

# LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LAS MINORÍAS RELIGIOSAS:

ALGUNAS CONSIDERACIONES EN TORNO A LA DECLARACIÓN  
DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS PERTENECIENTES A  
MINORÍAS Y AL CONVENIO-MARCO SOBRE LA PROTECCIÓN  
DE LAS MINORÍAS

José M<sup>a</sup> CONTRERAS MAZARIO

INTRODUCCIÓN. 1. CONCEPTO DE MINORÍA RELIGIOSA. 1.1. Elementos definidores. 1.2. Noción. 2. ÁMBITO SUBJETIVO. 3. CONTENIDO MATERIAL. 3.1. Derechos individuales y colectivos de las minorías religiosas. 3.2. Obligaciones de los Estados. 4. LÍMITES. 5. MECANISMOS DE PROTECCIÓN.— CONSIDERACIONES FINALES.

## INTRODUCCIÓN

La temática de las “las minorías religiosas” es, sin lugar a dudas, una cuestión de plena actualidad y de creciente sensibilización por parte tanto de los Estados, como de la comunidad internacional organizada, y de modo especial en el plano de la protección de los derechos humanos<sup>1</sup>. En este sentido, entre

1. En este sentido, la comunidad académica se ha mostrado especialmente sensible por la temática de las minorías: en marzo de 1990, la Facultad de Derecho de la Universidad de Tel Aviv organizó un coloquio jurídico internacional sobre “Protección de Minorías y Derechos Humanos, cuyas ponencias han sido publicadas por DINSTEIN, Y. y TABORY, M. (eds.): *The Protection of Minorities and Human Rights*, Martinus Nijhoff, Dordrecht 1992 (así como en *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 20 (1990)); en junio de 1992, el Departamento de Derecho Internacional y de Relaciones Internacionales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Amsterdam organizó un ciclo de conferencias sobre “Pueblos y minorías en Derecho Internacional”, cuyas ponencias fueron publicadas por

las razones que lo justifican pueden ser destacadas las siguientes: a) en primer lugar, porque las minorías están en el origen de muchos de los conflictos armados actualmente existentes en el mundo, tanto de carácter interno como internacional (v.gr. la antigua Yugoslavia, Indonesia, Argelia, Afganistán, Sudán, etc.)<sup>2</sup>; b) en segundo lugar, por los grandes movimientos de población que en las últimas décadas se están produciendo<sup>3</sup>, lo que ha traído consigo que en muchos países se estén llevando a cabo cambios culturales y sociales profundos, sobre todo en sociedades hasta ese momento consideradas homogéneas<sup>4</sup>; c) la tercera de las razones podemos encontrarla en una realidad más próxima a nuestro ámbito material como es el fenómeno de los denominados “nuevos movimientos religiosos”<sup>5</sup>; y d) por último, el resurgimiento de gra-

BROLMANN, C.; LEFEBER, R. y ZIECK, M. (eds.): *Peoples and Minorities in International Law*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1993; y en 1993, el Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” de la Universidad Carlos III de Madrid organizó un ciclo de conferencias, las cuales fueron publicadas bajo el título: *Derechos de las minorías y de los grupos diferenciados*, Escuela Libre Editorial, Madrid 1994.

2. Cfr. HERAUD, G.: “Minorités et conflits ethniques en Europe”, en BARDONNET, D.: *Le règlement pacifique des différends internationaux en Europe: perspectives d'avenir*, Martinus Nijhoff, Dordrecht 1990, pp. 40 y ss.; NOLL, R.: “Religion and (conflict) prevention”, en *Helsinki Monitor*, vol. 9, n° 3 (1998), pp. 38 y ss.; STACK, J.F.: *Ethnic Identities in a Transnational World*, 1981; STAVENHAGEN, R.: *The Ethnic Question: Conflicts, Development and Human Rights*, United Nations-University Press, Tokio 1990.

3. Vid. a este respecto, WOLFRUM, R.: “The Emergence of ‘New Minorities’ as a Result of Migration”, en *Peoples and Minorities...*, op. cit., pp. 153-166.

4. Sobre el multiculturalismo, vid. ABAD MÁRQUEZ, L.V.: *Inmigración, pluralismo y tolerancia*, Editorial Popular, Madrid 1993; BONAZZI, T. y DUNNE, M.: *Cittadinanza e diritti nelle società multiculturali*, Il Mulino, Bolonia 1994; COHN-BENDIT, D.: *Ciudadanos de Babel: apostando por una democracia multicultural*, Talasa, Madrid 1996; DE LUCAS, J.: *Europa: ¿convivir con la diferencia? racismo, nacionalismo y derechos de las minorías*, Ed. Tecnos, Madrid 1992; ID.: *El desafío de las fronteras: derechos humanos y xenofobia frente a una sociedad plural*, Temas de Hoy, Madrid 1994; FRANCESKIDES, R.: *Vers de nouvelles perspectives inter-culturelles*, Office des publications des Communautés Européennes, Luxemburgo 1997; KYMLICKA, W.: *Ciudadanía multicultural: una teoría liberal de los derechos de las minorías*, Paidós, Barcelona 1996; LAMO DE ESPINOSA, E. (ed.): *Culturas, Estados, ciudadanos: una aproximación al multiculturalismo en Europa*, Alianza, Madrid 1995; TAYLOR, CH.: *El multiculturalismo y la “política del reconocimiento*, Fondo de Cultura Económica, México 1993; VILLACAÑAS, J.L.: “El derecho a la identidad cultural: reconocimiento y multiculturalismo”, en *Revista valenciana d'estudis autonòmics*, n° 24 (1998), pp. 17-48.

5. En relación con los nuevos movimientos religiosos, vid. FERRARI, S.: “Introduction générale: Dossier: Nouveaux Mouvements religieux: problèmes

ves formas de intolerancia religiosa identificadas con los movimientos integristas o fundamentalistas<sup>6</sup>.

En cuanto al ámbito espacial donde centrar el presente trabajo, éste no es otro que la actividad de las organizaciones internacionales. Desde esta perspectiva son muchas las organizaciones que, tanto a nivel universal como regional, se han ocupado de cuestiones relacionadas con las minorías en general, y con las minorías religiosas en particular<sup>7</sup>. A nivel universal<sup>8</sup>, puede destacarse la actividad desarrollada, en el pasado mediato, en el seno de la Sociedad de las Naciones<sup>9</sup> y, en la actualidad, por la Organización de las Naciones

jurídiques”, en *Dossier de la Association Internationale pour la Défense de la liberté religieuse*, Conscience et Liberté, Berna 1989.

6. Respecto de los fundamentalismos, vid. FREGOSI, R.: “Le retour du religieux en politique: intégrisme, fondamentalisme, irrationalisme”, en *Revue Politique et Parlementaire*, n° 928 (1987); GARAUDY, R.: *Los integristas. Ensayo sobre los fundamentalismos en el mundo*, Ed. Gedisa, Barcelona 1991; KEPEL, G.: *La revancha de Dios: cristianos, judíos y musulmanes a la reconquista del mundo*, Ed. Anaya/Muchnik, Madrid 1991.

7. En cuanto a las minorías religiosas en Derecho Internacional la bibliografía es escasa. Vid. entre otras, CASSIN, R.: “Religions et droits de l’homme”, en *René Cassin Amicorum Discipulorumque*, libro IV, París 1972, pp. 102 y ss.; DINSTEIN, Y.: “Freedom of Religion and the Protection of Religious Minorities”, en DINSTEIN, Y. y TABORY, M.: *The Protection of Minorities and Human Rights*, op. cit., pp. 145-169; DUFFAR, J.: “La protection des droits des minorités religieuses”, en *The Legal Status of Religious Minorities in the Countries of the European Union*, Griuuffré, Milán 1994, pp. 11-46; FOIS, P.: “Aspetti recenti della protezione internazionale delle minoranze religiose”, en *Nuove prospettive per la legislazione ecclesiastica*, Giuffrè, Milán 1981, pp. 353-364; HOBZA: “Questions de droit international concernant les religions”, en *Reçueil de cours de l’Académie de Droit international de La Haye*, vol. IV (1924), pp. 395 y ss.

8. Cfr. AZCÁRATE, P. de: *Minorías nacionales y derechos humanos*, Congreso de los Diputados/Univ. Carlos III, Madrid 1999; BLISCHENKO, I.P. y ABASHIDZE, A.H.: “National Minorities and International Law”, en *Human Rights in a Changing East-West Perspective*, Printer Publishers, Londres 1990, pp. 202-215; FAWCETT, J.: *The International Protection of Minorities*, Minority Rights Group, Londres 1979; PHILIPS, A. y ROSAS, A. (eds.): *Universal Minority Rights*, Londres 1995; ROBINSON, J.: “International Protection of Minorities. A Global View”, en *I.Y.H.R.*, n° 1 (1971), pp. 61-91; SCHULTE-TENCKHOFF, I. y ANSBACH, T.: “Les minorités en droit international”, en FENET, A. (dir.): *Les minorités et le Droit. Analyses et textes*, Bruylant, Bruselas 1995, pp. 15-81; YAKEMTCHOUK, R.: “La protection internationale des minorités”, en *Studia diplomatica*, vol. XLIX, n° 2 (1996), pp. 18 y ss.

9. La bibliografía sobre la Sociedad de las Naciones y las minorías resulta abundantísima, vid. entre otras: BALOGH, A. de: *La protection internationale des minorités*, Les Editions Internationales, París 1930; ID.: *L’action de la Société des*

Unidas<sup>10</sup>, por la UNESCO o por la OIT, entre otras. Mientras que a nivel regional, y más concretamente en el ámbito europeo<sup>11</sup>, debe destacarse la acti-

*Nations en matière de protection des minorités*, Les Editions Internationales, París 1937; DUPARC, J.F.: *La protection des minorités*, París 1922; FOUQUES DUPARC, J.: *La protection des minorités de race, de langue et de religion*, Librairie Dalloz, París 1922; FRIERMAN, S.: *Le problème des minorités ethniques et sa solution par l'autonomie et la personification*, Toulouse 1927; MANDELSTAM, A.: "La protection des Minorités", en *Reçueil des cours de l'Académie de Droit International*, 1923, pp. 367-517; ROBINSON, J. y otros: *Were the Minorities Treaties a Failure?*, 1943; STONE, J.: *Regional Guarantees of Minority Rights*, The MacMillan Company, Nueva York 1933; VILLECOURT, L.: *La protection des minorités dans les Pays Baltiques et la Société des Nations*, Burdeos 1925; VV.AA.: *Le Minoranze tra due guerre*, Il Mulino, Bolonia 1994.

