de 18-02-2003, ACFC/INF/OP/I (2003) 004.

⁶⁸ Opinión sobre Armenia de 15-01-2003, ACFC/INF/OP/I (2003) 001.

⁶⁹ Opinión sobre Chipre de 21-02-2002, ACFC/INF/OP/I (2002) 004.

tacar la responsabilidad social de los medios puesto que son los que abastecen a la población de modelos para interpretar la realidad. Es decir, los medios participan decisivamente en la construcción de los modelos sociales, por tanto, tienen la responsabilidad de procurar que estos valores contribuyan a la convivencia, al respeto mutuo y a la tolerancia. Son importantes para fundamentar una convivencia pacífica y democrática, acercar a las minorías diferenciadas culturalmente a los medios de comunicación, promover la desaparición de estereotipos hacia los inmigrantes así como incentivar la divulgación de los aspectos positivos y favorables de la inmigración.

Por último, es preciso dejar constancia que de las actuaciones del AC-FC llevadas a cabo en todos los Estados Parte del Convenio puede destacarse a la minoría de los Roma/Sinti o gitana como el grupo minoritario que mayor atención ha recibido. En primer lugar, debido al elevado número de esfuerzos por contabilizar el número de miembros de esta minoría que habitan y residen en los Estados Partes. Por parte de los gobiernos se aducen que la ausencia de estadísticas proviene en muchos casos por la actitud generalizada, extendida dentro de la misma minoría, de no identificarse como *Roma* para evitar posibles discriminaciones, procesos de victimización, incluso actos de genocidio. De este modo, en países como Bulgaria, Croacia, Rumania, Eslovaquia y Serbia y Montenegro los respectivos gobiernos reconocen que los censos sólo recogen la mitad, o un tercio, de la población gitana. En segundo lugar, y derivado del problema de la constatación numérica de la existencia de esta minoría, la participación de los *Roma* en la vida cultural, social y económica, en los medios de comunicación y en los sistemas educativos ha sido hasta ahora muy baja⁷⁰. Basta como ejemplo el porcentaje de miembros de esta minoría que alcanzan el nivel educativo universitario en Hungría, el cual sólo llega al 1%⁷¹.

III. CONSIDERACIONES FINALES

El Convenio Marco, primer instrumento internacional con carácter vinculante para la protección de las minorías, ha celebrado

⁷⁰ Vid. BOZIDAR JAKSIC y GORAN BASIC, *Romany Settlements, living conditions and possibilities of integration of the Roma in Serbia*, Ethnic Research Centre Serbia.

⁷¹ *Filling the Frame...*, op. cit., p. 232.

recientemente su quinto aniversario. Su importancia puede cifrarse en el número de ratificaciones en tan breve período de tiempo y en la participación de los Estados Partes para lograr una efectiva puesta en marcha. En este trabajo se han querido destacar las temáticas más relevantes y las primeras dificultades que ha encontrado el Comité Consultivo en sus Opiniones. Transcurridos los primeros cinco años es posible apuntar sorpresas, claramente favorables, y dificultades que son necesarias corregir desde este momento.

Por lo que respecta a los progresos hay que destacar cuatro aspectos de notable esfuerzo y buenos resultados:

En primer lugar, las visitas del Comité Consultivo a cada país han consolidado el novedoso mecanismo de los informes de los Estados Partes relativos al cumplimiento de los objetivos del Convenio Marco. En las veintisiete visitas que se han realizado se han visitado no sólo la capital sino las regiones, zonas y comunidades en las que residen las minorías lo que ha aumentado la credibilidad de los datos recogidos.

En segundo lugar, la información que ha recibido el Comité proviene tanto de los Gobiernos, a través de los informes estatales, como también de la sociedad civil mediante las organizaciones no gubernamentales internacionales y nacionales y asociaciones de minorías. Con el apoyo del Grupo de Minorías Internacional (MRG) y de otras Ongs internacionales se ha logrado reunir materiales muy valiosos que informa de manera cercana y certera de la situación en el Estado Parte, antes y después de la Opinión.

En tercer lugar, el Comité Consultivo ha intentado que su mecanismo de control se desarrolle de igual manera y en idénticas circunstancias en cada país de los visitados, evitando de este modo «dobles estándares». El objetivo es utilizar los mismos métodos, técnicas y escrutinios aunque las temáticas cambien de un país a otro.

Por último, el Comité Consultivo ha sabido ganarse la independencia respecto del Comité de Ministros. De hecho, el Comité de Ministros aseguró esta independencia desde las primeras elecciones de los miembros que componen el Comité Consultivo en 1998. A partir de entonces, la relación entre ambos ha sido constructiva, avalando el Comité de Ministros en sus Resoluciones las Opiniones emitidas por el Comité Consultivo.

Por otro lado, las deficiencias de funcionamiento y las dificultades pueden apreciarse al valorar los primeros cinco años de existencia. La más evidente, a mi juicio, es el carácter pasivo del texto

del Convenio Marco. En numerosos artículos, términos como «en caso necesario», «cuando sea posible», «los Estados promoverán», etc., no vinculan directamente al Estado. Dada esta circunstancia es posible encontrarnos con minorías pasivas que no elevan demandas concretas al Estado Parte, en cuyo caso, el resultado será que el Estado no las considerará ni las incluirá en su respectivo Informe. En esta situación, como apunta Thornberry, ¿debería el Estado o el mismo Comité Consultivo activar estas «demandas»?⁷². Tanto la pasividad de las minorías como la inactividad del Estado deben ser corregidas porque imposibilitan el cumplimiento eficaz del Convenio.

Por último, otro de los problemas que pueden interpretarse como una ventaja es el abandono de los esfuerzos por alcanzar un concepto de minoría. La experiencia ha demostrado que no es necesario que un grupo se autodenomine «minoría» o que el Estado así lo describa para beneficiarse de las garantías del Convenio Marco. Aunque fue una de las cuestiones más problemáticas desde el inicio del proceso de elaboración y se preveía como fuente conflicto, el Comité Consultivo no ha dudado en adoptar una postura autónoma con respecto de las calificaciones que de los grupos hagan los Estados, incluyendo a los miembros de las minorías inmigrantes como sujetos titulares del Convenio Marco⁷³.

Esta conclusión extraída del funcionamiento del procedimiento del control del Convenio arroja muy buenas perspectivas para la protección de la identidad de las «nuevas minorías» constituidas por grupos de inmigrantes. Los Estados Partes, conscientes de la persistente xenofobia y racismo en sus territorios, han asumido la obligación *de hacer* relativa a la promoción de la tolerancia y el pluralismo cultural y tendrán que comenzar asegurándolos a las minorías en sus respectivos países, con independencia de la calificación —nuevas o antiguas minorías— que tengan estos grupos. Por esta razón, el principio de no discriminación ha avanzado un paso más como demuestra el trabajo del AC-FC en las tres áreas estudiadas.

Tanto la educación como la participación en los asuntos económicos, sociales, culturales y la presencia de los miembros de las

⁷² Vid. P. THORNBERRY, «Concluding plenary. Conclusions of the conference by the General Rapporteur», *Filling the Frame. 5th Anniversary...*, *op. cit.*, p. 4.

⁷³ Comentario al informe de Estado húngaro y Opinión sobre San Marino.

minorías en los medios de comunicación son los tres grandes ejes para asegurar la promoción de la solidaridad, la tolerancia, los valores democráticos y el interés en otras culturas que no se logran simplemente no discriminando a otros, sino construyendo hábitos para que los ciudadanos valoren la idea de la diversidad como una contribución a la democracia.