10. Respecto a la ONU y las minorías, vid., entre otros, ALFREDSSON, G. y ZAYAS, A. de: "Minority Rights: Protection by the United Nations", en *H.R.L.J.*, vol. 18, n<sup>o</sup> 1-2 (1993), pp. 1-9; BOKATOLA, O.: *L'Organisation des Nations Unies et la protection des minorités*, Bruylant, Bruselas 1992; ERMACORA, F.: "The Protection of Minorities before the United Nations", en *Reçueil des cours de l'Académie de Droit International*, 1983/IV, pp. 247-370; KUNZ, J.L.: "The present status of the International Law for the Protection of Minorities", en *A.J.I.L.*, 1954, pp. 282 y ss.; LADOR-LEDERER, J.J.: *International Group Protection*, 1968; LERNER, N.: *Minorías y grupos diferenciados en el Derecho Internacional. Derechos y Discriminación*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 1991; ID.: "Las Naciones Unidas y las minorías: a propósito de la declaración de la Asamblea General de 18 de diciembre de 1992", en *R.E.D.I.*, vol. XLV, n<sup>o</sup> 2 (1993), pp. 269-282; MARIÑO, F.: "Protección de las minorías y Derecho Internacional", en VV.AA.: *Derechos de las minorías y de los grupos diferenciados*, Escuela libre Editorial, Madrid 1994, pp. 160-191; PACKER, J.: "Les Nations Unies et la protection des minorités pendant les états d'urgence. Les droits intangibles des minorités", en PREMANT, D. y otros: *Droits intangibles et états d'exception*, Bruselas 1996, pp. 491 y ss.; PHILIPS, A. y ROSAS, A. (eds.): *The UN Minority Rights Declaration*, Abo-Londres 1993; THORNBERRY, P.: *International Law and the Rights of Minorities*, Oxford University Press, Nueva York 1991; VV.AA.: *The Protection of Minorities and Human Rights*, Martinus Nijhoff, Dordrech, 1992; VV.AA.: *Peoples and Minorities in International Law*, Martinus Nijhoff, Dordrecht 1993; VV.AA.: *Droit des minorités et des peuples autochtones*, P.U.F., París 1996.

11. Cfr. BENOIT-ROHMER, F. y HARDEMAN, H.: *The Minority Question in Europe: Towards the Creation of a Coherent European Regime*, Centre for European Policy Studies, Bruselas 1994; CHRISTOLOULOS, D.: "Minority Protection: Towards a New European Approach", en *Balkan Forum*, 1994, pp. 155-174; CUMERLATO, C. y otros: "dossier: Minorities", en *Forum*, 1994, pp. 28-41; FENET, A.: "L'Europe et les minorités", en FENET, A. (dir.): *Les minorités et le Droit...*, op. cit., pp. 83-195; GILBERT, G.: "The Legal Protection Accorded to Minority Groups in Europe", en *N.Y.I.L.*, 1992, pp. 67-104; GJIDARA, M.: "Cadres juridiques et règles applicables aux problèmes européens de minorités", en *A.F.D.I.*, 1991, pp. 386 y ss.; GLOVER, A.: "National minorities in Europe", en *Studia diplomatica*, 1995/3, pp. 53-61; GRIGORIOU, P.: *Questions de minorités en Europe*, Bruselas 1994;

vidad llevada a cabo por el Consejo de Europa<sup>12</sup>, por la Organización de Seguridad y Cooperación en Europa<sup>13</sup> o por la Unión Europea.

LIEBICH, A. y RESZLER, A.: *L'Europe centrale et ses minorités: vers une solution européenne*, París 1993; LUCAS, J. de: "Algunos problemas del estatuto jurídico de las minorías. Especial atención a la situación en Europa", en *R.C.E.C.*, nº 15 (1992), pp. 97-128; MARIÑO, F.: "Desarrollos recientes en la protección internacional de los derechos de las minorías y de sus miembros", en PRIETO SANCHIS, L. (coord.): *Tolerancia y minorías. Problemas jurídicos y políticos de las minorías en Europa*, Univ. de Castilla-La Mancha, Cuenca 1996, pp. 117-134; MIALI, H. (ed.): *Minority Rights in Europe. The Scope for a Transnational Regime*, Pinter Publishers, Londres 1994; MODEEN, T.: *The International Protection of National Minorities in Europe*, Abo Akademi University, Abo 1969; MUÑOZ PALACIOS, R.: "L'Europe face au problème des minorités", en *Objectif Europe*, 1992, pp. 30-36; PASTOR RIDRUEJO, J.A.: "La protección de las minorías: nuevos instrumentos en perspectivas", en MARIÑO, F.: *Los Estados y las Organizaciones Internacionales en el nuevo contexto de la seguridad en Europa*, Madrid 1995, pp. 110 y ss.; PIERRE-CAPS, S.: "Peut-on parler actuellement d'un droit européen des minorités?", en *A.F.D.I.*, 1994, pp. 76 y ss.; ROUSSO-LENOIR, F.: *Minorités et droits de l'homme: l'Europe et son double*, París 1994; RUIZ VIEYTEZ, E.: *La protección jurídica de las minorías en la historia europea*, Instituto de Derechos Humanos de la Universidad de Deusto, Bilbao 1998; RUPÉREZ, J.: "Minorías nacionales en el Centro y en el Este de Europa", en *Claves de la Razón Práctica*, 1992, pp. 36-45; SANGUIN, A.L.: *Les minorités ethniques en Europe*, 1993; THORNBERRY, P.: "Minorities and Europe: The Architecture of Rights", en *European Yearbook*, vol. XLII (1994), pp. 1-19; TURK, D.: "Le droit des minorités en Europe", en GIORDAN, H. (dir.): *Les minorités en Europe...*, *op. cit.*, pp. 447-469.

12. En relación con el Consejo de Europa y la protección de las minorías, vid. BAUTISTA JIMÉNEZ, J.M.: "El Convenio marco para la protección de las minorías nacionales: construyendo un sistema europeo de protección de minorías", en *R.I.E.*, vol. 22, nº 3, pp. 939-957; BENOIT-REHMER, F.: "La Convention-cadre du Conseil de l'Europe pour la protection des minorités nationales", en *E.J.I.L.*, 1995, pp. 573 y ss.; DÍAZ BARRADO, C.: *La protección de las minorías en el seno del Consejo de Europa*, Mecanografiado (en prensa); GILBERT, G.: "The Council of Europe and Minority Rights", en *Human Rights Quarterly*, vol. 18, nº 1 (1996), pp. 160-189; GRIESEL, L.: "Le statut des minorités et des groupes ethniques dans les Etats membres du Conseil de l'Europe", en *Rapport*, 22 de junio de 1988; HILLGRUBER, C. y JESTAEDT, M.: *The European Convention on Human Rights and the Protection of National Minorities*, Colonia 1994; KYMLICKA, W.: *The Rights of Minority Cultures*, Oxford 1995; LEUPRECHT, P.: "Le Conseil de l'Europe et les minorités", en *Les Cahiers du Droit*, 1986, pp. 203-213; REQUENA HUERTAS, M.: "La protección de las minorías nacionales en la jurisprudencia de la Convención europea de Derechos Humanos y la Convención-Marco de 1994", en *Andorra en el ámbito jurídico europeo*, XVI Jornadas de la A.E.P.D.I.R.I., Madrid 1996, pp. 303-316; SCOTTO, M.: "Le Conseil de l'Europe adopte une Convention-cadre sur la protection des minorités", en *Le Monde*, 13-14 de noviembre de 1994; TAVERNIER, P.: "A propos de la Convention-cadre du Conseil de l'Europe pour la protection des minorités nationales", en *R.G.D.I.P.*, 1995/2, pp. 385-402; THORNBERRY, P. y MARTIN ESTEBANEZ, M.A.: *The Council of Europe and Minorities*, Estrasburgo

Sin embargo, cada una de las Organizaciones internacionales mencionadas debería ser objeto de un análisis individualizado y pormenorizado por lo que se refiere a la cuestión de las minorías en general, y de las minorías religiosas en particular. No obstante, en esta ocasión únicamente se hará referencia al ámbito de dos de las Organizaciones citadas, esto es a la ONU y al Consejo de Europa, y en concreto a dos instrumentos internacionales que tienen su origen respectivo en cada una de ellas, como son la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (en adelante, Declaración de 1992), aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1992<sup>14</sup>, y el Convenio-Marco para la Protección de las Minorías Nacionales (en adelante, Convenio-Marco), aprobado por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa el 1 febrero de 1995<sup>15</sup>. Este último ha sido ratificado por España el 1 de septiembre de 1995<sup>16</sup>, habiéndose producido su entrada en vigor el 1 de febrero de 1998.

1994; THORNBERRY, P.: "The work of the Council of Europe in the protection of minorities", en *R.I.A.*, 1995, pp. 28-32.

13. Respecto de la OSCE/CSCE, la cuestión de las minorías se ha planteado dentro del marco de la denominada "dimensión humana". Vid. a este respecto, AA.VV.: *I diritti dell'uomo da Helsinki a Belgrado*, Milán 1981; CASTRO-RIAL, F.: "El mecanismo de protección de la dimensión humana de la C.S.C.E.", en *Hacia un nuevo orden internacional y europeo. Estudios en homenaje al Prof. Don Manuel Díez de Velasco*, Madrid 1993, pp. 197-229; FERNÁNDEZ SOLA, N.: *La dimensión humana en la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa*, Madrid 1993; HELGESEN, J.: "The Protection of Minorities in the Conference on Security and Cooperation in Europe (CSCE): A note on the Helsinki Document 1992", en PACKER, J. y MYNTTI, K.: *The Protection of Ethnic and Linguistic Minorities in Europe*, Abo Akademi University, Turku 1993, pp. 15-22; HUBER, K.J.: "Preventing Ethnic Conflict in the New Europe: The CSCE High Commissioner on National Minorities", en CUTHBERTON, J.M. y LEIBOWITZ, J. (eds.): *Minorities: The New Europe's old issue*, Atlanta 1993, pp. 285-309; JESZENSZKY, G.: "National Minorities and the Security of Europe", en *Studia Diplomatica*, 1993/6, pp. 11-16; PASTOR RIDRUEJO, J.A.: "La dimensión humana de la OSCE", en *Cuadernos de la Escuela Diplomática* n° 11, pp. 153 y ss.; PETSCHEN, S.: "La cuestión de las minorías en la Conferencia de Seguridad y en otros foros europeos", en *Tiempos de Paz*, 1991, pp. 102-118; ID. "La cuestión de las minorías nacionales en la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa", en *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz. 1995*, Serv. editorial de la Univ. del País Vasco/Ed. Tecnos, Madrid 1996, pp. 169-194; WRIGHT, J.: "The OSCE and the Protection of Minority Rights", en *Human Rights Quarterly*, vol. 18 (1996), pp. 190-205.

14. Resolución 47/135 (ONU: Doc. A/47/49 (1993)).

15. A fecha de 21 de enero de 1999, el número de ratificaciones o adhesiones al Convenio-marco asciende a 24 (23 son miembros del Consejo de Europa y 1 no es miembro). Los Estados Miembros del Consejo que han ratificado son los siguientes: Alemania, Austria, Croacia, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia,

Ambos instrumentos se convierten así en los textos básicos de referencia para cada una de las Organizaciones Internacionales mencionadas, y por tanto también para sus respectivos sistemas jurídicos. Ambos proporcionan los datos necesarios para aproximarnos tanto al concepto de minoría religiosa, como a sus derechos y mecanismos de protección. Y ello con independencia de que otros instrumentos internacionales contengan igualmente disposiciones que, tanto en uno como en otro sistema jurídico, pueden ser aplicables o contemplen la especial problemática de las minorías religiosas.

En este sentido, y por lo que al ámbito concreto de las Naciones Unidas se refiere, resultan instrumentos de referencia –entre otros– el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>17</sup> (en adelante, PIDCP), de 19 de diciembre de 1966<sup>18</sup>, la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones (en adelante, Declaración de 1981), de 25 de noviembre de 1981, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial<sup>19</sup>, de 7 de marzo de 1966, la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito

Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Hungría, Italia, Liechtenstein, Malta, Moldavia, Reino Unido de la Gran Bretaña, República Checa, República de Macedonia, Rumanía, Rusia, San Marino, Suiza y Ucrania. Y el Estado no miembro es Armenia.

16. *B.O.E.* núm. 20, de 23 de enero de 1998, pp. 2310-2315; corrección de errores: *B.O.E.* núm. 39, de 14 de febrero de 1998, p. 5358.

17. Este Pacto fue adoptado por la Resolución 2200(XXI) de la Asamblea General de las Naciones Unidas. De conformidad con lo dispuesto en el art. 49, entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Instrumento de Ratificación de España, de 27 de abril de 1977 (*B.O.E.* núm. 103, de 30 de abril de 1977), y entró en vigor para España el 27 de julio de 1977.

18. En concreto, art. 27: “*En los Estados en los que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dicha minoría el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener una propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma*”.

Cfr. TOMUSCHAT, C.: “Protection of Minorities under Article 27 of the International Convention on Civil and Political Rights”, en *Völkerrecht als Rechtsordnung Internationale Gerichtsbarkeit Menschenrechte. Festschrift für Hermann Mosler*, Springer-Verlag, Berlín 1983, pp. 949-979.

19. Esta Convención fue adoptada por la Asamblea General en su Resolución 2106 A(XX), de 21 de diciembre de 1965 y, de conformidad con su art. 19, entró en vigor el 4 de enero de 1969. El instrumento de adhesión de España es de 13 de septiembre de 1968 (*B.O.E.* núm. 118, de 17 de mayo de 1969) y entró en vigor para España el 4 de enero de 1969.

de Genocidio<sup>20</sup>, de 9 de diciembre de 1948, la Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familias<sup>21</sup>, de 18 de diciembre de 1990, la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>22</sup>, de 20 de noviembre de 1989<sup>23</sup>, o la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven, de 13 de diciembre de 1985.

Mientras que en el ámbito del Consejo de Europa, los instrumentos normativos a destacar son el Convenio para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950<sup>24</sup>, el Convenio relativo al Estatuto Jurídico del Trabajador Migrante, de 24 de noviembre de 1977<sup>25</sup>, y la Carta de las Lenguas Regionales o Minoritarias, de 2 de octubre de 1992.

Debe destacarse, no obstante, que este proceso de codificación se encuentra aún en una fase embrionaria sobre todo por lo que respecta al ámbito de la ONU, como lo demuestra el hecho de que la citada Organización Internacional no haya sido capaz hasta la fecha de adoptar un instrumento específico de carácter normativo, toda vez que la citada Declaración de 1992 ha sido adoptada como simple resolución de la Asamblea General, y por lo tanto no tiene naturaleza vinculante para los Estados Miembros<sup>26</sup>.

20. Esta Convención fue adoptada por la Resolución 260 A(III) de la Asamblea General, entrando en vigor, por aplicación del art. 23, el 12 de enero de 1951. Instrumento de adhesión de España, de 13 de septiembre de 1968 (*B.O.E.* núm. 34, de 8 de febrero de 1969) y entró en vigor para ésta el 13 de diciembre de 1968.

21. No ha entrado aún en vigor.

22. Instrumento de ratificación por España, de 26 de enero de 1990 (*B.O.E.* núm. 313, de 31 de diciembre de 1990), entrando en vigor el 1 de enero de 1991.

23. En concreto, art. 30: “*En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma*”.

24. Este Convenio entró en vigor el 3 de septiembre de 1953. Instrumento de ratificación de España, de 26 de septiembre de 1979 (*B.O.E.* núm. 243, de 10 de octubre de 1979), entrando en vigor el 4 de octubre de 1979.

25. Instrumento de ratificación por España, de 6 de mayo de 1980 (*B.O.E.* núm. 145, de 18 de junio de 1983). Su entrada en vigor internacional y para España se produjo el 1 de mayo de 1983.

26. En relación con el valor jurídico de las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, vid. ASAMOAH, O.Y.: *The Legal Significance of the Declarations of the General Assembly of the United Nations*, La Haya 1966; BLEICHER, S.A.: “The Legal Significance of re-citation of General Assembly

Todo este carácter embrionario del proceso codificador tiene, sin lugar a dudas, su reflejo de manera muy clara en la definición del concepto de minoría, así como en el contenido de su estatuto protector<sup>27</sup>. Temáticas ambas de las que nos ocuparemos seguidamente.

## 1. CONCEPTO DE MINORIA RELIGIOSA

Por lo que se refiere al concepto, se debe destacar que en ninguno de los instrumentos adoptados se contiene una definición expresa, globalizadora y generalmente aceptada de la expresión “minoría”<sup>28</sup>. Incluso el propio término

Resolutions”, en *A.J.I.L.*, 1969, pp. 444-479; CASSESE, A.: “The General Assembly: Historical Perspective 1945-1989”, en *The United Nations and Human Rights*, *op. cit.*, p. 31; CASTAÑEDA, J.A.: *Valor jurídico de las resoluciones de las Naciones Unidas*, México 1967; ID.: *Legal effects of United Nations Resolutions*, Nueva York 1970; ID.: “Valeur juridique des résolutions des Nations Unies”, en *Reçueil des Cours de Droit Internationale*, n° 129 (1970-I), pp. 205-232; DIQUAL, L.: *Les effets des résolutions des Nations Unies*, París 1967; GARZÓN, G.: “El valor jurídico de las Declaraciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas”, en *Revista Jurídica de Cataluña*, n° 3-4 (1973), pp. 581-616 y 871-920; JOHNSON, D.H.N.: “The Effect of Resolutions of the General Assembly of United Nations”, en *B.Y.I.L.*, 1955-1956, pp. 97-122; NIKKEN, P.: *La protección internacional de los derechos humanos. Su desarrollo progresivo*, Madrid 1987, p. 282; PÉREZ VERA, E.: “Algunas consideraciones sobre el valor jurídico de las resoluciones de la Asamblea General en el 26º aniversario de la ONU”, en *Boletín de la Universidad de Granada*, vol. 5, n° 105 (1972-1973), pp. 37-55; RAMOS GALINO, F.: “Las resoluciones de la Asamblea General de las N.U.”, en *R.E.D.I.*, 1958, pp. 95 y ss.; REY CARO, E.: *La competencia legislativa de la Asamblea General de las N.U.: Efectos jurídicos de las resoluciones*, Córdoba, Argentina, 1978; ROLDÁN BARBERO, J.: “El valor jurídico de las resoluciones de la Asamblea General de la O.N.U. en la sentencia Nicaragua contra Estados Unidos de 27 de junio de 1986”, en *R.E.D.I.*, 1990/1, pp. 81-99; SKUBISZESKI, K.: “Resolutions of the U.N. General Assembly and evidence of Custom”, en *Studi in onore di Roberto Ago*, tomo I, Milán 1987, pp. 503-520; SLOAN, B.: “General Assembly Resolutions Revisited (Forty years after)”, en *B.Y.I.L.*, 1987, pp. 39-150; VIRALLY, M.: “La valeur juridique des recommandations des organisations internationales”, en *A.F.D.I.*, 1956, pp. 66-96.

27. Cfr. MARQUAND, Ch.: “Human Rights protection and Minorities”, en *Public Law* 1994, pp. 359-366.

28. Para una aproximación general al concepto de minoría en Derecho internacional, vid. ANDRYSEK, O.: “Report on the Definition of Minorities”, en *S.I.M.*, especial n° 8 (1989); BOSSUYT, M.J.: “The United Nations and the Definition of Minorities”, en *Plural Societies*, n° 21 (1990), pp. 129-136; FENET, A.: “Essai sur la notion de minorité nationale”, en *Publications de la Faculté de*

“minoría” ha sido cuestionado por parte de la doctrina como el más adecuado para hacer referencia a este tipo de colectivos<sup>29</sup>; proponiéndose como alternativos términos tales como “grupo”<sup>30</sup>, “clase natural”<sup>31</sup>, “comunidades”<sup>32</sup>, “poblaciones”, “nacionalidades”<sup>33</sup> e incluso el de “pueblo”<sup>34</sup> con todo lo que el mismo conlleva en su conexión con la autodeterminación.

En cualquier caso, de lo que no cabe la menor duda es que con los mismos lo que se quiere evitar es toda posible equiparación o asimilación con las asociaciones, utilizándose la distinción —ya clásica en Derecho Internacional— entre “comunidad” y “sociedad”. A este respecto, según LARNER, “*las “comunidades” se definen como “grupos basados en factores unificadores y espontáneos que están esencialmente más allá del control de los miembros del grupo”*. Esto es lo que torna a una “comunidad” en algo diferente de una “sociedad”, “organización” o “asociación”, términos que se refieren a entidades establecidas por la acción deliberada o voluntaria de sus miembros, con el objeto de promover

*Droit et de Sciences Politiques d'Amiens*, 1976, pp. 95-113; PACKER, J.: “On the Definition of Minorities”, en PACKER, J. y MYNTTI, K.: *The Protection of Ethnic and Linguistic Minorities in Europe*, Abo Akademi, Abo 1993, pp. 23-65; RAMAGA, PH.V.: “The Group Concept in Minority Protection”, en *H.R.Q.*, vol. 15, n<sup>o</sup> 3 (1993), pp. 575-588; RODLEY, N.S.: “Conceptual Problems in the Protection of Minorities: International Legal Development”, en *H.R.Q.*, vol. 17, n<sup>o</sup> 1 (1995), pp. 48-71; SHAW, M.N.: “The Definition of Minorities in International Law”, en DINSTEIN, Y. y TABORY, M.: *The Protection of Minorities and Human Rights*, op. cit., pp. 1-31; VEITER, T.: “Commentary on the Concept of National Minorities”, en *R.D.H.*, vol. VII/2-4 (1974), pp. 273-290; VUVIRI RAMAGA, Ph.: “The Group Concept in Minority Protection”, en *H.R.Q.*, 1993/3, pp. 575-588; “The Bases of Minority Identity”, en *H.R.Q.*, 1992/3, pp. 409-428; “Relativity of the Minority Concept”, en *H.R.Q.*, 1991/3, pp. 368-386.

29. Cfr. LARNER, N.: *Minorías y grupos en Derecho internacional. Derechos y discriminación*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 1991, pp. 21-25.

30. Es defendido por LARNER, N.: *ibid*, p. 50.

31. A favor de dicho término, vid. FISS, O.M.: “Groups and Equal Protection Clause”, en *Philosophy and Public Affairs*, vol. 5/2 (1978), pp. 107-177.

32. Es uno de los términos que se emplea, por ejemplo, en nuestra Constitución (art. 16) para referirse a los grupos religiosos.

33. En este sentido, resulta de interés la Declaración de la República de Macedonia al Convenio-marco europeo, realizada el 10 de abril de 1997: “*La República de Macedonia declara que: 1. El término minorías nacionales empleado en el Convenio marco para la protección de minorías nacionales se considera idéntico al término “nacionalidades” usado en la Constitución y las Leyes de la República de Macedonia*”.

34. A favor, vid. VAN DYKE, V.: *Human Rights, Ethnicity and Discrimination*, 1985, p. 12.

*ciertos intereses comunes*<sup>35</sup>. Y concluye, “*las familias, las tribus, las naciones, los pueblos, los grupos culturales y religiosos son ejemplos de comunidades*”<sup>36</sup>.

Este vacío conceptual se justifica, en buena medida, por el hecho de que su adopción suscita, sobre todo en el plano universal, importantes problemas políticos de largo alcance, cuando no el choque cultural y político no sólo de visiones del mundo radicalmente distintas, sino además en relación con la propia fundamentación de los derechos humanos. Existen, no obstante, elementos que –a nuestro entender– justifican objetivamente las dificultades a la hora de alcanzar una definición.

Entre las razones que han impedido alcanzar un consenso acerca del concepto de minoría se pueden destacar –a modo de síntesis– cuestiones tales como las siguientes: i) determinación de cuáles son los grupos sociales que reúnen las condiciones para ser reputados como minorías en un sentido técnico-jurídico, y cuáles son esas condiciones<sup>37</sup>; ii) inclusión o no de las poblaciones indígenas o de los extranjeros dentro de su ámbito subjetivo (principalmente, trabajadores migrantes)<sup>38</sup>; iii) necesidad o no de una proporción numérica entre la minoría y la población total, y cuál sería ésta; iv) necesidad o no de que el grupo tenga un tamaño mínimo y sustancialmente compacto, y cuál sería aquél<sup>39</sup>; v) interrelación entre los criterios objetivos y subjetivos a ser tomados en cuenta a la hora de ser integrados dentro del concepto de minoría<sup>40</sup>; vi) determinación del papel que desempeña el regionalismo y la concentración geográfica; vii) necesidad o no de reconocimiento bien interna-

35. LERNER, N.: “Minorías y grupos en el Derecho Internacional. Derechos y discriminación”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, nº 9 (1998), p. 207.

36. *Ibidem*.

37. Los grupos sobre los que se extiende el término “minorías” son exclusivamente, a efectos de la ONU, los étnicos, religiosos y lingüísticos. Vid. a este respecto, los informes de los Relatores Especiales Srs. Capotorti (E/CN.4/Sub.2/384), Deschênes (E/CN.4/Sub.2/1985/31), Eide (E/CN.4/Sub.2/1993/34) y Chernichenko (E/CN.4/Sub.2/Ac.5/1996/WP.1).

38. Vid. a este respecto la propuesta del Representante de Uruguay: E/2447, anexo IV, párrafo 41.

39. En este sentido, vid. la propuesta formulada por el Representante de Yugoslavia: E/2447, anexo IV, párrafo 40.

40. Vid. los informe de los Relatores Especiales Srs. Capotorti (E/CN.4/Sub.2/384, Cap. V) y Deschênes (E/CN.4/Sub.2/1985/31).

cional, bien nacional, de personalidad jurídica al grupo<sup>41</sup>; viii) quién decide cuándo nos encontramos frente a una minoría, y cuándo no, y ix) por último, quién decide y cómo la pertenencia de una persona al grupo<sup>42</sup>.

Las dificultades apuntadas y la falta de una noción de minoría unívoca y universalmente aceptable ha motivado que, desde una posición pragmática, se haya optado en ambos casos por el establecimiento de un estatuto protector aplicable a una categoría implícita, la de minoría, cuyos elementos característicos se han de deducir de la realidad. Ello no significa, sin embargo, que se opere en el ámbito internacional sobre una simple quimera. Por el contrario, la conceptualización del término “minoría” en general, y de minoría religiosa en particular, cuenta con la expresión previa de la Sociedad de las Naciones y con un amplio elenco de “estudios” en los que, al menos, se identifican un conjunto de elementos básicos sobre los que se puede construir dicha noción.

### 1.1. *Elementos definidores del concepto de minoría religiosa*

En este sentido, el concepto de minoría religiosa sobre el que actúan los órganos de la ONU precisa de la presencia, al menos, de los siguientes requisitos:

— primero, la existencia de la característica “de lo religioso” que defina e individualice al grupo. Dicha característica se ha identificado con la existencia de cualquier convicción o creencia<sup>43</sup>, siempre que sea compartida por un

41. En relación a la personalidad jurídico-civil de las confesiones religiosas en España, vid. por todos CAMARASA, J.: *La personalidad jurídica de las entidades religiosas en España*, Marcial Pons, Madrid 1995.

42. En cuanto a la problemática de la pertenencia a un grupo religioso, vid. MIRABELLI, C.: *L'appartenenza confessionale*, CEDAM, Padua 1975; THORNBERRY, P.: *International Law and the Rights of Minorities*, Clarendon Press, Oxford 1991, pp. 175 y ss.; PIZZORUSSO, A.: “Limitazioni della libertà religiosa derivanti dall' incerto regime giuridico dell'appartenenza alle diverse confessioni”, en *Individuo, gruppi, confessioni religiose nello Stato democratico*, Giuffrè, Milán 1973.

43. Vid. en este sentido, el comentario n° 22 del Comité de Derechos Humanos al artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado en su 1247 sesión (48° período de sesiones) celebrada el 20 de julio de 1993 (Doc. A/48/40 (Parte I), pp. 214-217).

conjunto de personas, de manera solidaria<sup>44</sup>; se supera así la dimensión reduccionista que dicho concepto tuvo en la Sociedad de las Naciones, en la que se identificó únicamente con comunidades cristianas, judías y musulmanas<sup>45</sup>.

— segundo: la voluntad de pervivencia del grupo así individualizado por preservar su propia identidad religiosa<sup>46</sup>;

— tercero: el carácter minoritario del grupo religioso comparado con la totalidad de la población del país<sup>47</sup>; y

— cuarto: el principio de lealtad al Estado en que se encuentra el grupo, entendido como vínculo de relación de los miembros con el Estado<sup>48</sup> o su radicación permanente en el territorio donde viven y de sujeción a su ordenamiento jurídico<sup>49</sup>.

Por su parte, también en el marco del Consejo de Europa pueden establecerse una serie de requisitos característicos, en este caso, del concepto de “minoría nacional” en general, los cuales han sido fijados de manera expresa por la Asamblea Parlamentaria del Consejo en su Recomendación 1201 (1993), al disponer que se trata de

“— un grupo de personas en un Estado que:

44. Vid. la declaración del Representante de la ex-URSS sobre lo que considera como una “premisa esencialmente falsa” contenida en este elemento (E/CN.4/SR.399).

45. A este respecto, vid. el art. 84 del Convenio germano-polaco relativo a la Alta Silesia, de 1922.

46. Este elemento ha sido criticado de manera genérica por llevar en sí mismo el germen para la violación de los derechos de las minorías, ya que bastaría con que el Estado alegase la no intención o deseo del grupo o de los individuos del grupo en tal sentido para justificar su no protección. Vid. en este sentido, la declaración del Representante de la URSS (E/CN.4/SR.399) y acogido por el Sr. Chernichenko en su infome (E/CN.4/Sub.2/AC.5/1997/WP.1, artículo 7).

47. Vid. a este respecto la declaración del Representante de la URSS sobre la opinión de que este párrafo excluye de la protección a los grupos minoritarios esenciales (E/CN.4/SR.399).

48. En relación con la problemática de la aplicabilidad de la libre determinación a las minorías, vid. HERACLIDES, A: *The Self-determination of Minorities in International Politics*, Londres 1991; THORBERRY, P.: “Self-determination, Minorities, Human Rights: a Review of International Instruments”, en *I.C.L.Q.*, 1989, pp. 867 y ss.

49. Vid. la declaración hecha por el Representante de Filipinas sobre la cuestión de la lealtad de las minorías, en la que expresó la opinión de que la lealtad es una cuestión política y que, por lo tanto, no procedía mencionarla en una definición basada en las características étnicas, religiosas o lingüísticas (E/CN.4/SR.401).

- a) residen en el territorio de ese Estado y son ciudadanos suyos<sup>50</sup>;
- b) mantienen desde antiguo lazos firmes y duraderos con ese Estado<sup>51</sup>;
- c) ostentan características distintivas de tipo étnico, cultural, religioso o lingüístico<sup>52</sup>;
- d) es suficientemente representativo a pesar de que representen un número reducido en relación con el resto de la población del Estado o de una región del (mismo)<sup>53</sup>; y
- e) están motivados por el interés de preservar conjuntamente aquello que constituye su identidad común, incluyendo su cultura, sus tradiciones, su religión o su idioma<sup>54</sup>.

## 1.2. *Noción*

Partiendo de los elementos característicos que integran el concepto de “minoría” en general, y de “minoría religiosa” en particular, en cada una de las Organizaciones internacionales mencionadas, cabe señalar que el concepto de minoría con el que se trabaja en el marco de las Naciones Unidas resulta más amplio, sobre todo en los últimos tiempos, que el que se puede deducir de los textos del Consejo de Europa<sup>55</sup>, lo que resulta sin lugar a dudas un elemento

50. Con el establecimiento del presente requisito se excluye del concepto de minoría a los extranjeros (vid. las reservas y las declaraciones hechas por algunos Estados Partes al Convenio-Marco, nota 63).

51. Con este elemento se excluye del concepto de minoría a los grupos de existencia reciente, como son, por lo que a nuestro ámbito material afecta, los denominados nuevos movimientos religiosos.

52. Algunos autores han visto en esta redacción una ampliación del ámbito subjetivo respecto al PIDCP, al incluirse entre las características a las culturales. Igual sucede en el art. 1º de la Declaración de 1992 y, sin embargo, la respuesta ha sido negativa: vid. informe del Sr. Chernichenko (E/CN.4/Sub.2/AC.5/1996/WP.1, párrafo 3).

53. Se opta de este modo por un concepto de minoría en sentido estricto, lo que lleva a excluir a las mayorías dominadas.

54. La negrita es mia.

55. En esta línea cabe hacer referencia al art. 1 del Acta sobre la Defensa de los Derechos de las Minorías, firmada el 18 de noviembre de 1994, en Turín por los miembros de la Integración Centroeuropea, a tenor del cual por “minoría nacional” se entiende “*un grupo que numéricamente es inferior al resto de la población del Estado y cuyos miembros, siendo ciudadanos de ese Estado, tienen características étnicas, religiosas o lingüísticas distintas del resto de la población, y que*

de crítica<sup>56</sup>, al tiempo que pone de manifiesto no sólo un alto grado de desconfianza por parte de los Estados Partes del Consejo de Europa en este tipo de normas como elemento eficaz en el reconocimiento y garantía de los derechos de las personas pertenecientes a estos colectivos, sino más bien –y ello resulta más preocupante– su consideración como precursora de posibles futuros conflictos y no como un “arma” para su solución<sup>57</sup>. Y ello a pesar incluso de las grandes palabras que a este respecto algunas respresentaciones emplean en estos foros o de la propia Organización internacional<sup>58</sup>.

Así, el concepto adoptado en el marco de la Organización europea resulta muy próximo al empleado por el Sr. Capotorti en su informe relativo a la aplicación del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>59</sup>, mientras que la práctica seguida posteriormente por los distintos

*manifiestan el empeño de garantizar el mantenimiento de sus tradiciones culturales, religión o cultura”.*

56. Cfr. HIGGINS, R.: “Minority Rights: Discrepancies and Divergencies between the International Covenant and the Council of Europe System”, en LAWSON, R. y DE BIOS, M.: *The Dynamics of the Protection of Human Rights in Europe. Essays of H.G. Schermers*, vol. III, Martinus Nijhoff, Dordrecht 1994, pp. 195-210.

57. Dicha posición contrasta, sin embargo, con lo que se disponía en el art. 1 del Proyecto de Convención marco: “1. *La protection internationale des droits des minorités ethniques, linguistiques et religieuses, ainsi que des droits des personnes appartenant à ces minorités, telle que garantie par la présente Convention, est une composante essentielle de la protection internationale des Droits de l’Homme et, comme telle, est un domaine de la coopération internationale”.*

Cfr. KLEBES, H.: “The Council of Europe’s Framework Convention for the Protection of National Minorities”, en *H.R.L.J.*, vol. 16, nº 1-3 (1995), pp. 92-98; MALINVERNI, G.: “The draft Convetion for the Protection of Minotiries. The Proposal of the European Commission for Democracy Through Law”, en *H.R.L.J.*, vol. 12, nº 6-7 (1991), pp. 265-273; RÖNQVIST, A.: “The Concil of Europe Framework Convention for the Protection of National Minorities”, en *Helsinki Monitor*, 1995/1, pp. 38-44.

58. En este sentido, vid. la Recomendación 1134 (1990) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, sobre los derechos de las minorías, el informe elaborado por M. Brincat sobre “los derechos de las minorías”, el informe de G. Alfredsson titulado “Igualdad y no discriminación: derechos de las minorías”, infome de E. Grisel sobre “el estatuto de las minorías y de los grupos étnicos en los Estados miembros del Consejo de Europa” y los informes explicativos de la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho, relativos a la propuesta de Convención Europea para la protección de las minorías, de 4 y 18 de marzo de 1991.

59. Capotorti, en tanto que Relator Especial, definió en su informe definitivo a las minorías como “*un grupo numéricamente inferior al resto de la población de un Estado, en situación no dominante, cuyos miembros, súbditos del Estado,*

órganos de las Naciones Unidas se ha dirigido en favor de un concepto más amplio en el que tienen cabida ámbitos subjetivos hasta ese momento ausentes del concepto, como es el caso de los extranjeros o de los pueblos indígenas<sup>60</sup>.

En consecuencia, en el ámbito de las Naciones Unidas la noción de minoría religiosa podemos concretarla en la existencia de un grupo de personas residentes en un Estado que, siendo proporcionalmente inferior al resto de la población y estando en una posición no dominante, poseen, comparten y desean desarrollar características religiosas que les distingue del resto de las creencias, convicciones o religión que profesa la mayoría de la población<sup>61</sup>. Mientras que en el ámbito del Consejo de Europa la definición de minoría religiosa quedaría circunscrita a la preexistencia de un grupo de ciudadanos (nacionales) Estado que, manteniendo desde antiguo lazos firmes y duraderos con ese país y siendo suficientemente representativo a pesar de su número reducido en relación con el resto de la población del Estado o de una región del mismo, ostenta características religiosas distintivas que tienen interés en preservar y desarrollar conjuntamente con los demás miembros del grupo<sup>62</sup>.

*poseen desde el punto de vista étnico, religioso o lingüístico unas características que difieren de las del resto de la población y manifiestan incluso de modo implícito un sentimiento de solidaridad al objeto de conservar su cultura, sus tradiciones, su religión o su idioma*" (cit. E/CN.4/Sub.2/384, párrafo 568).

60. Posición ésta última que el propio Capotorti ha aceptado posteriormente, definiendo como minoría a "*a group which is numerically inferior to the rest of the population of a State and in a non-dominant position, whose members possess ethnic, religious or linguistic characteristics which differ from those of the rest of the population and who, if only implicitly, maintain a sense of solidarity directed towards preserving their culture, traditions, religion or language*" (cit. "Minorities", en *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 8 (1985), p. 385).

61. A favor de una definición amplia, vid. BROWNLIE, I.: "Rights of Peoples in International Law", en AA.VV.: *The Rights of Peoples*, Oxford University Press, Nueva York 1988, pp. 1-16; EIDE, A.: "National Sovereignty and Human Rights", en AA.VV.: *Human Rights in Perspective. A Global Assessment*, Blackwell Publisher, 1993, pp. 17-18; THORNBERRY, P.: *International Law and the Rights of Minorities*, Oxford University Press, Nueva York 1991, p. 395.

62. A favor de una posición estricta, vid. ALFREDSON, G.: "Minority Rights and a New Word Order", en AA.VV.: *Broadening the Frontiers of Human Rights. Essays in Honour of Ashbjorn Eide*, Scandinavian University Press/Oxford University Press, Nueva York 1993, pp. 70-71; ANDRYSEK, O.: "Report on the Definition of Minorities", en *Netherlands Institute of Human Rights. SIM*, n° 8 (1989), pp. 45 y ss.; DAES, E.I.: "Indigenous Peoples and States", en *Without Prejudice*, vol. II, n° 2 (1989), pp. 44 y ss.; ERMACORA, F.: "The Protection of Minorities before the United Nations", *op. cit.*, pp. 279-280; ZAYAS, A.M.:

A lo que se añade la circunstancia de que como consecuencia de las reservas y declaraciones realizadas por algunos Estados Parte al Convenio-marco podría, en virtud de una interpretación estricta de las mismas, llegarse a la conclusión de que la aplicación del concepto “minoría” sólo es posible por referencia a las “nacionales” en lo que podríamos denominar su “conexión étnica” o de “origen nacional”<sup>63</sup>, o todo lo más –por su conexión además con la Carta Europea de 1992<sup>64</sup>– lingüística<sup>65</sup>. Ello supondría, en consecuencia, la

“The International Judicial Protection of Peoples and Minorities”, en AA.VV.: *Peoples and Minorities...*, op. cit., p. 253.

63. A este respecto, cabe hacer referencia, entre otras, a la Declaración formulada por el Representante Permanente de Alemania, de 11 de mayo de 1995: “*El Convenio marco 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. En la República Federal de Alemania se consideran minorías nacionales los daneses de nacionalidad alemana y los miembros del pueblo zorro se nacionalidad alemana. El Convenio-marco se aplicará también a los grupos étnicos que residen tradicionalmente en Alemania, es decir, a los fisones, sintis y gitanos de nacionalidad alemana*”; a la Declaración de Dinamarca, de 22 de septiembre de 1997: “*En relación con el depósito del Instrumento de Ratificación por Dinamarca del Convenio marco para la protección de las minorías nacionales se declara por la presente que el Convenio marco se aplicará a la minoría alemana de la Jutlandia meridional, que forma parte del Reino de Dinamarca*”; y a la Declaración de la Ex-República Yugoslava de Macedonia de 10 de abril de 1997: “*2.Las disposiciones del Convenio marco para la protección de las minorías nacionales serán aplicadas a las minorías nacionales albanesa, turca, valaca, gitana y serbia que viven en el territorio de la República de Macedonia*”.

64. Cfr. AGUIREAZKENAGA, I. y IRIONDO, X.: “Posición de las instituciones europeas respecto a las lenguas minorizadas”, en *Revista vasca de Administración Pública*, 1994, pp. 153-164; ALLARDT, E.: *A Comparative Study of the Linguistic Minorities in Western Europe*, Helsinki 1979; CLOTET IMIRO, M.A.: “La Carta europea de las lenguas regionales o minoritarias”, en *R.I.E.*, vol. 21, n° 2 (1994), pp. 529-562; FERNÁNDEZ LIESA, C.: *Derechos lingüísticos y Derecho internacional*, Cuadernos del Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” de la Univ. Carlos III, Ed. Dykinson, Madrid 1999; GJIDARA, M.: “Le droit a la langue et la politique linguistique des Etats”, en *Actualités juridiques et politiques en Asie*, París 1988, pp. 249-266; GIORDAN, H.: *La evolución del derecho lingüístico y las leyes minoritarias*, París 1992; HOLMESTEAD, E. y JOSTEIN, A.: *Lingual Minorities in Europe*, Oslo 1969; KOVACS, P.: “La protection des langues des minorités ou la nouvelle approche de la protection des minorités? (Quelques considérations sur la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires)”, en *R.G.D.I.P.*, vol. 97 (1993/2), pp. 412 y ss.; OBIETA CHALBAUD, J.A.: *Las lenguas minoritarias y el Derecho*, Mensajero, Bilbao 1976; PETSCHEN VERDAGUER, S.: “Entre la política y el derecho. La Carta europea de las lenguas regionales o minoritarias”, en *R.E.P.*, n° 66 (1989), pp. 127-144; ID.: *Las minorías lingüísticas de Europa Occidental: documentos (1492-1989)*, Eusko Legebizarrá, Vitoria Gasteiz 1990; PIZZORUSSO,

exclusión *a priori* de aquellas minorías que tengan únicamente como elemento definidor del grupo lo religioso, ya que salvo en el caso de que las minorías de origen nacional o étnico expresamente establecidas profesen una religión o creencia distinta a la profesada por la mayoría de la población no parece que dichos Estados contratantes entiendan igualmente protegidas por la mencionada norma a aquellas minorías religiosas en que no exista elemento nacional o étnico, o incluso existiendo no hayan sido incorporados al concepto “minoría” definido por el Estado Parte unilateralmente<sup>66</sup>.

Dicha interpretación supondría, a nuestro entender, una restricción no conforme ni con el espíritu que informó el concepto de minoría a lo largo del proceso de elaboración<sup>67</sup>, ni con el propio alcance subjetivo y material del Convenio-marco. Si en relación con el segundo de los argumentos nos remitimos a lo que en su momento se mantendrá en cada uno de los apartados del presente trabajo referidos a dichas materias<sup>68</sup>, respecto del primero se puede

V.: *Il pluralismo linguistico tra Stato nazionale e autonomie regionali*, Pisa 1975; SANMARTÍ ROSET, J.M.: *Las políticas lingüísticas y las lenguas minoritarias en el proceso de construcción europea*, IVAP, Oñate 1996; VARENNES, F.: *Language, Minorities and Human Rights*, Martinus Nijhoff, La Haya 1996; WOEHLING, J.M.: “Institutions européennes et droits linguistiques des minorités”, en GIORDAN, H.: *Les minorités en Europe... op. cit.*

65. A este respecto, resulta de interés la Declaración realizada por Luxemburgo, de 18 de julio de 1995: “*El Gran Ducado de Luxemburgo entiende como “minoría nacional” en el sentido del Convenio marco un grupo de personas instaladas desde hace muchas generaciones en su territorio, que tienen la nacionalidad luxemburguesa y que han conservado características distintas en el ámbito étnico o lingüístico. Basándose en esta definición, el Gran Ducado de Luxemburgo quiere hacer constar que en su territorio no existen “minorías nacionales”*”. Cfr. ALLARDT, E.A.: “Qu’est-ce qu’une minorité linguistique?”, en GIORDAN, H.: *Les minorités en Europe... op. cit.*, pp. 45-54.

66. En este sentido destaca el hecho, por ejemplo, de que en la declaración formulada por el Representante Permanente de Alemania no se haga referencia alguna, entre otros, a los judíos.

67. Resulta a este respecto significativo el apartado 2, del art. 2, del Proyecto de Convención Europea en el que se dispone que: “*Tout groupe correspondant aux éléments de cette définition doit être traité comme minorité ethnique, religieuse ou linguistique*”.

Y el art. 10 del mismo Proyecto: “*Les personnes appartenant à des minorités religieuses ont le droit de manifester leur religion et leurs convictions, individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l’enseignement, les pratiques et l’accomplissement de rites*”.

68. Vid. *infra*, apartados 2 y 3.1 del presente trabajo.

señalar que la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho<sup>69</sup> –o Comité de Venecia– en su informe de 18 de marzo de 1991, mantuvo el siguiente argumento en relación con el Proyecto de Convenio-marco elaborado en su seno:

“La Commission s’est cependant pronocée en faveur d’une solution globale au problème des minorités plutôt que d’une protection spécifique des minorités en raison de leur caractère ethnique, religieux ou linguistique. En effet, les minorités présentent la plupart du temps une dimension à la fois ethnique, religieuse et linguistique. En revanche, s’il convient de traiter à la fois les minorités concentrées sur une partie du territoire national et les minorités dispersées sur ce même territoire, ces deux catégories peuvent appeler des solutions différentes. En particulier les solutions territoriales en peuvent concerner que les premières d’entre elles.

De plus, l’objet de la proposition de Convention étant d’énoncer des droits fondamentaux, il en résulte que ces droits ont vocation à s’appliquer à toutes les minorités qui entrent dans la définition contenue dans cette proposition”.

La definición a la que se hace mención aparecía contenida en el art. 2 del Proyecto de Convención, a tenor de la cual:

“1. Aux fins de la présente Convention, le terme “minorité” désigne un groupe numériquement inférieur au reste de la population d’un Etat, dont les membres, qui ont la nationalité de cet Etat, possèdent des caractéristiques ethniques, religieuses ou linguistiques différentes de celles du reste de la population et sont animés de la volonté de préserver leur culture, leurs traditions, leur religion ou leur langue

2. Tout groupe correspondant aux éléments de cette définition doit être traité comme minorité ethnique, religieuse ou linguistique.

69. La Comisión es un órgano consultivo del Consejo de Europa compuesto por expertos de prestigio internacional por su experiencia en el seno de instituciones democráticas o por su contribución al desarrollo del derecho y de las ciencias políticas, que actúan a título personal y no estatal.

3. L'appartenance à une minorité est une question relevant d'un choix personnel, et aucun désavantage en peut résulter d'un tel choix"<sup>70</sup>.

En consecuencia, la Convención-marco europea supone en relación con la cuestión conceptual un retroceso con respecto tanto a la Declaración de las Naciones Unidas, de 1992, como sobre todo respecto de la práctica seguida en los últimos años en el seno de la Organización mundial. Al tiempo que introduce una práctica criticable como es la de dejar en manos de los Estados la definición unilateral de "sus" minorías nacionales.

Una vez reseñadas las nociones de minoría religiosa empleadas en una y otra organización, es posible afrontar a continuación el establecimiento de un estatuto protector de las mismas, dentro del cual se integran cuatro cuestiones básicas, a saber: la titularidad de los derechos, la primera; los derechos reconocidos, la segunda; los límites, la tercera, y, cuarta, mecanismos de control y protección.

70. A este respecto resulta de interés hacer mención del comentario que el Comité de Venecia adoptó en relación con dicho precepto: "*18. La definición de minorías presenta un problema delicado y la solución podría consistir en no incluir una definición específica en el texto, remitiéndose así al sentido habitual de la palabra empleada.*

*19. A pesar de todo, los redactores de la propuesta han preferido definir el marco en el cual deberían aplicarse los derechos garantizados por la Convención. Según la definición adoptada, solamente son protegidas aquellas personas que tengan la nacionalidad del Estado, en cuyo territorio residen. Se ha prescindido de la cuestión de los trabajadores emigrantes, que ha sido objeto de una Convención elaborada en el seno del Consejo de Europa, a la cual podrían consagrarse otros trabajos ulteriores.*

*20. La propuesta de Convención no prevé la obligación de un reconocimiento previo de las minorías para que éstas o sus miembros puedan gozar de los derechos enunciados en el texto. En los términos del § 2, todo grupo que corresponda a la definición del §1, debe ser tratado como minoría, y, por consiguiente, todas las disposiciones de la propuesta de Convención deben aplicarse al mismo.*

*21. Por otra parte el § 3 asume en sustancia la primera fase del § 32 de la Declaración de Copenhague, en términos de la cual, la pertenencia a una minoría es una cuestión dependiente de una elección personal, y ninguna desventaja puede resultar de tal elección. Y aunque el texto de la propuesta no lo diga expresamente, queda bien claro que el principio se aplica igualmente a la no pertenencia a una minoría".*

Por el contrario, en el ámbito regional europeo, el Convenio-Marco sí contiene, a nuestro entender, un desarrollo suficiente. En unos casos porque se reconocen de manera directa derechos relacionados con las personas pertenecientes a minorías religiosas y en otros porque aunque se tienen que deducir de los diferentes preceptos que en el mismo se contienen, ya sea de manera indirecta, ya de manera tangencial, permiten afirmar la existencia de un elenco de derechos reconocidos a favor de las personas pertenecientes a este tipo de grupos.

### 3.1. *Derechos individuales y colectivos de las minorías religiosas*

En cuanto a los derechos reconocidos, deben distinguirse aquellos de carácter individual de los colectivos, ya que –como se ha señalado– muchos de los derechos garantizados sólo pueden ser ejercidos de manera colectiva dentro del grupo o por referencia al grupo.

3.1.1. En el ámbito individual se insertan un conjunto de derechos que si bien se pueden reconocer con carácter general a cualquier persona, cuando se trata de personas pertenecientes a una minoría religiosa adquieren características especiales dirigidas a proteger a un grupo vulnerable<sup>83</sup>. Dichos derechos, que

Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance religieuse", en *La protection internationale des droits de l'homme*, Breselas 1977, pp. 105-136; LERNER, N.: "Toward a Draft Declaration Against Religious Intolerance and Discrimination", en *Israel Yearbook of Human Rights*, vol. 11 (1981), pp. 82 y ss.; ID.: "The Final Text of the UN Declaration Against Intolerance and Discrimination Based on Religion or Belief", en *ibid*, vol. 12 (1982), pp. 185 y ss.; LISKOFKI, S.: "The UN Declaration on the Elimination of Religious Intolerance and Discrimination: Historical and Legals Perspectives", en *Religion and The State: Essays in Honor of Leo Pfejler*, 1985, pp. 441 y ss.; NAVARRO, L.: "Proyectos de Declaración y Convenio Internacional sobre eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o creencia", en *Ius Canonicum*, vol. XXI (1981), pp. 809-888; SULIVAN, D.: "Advancing the Freedom of Religion or Belief Through the UN Declaration on the Elimination of Religious Intolerance and Discrimination", en *American Journal of International Law*, vol. 82/3 (1988), pp. 487-520.

83. Ello justifica, a nuestro entender, la existencia de un conjunto de derechos propios de las minorías religiosas que no puede venir dado únicamente por el contenido del derecho fundamental de libertad religiosa. En contra, O'DONNELL, D.: *Protección internacional de los derechos humanos*, Comisión Andina de Juristas, Lima 1989, pp. 242-243.

formarían parte integrante del derecho que “*toda persona perteneciente a una minoría tiene (...) a manifestar su religión o creencias*”<sup>84</sup> son –a modo de síntesis– los siguientes:

i) derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión y de convicciones<sup>85</sup>;

ii) derecho a profesar y a mantener las propias creencias, convicciones o religión<sup>86</sup>;

iii) derecho a salirse del grupo religioso al que pertenecía, así como a no ser obligado a adoptar las creencias, convicciones o religión profesadas por la mayoría de la población<sup>87</sup>;

84. Art. 8 del Convenio-Marco: “*Las Partes se comprometen a reconocer que toda persona perteneciente a una minoría nacional tiene el derecho a manifestar su religión o creencias, así como el derecho a crear instituciones religiosas, organizaciones y asociaciones*”.

85. Art. 7 del Convenio-Marco: “*Las Partes asegurarán a toda persona perteneciente a una minoría nacional el respeto de los derechos (...) de libertad de pensamiento, de conciencia o de religión*”.

Art. 1<sup>o</sup> de la Declaración de 1981: “*1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión*”.

86. Art. 6 de la Declaración de 1981: “*De conformidad con el artículo 1 de la presente Declaración y sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 1, el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular, las libertades siguientes:*

a) *La de practicar el culto o de celebrar reuniones en relación con la religión o las convicciones, y de fundar y mantener lugares para esos fines.*

b) *La de fundar y mantener instituciones de beneficencia o humanitarias adecuadas.*

c) *La de confeccionar, adquirir y utilizar en cantidad suficiente los artículos y materiales necesarios para los ritos o costumbres de una religión o convicción.*

d) *La de escribir, publicar y difundir publicaciones pertinentes en esas esferas.*

e) *La de enseñar la religión o las convicciones en lugares aptos para esos fines.*

f) *La de solicitar y recibir contribuciones voluntarias financieras y de otro tipo de particulares e instituciones.*

g) *La de capacitar, nombrar, elegir y designar por sucesión los dirigentes que correspondan según las necesidades y normas de cualquier religión o convicción.*

h) *La de observar días de descanso y de celebrar festividades y ceremonias de conformidad con los preceptos de una religión o convicción.*

i) *La de establecer y mantener comunicaciones con individuos y comunidades acerca de cuestiones de religión o convicciones en el ámbito nacional y en el internacional*”.

87. Art. 1.2 de la Declaración de 1981: “*2. Nadie será objeto de coacción que pueda menoscabar su libertad de tener una religión o convicciones de su elección*”.

## 2. ÁMBITO SUBJETIVO

En relación a la primera de las cuestiones, esto es la titularidad, se puede precisar que a pesar de la importancia de la dimensión colectiva del propio concepto de minoría, tanto en las normas de las Naciones Unidas como del Consejo de Europa los derechos se reconocen de manera originaria a los individuos, si bien en este caso en tanto que pertenecientes a una minoría<sup>71</sup>. Cabe señalar a este respecto que la expresión utilizada para dar nombre a la Declaración de la ONU resulta más esclarecedora y categórica que la empleada en relación con el Convenio-Marco del Consejo de Europa. Así, mientras que en la Declaración de 1992 se habla textualmente de “los derechos de las personas pertenecientes a minorías”, en el Convenio-Marco se emplea la expresión: “protección de las minorías nacionales”. Sin embargo, esta última denominación no debe entenderse como un reconocimiento de derechos específicos a favor del grupo en cuanto tal o del grupo como sujeto titular de derechos, ya que en el propio art. 1º del Convenio se distingue entre “protección” y “derechos”, conectando el primero con el término “minorías” y el segundo con “las personas pertenecientes” a las mismas<sup>72</sup>.

Amén de que dicho planteamiento debe interpretarse como la lógica consecuencia de la configuración de los derechos fundamentales a partir de la Segunda Guerra Mundial, en el que la persona se convierte en el eje de la titularidad de los mismos. En este sentido, resultan significativas las palabras de BOBBIO, cuando señala que:

“Mientras la afirmación de los derechos naturales era una teoría filosófica, esta afirmación tenía valor universal pero no tenía eficacia práctica alguna; cuando estos derechos fueron acogidos en las constituciones modernas, su protección se convirtió en eficaz, pero sólo en los límites en los que venía reconocida por parte de aquel determinado Estado. Desde la Declaración Universal, la protección de los derechos naturales tiende a tener en sí

71. En esta misma línea, vid. TAVERNIER, P.: “A propos de la Convention-cadre du Conseil de l’Europe pour la protection des minorités nationales”, en *R.G.D.I.P.*, 1995/2.

72. Art. 1º del Convenio-Marco: “*La protección de las minorías nacionales y de los derechos y libertades de las personas pertenecientes a esas minorías es parte integrante de la protección internacional de los derechos humanos y, en cuanto tal, se encuentra dentro del campo de la cooperación internacional*”.

Vid. asimismo, art. 3.2 del Convenio-marco.

misma eficacia jurídica y valor universal. Y el individuo tiende a convertirse de sujeto de una comunidad en sujeto también de la comunidad internacional, potencialmente universal<sup>73</sup>.

Ahora bien, en ningún caso debe entenderse como una afirmación en favor de que la persona humana se haya convertido en sujeto del Derecho internacional<sup>74</sup>, pero tampoco debe interpretarse en un sentido reduccionista que convierta al individuo en mero objeto de este ordenamiento jurídico<sup>75</sup>. Sino únicamente en lo que hemos dicho, esto es, en sujeto titular originario de los derechos fundamentales<sup>76</sup>, lo que resulta igualmente distinto de toda pretensión de vincular dicha temática con la posibilidad de ejercer por sí mismo los derechos<sup>77</sup>.

Partiendo, pues, de esta configuración, la cuestión que se suscita entonces es la relacionada con el papel que se atribuye o reconoce al grupo en la plano

73. BOBBIO, N.: *El tiempo de los derechos*, Sistema, Madrid 1991, p. 39.

74. En relación con la subjetividad internacional del individuo, vid. ARANGIO, G.: "L'individuo e il diritto internazionale", en *R.I.V.*, vol. LIV, n° 4 (1971), pp. 561-608; BARBERIS, J.A.: *Los sujetos del Derecho Internacional actual*, Madrid, 1984, pp. 160-190; KOROWICZ, M.: "The Problem of the International Personality of Individuals", en *A.J.I.L.*, vol. 50 (1956), pp. 533 y ss.; MARIÑO, F.: *Derecho internacional público (parte general)*, Ed. Trotta, Madrid 1993, pp. 171-177; SALVIOLI, G.: "L'individuo in Diritto Internazionale", en *R.I.V.*, vol. 39 (1956), pp. 5 y ss.; PÉREZ GONZÁLEZ, M.: "La subjetividad internacional (II): la personalidad internacional de otros sujetos", en DÍEZ DE VELASCO, M.: *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 11ª ed., Ed. Tecnos, Madrid 1997, pp. 248-252; SPERDUTTI, G.: "La personne humaine et le droit international", en *A.F.D.I.*, 1961, pp. 145 y ss.

75. En favor de dicha configuración reduccionista del individuo en el Derecho Internacional, vid. VERDROOS, A.: *Derecho internacional público*, Ed. Aguilar, Madrid 1976, p. 199.

76. Cfr. NIKKEN, P.: *La protección internacional de los derechos humanos: su desarrollo progresivo*, Cívitas, Madrid 1987, pp. 65-73; MARIÑO, F.: *Derecho internacional público*, op. cit., pp. 171-172; PIZA ESCALANTE, R.E.: *El Derecho de los derechos humanos*, lección especial en el IIº Curso de Derechos Humanos, IIDH, San José 1984, p. 38; PIZA E., R.E. y TREJOS, G.: *Derecho internacional de los derechos humanos: la Convención americana*, Ed. Juricentro, San José 1989, pp. 45-60.

77. Vid. en relación con esta temática. CANÇADO TRINDADE, A.A.: *A proteção internacional dos direitos humanos*, Saraiva, Sao Paulo 1991, pp. 54-59; KELSEN, H.: *Principios de Derecho internacional público*, Ateneo, Buenos Aires 1965, pp. 121 y ss.; MUGERBA, N.P.: "Sujetos de Derecho internacional", en SORENSEN, M.: *Manual de Derecho internacional público*, Fondo de Cultura Económica, México 1973, pp. 275 y ss.

internacional en relación a los derechos fundamentales. Por lo que a la presente temática se refiere, cabe afirmar que dicho papel se sitúa en un doble plano. En primer lugar, al configurarse como condición para el reconocimiento de los derechos, toda vez que la existencia de la minoría religiosa y la pertenencia a la misma del individuo se convierten en requisitos indispensables para el nacimiento de los concretos derechos subjetivos que se reconocen a la persona<sup>78</sup>. Y, en segundo lugar, al entenderse la pervivencia del grupo con una identidad religiosa propia como el objetivo a cuyo logro se orienta el establecimiento y definición de los derechos reconocidos a los individuos. Amén de recordar que un buen número de derechos tan sólo pueden ser objeto de ejercicio de manera colectiva y en el seno del grupo o por referencia al grupo<sup>79</sup>.

### 3. ÁMBITO MATERIAL

Este modelo subjetivo complejo tiene su reflejo en los derechos y obligaciones reconocidos. Estos, a nivel universal, no han sido objeto hasta la actualidad de un desarrollo suficiente, ya que en el instrumento internacional de referencia sólo se habla del derecho a profesar y a practicar la propia religión<sup>80</sup> como elemento para mantener la identidad religiosa del grupo, por lo que su contenido debe buscarse, de manera general, en el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión internacionalmente protegido<sup>81</sup> y, de

78. Así la pertenencia al grupo se convierte en condición para el ejercicio de los derechos. Vid. a este respecto el caso *Lovelace c. Canadá* planteado en el seno del Comité de Derechos Humanos: comunicación n° 24/1977 (cit. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS: *Selección de decisiones adoptadas con arreglo al Protocolo facultativo* (2° al 16° período de sesiones), Naciones Unidas (Doc. CCPR/C/OP/1), Nueva York 1988, pp. 10-11, 38-40 y 85-89).

79. Es necesario que los miembros del grupo quieran seguir manteniendo y conservando la identidad religiosa propia que les caracteriza. Es este un elemento que permite diferenciar los supuestos de no discriminación con la protección a las minorías. En esta línea vid. los informes elaborados por el Secretario General de las Naciones Unidas: Docs. E/CN.4/Sub.2/40; E/CN.4/Sub.2/85; E/CN.4/Sub.2/124 y E/CN.4/Sub.2/221.

80. Art. 2.1 de la Declaración de 1992: "*Las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (en lo sucesivo denominadas personas pertenecientes a minorías) tendrán derecho (...) a profesar y practicar su propia religión (...), en público y en privado, libremente y sin injerencias ni discriminación de ningún tipo*".

81. En relación con la protección internacional de la libertad religiosa, vid. BRESSAN, L.: *Libertà religiosa nel diritto internazionale*, CEDAM, Padua 1989;

manera concreta, en la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones, de 1981<sup>82</sup>.

CONTRERAS MAZARIO, J.M.: "La libertad religiosa y la no discriminación por motivos religiosos en la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas", en *Anuario de Derecho eclesiástico del Estado*, vol. V (1989), pp. 19-31; DUFFAR, J.: "La liberté religieuse dans les textes internationaux", en *La libertad religiosa. Memoria del IX Congreso internacional de Derecho canónico*, UNAM, México 1996, pp. 471-497; ESCOBAR HERNÁNDEZ, C.: "Un nuevo paso en la protección internacional de la libertad de pensamiento, conciencia y religión: el procedimiento público especial de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas", en *Anuario de Derecho eclesiástico del Estado*, vol. VI (1990), pp. 87-128; EVANS, M.D.: *Religious Liberty and International Law in Europe*, Cambridge University Press, Cambridge 1997; FERRARI, S. y SCOVAZZI, T.: *la tutela della libertà di religione. Ordinamento internazionale e normative confessionali*, CEDAM, Padua 1988; FIX-ZAMUDIO, H.: "La libertad religiosa en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos", en *La libertad religiosa, op. cit.*, pp. 499-510; ID.: "La libertad religiosa en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos", en MARTÍNEZ TORRÓN, J. (ed.): *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional*, Ed. Comares, Granada 1998, pp. 95-105; MARGIOTTA BROGLIO, F.: *La protezione internazionale della libertà religiosa nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Griffrè, Milán 1967; ID.: "L'action del'Organisation des Nations Unies pour l'élimination de toutes formes d'intolerance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction", en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del Prof. Pedro Lombardia*, Madrid 1989, pp. 183-195; ID.: "L'contenido e l'espressione della libertà religiosa nelle convenzioni internazionali", en *La libertad religiosa, op. cit.*, pp. 399-469; MARTÍNEZ TORRÓN, J.: "El derecho de libertad religiosa en la jurisprudencia en torno al Convenio Europeo de Derechos Humanos", en *Anuario de Derecho eclesiástico del Estado*, vol. II (1986), pp. 403-496; ID.: "La libertad religiosa en los últimos años de la jurisprudencia europea", en *ibid*, vol. IX (1993), pp. 53-87; ID.: "La protección internacional de la libertad religiosa", en *Tratado de Derecho Eclesiástico*, EUNSA, Pamplona 1994, pp. 141-239; TAZHIB, B.G.: *Freedom of Religion or Belief. Ensuring Effective International Legal Protection*, Martinus Nijhoff, Dordrecht 1995; RYSSDAL, R.: "Religious Freedom in the Case Law of the European Court of Human Rights", en MARTÍNEZ TORRÓN, J. (ed.): *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional, op. cit.*, pp. 87-93; RULLI, G.: "L'ONU e l'intolleranza religiosa nel mondo", en *La civiltà cattolica*, vol. II, quaderno 3287 (1987), pp. 409-458; ID. y NAVARRO-VALLS, R.: "The protection of religious freedom in the system of the European Convention on Human Rights", en *Helsinki Monitor*, vol. 9, n° 3 (1998), pp. 25-37; VV.AA.: *I diritti fondamentali della persona umana e la libertà religiosa*, Roma 1985.

82. La presente Declaración fue aprobada por la Asamblea General mediante la Res. 36/55, de 25 de noviembre de 1981. Cfr. CORRIENTE CÓRDOBA, J.A.: "El proyecto de Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o la creencia", en *Ius Canonicum*, vol. XII (1972), pp. 121-148; LALIGANT, M.: "Le projet de

iv) derecho a practicar su religión, creencias o convicciones, en público o en privado, individual o colectivamente, mediante la observancia y el culto<sup>88</sup>;

v) derecho a difundir las propias ideas, creencias o convicciones<sup>89</sup>;

vi) derecho a educarse y a educar a sus hijos o pupilos en las creencias, convicciones o religión de la minoría religiosa<sup>90</sup>, y

88. Art. 3.1 de la Declaración de 1992: “*Las personas pertenecientes a minorías podrán ejercer sus derechos, incluidos los que se enuncian en la presente Declaración, individual así como en comunidad con los demás miembros de su grupo, sin discriminación alguna*”.

89. Art. 9 del Convenio-Marco: “*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 medios de comunicación.*

*2. El primer apartado no impedirá que las Partes sometan a un régimen de autorización, no discriminatorio y fundado en criterios objetivos, las empresas de radio sonora, televisión o cinematografía.*

*(...) 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”.*

Vid. asimismo art. 6.d) de la Declaración de 1981 (nota 86).

90. Art. 4.4 de la Declaración de 1992: “*Los Estados deberán adoptar, cuando sea apropiado, medidas en la esfera de la educación, a fin de promover el conocimiento de la historia, las tradiciones, el idioma y la cultura de las minorías que existen en su territorio. Las personas pertenecientes a minorías deberán tener oportunidades adecuadas de adquirir conocimientos sobre la sociedad en su conjunto*”.

Art. 12 del Convenio-Marco: “*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.*

*2. En este contexto, las Partes ofrecerán en particular oportunidades suficientes para la formación del profesorado y de acceso a los libros de texto y facilitarán los contactos entre los alumnos y profesores de diferentes comunidades”.*

Art. 5 de la Declaración de 1981: “*1. Los padres o, en su caso, los tutores legales del niño tendrán el derecho de organizar la vida dentro de la familia de conformidad con su religión o sus convicciones y habida cuenta de la educación moral en que crean que debe educarse al niño.*

*2. Todo niño gozará del derecho a tener acceso a la educación en materia de religión o convicciones conforme con los deseos de sus padres o, en su caso, sus tutores legales, y no se le obligará a instruirse en una religión o convicciones*

vii) derecho al uso del propio idioma en la realización de sus prácticas religiosas<sup>91</sup>.

Todo ello completado, lógicamente, con el reconocimiento del derecho a la igualdad ante la ley, así como su correlato negativo el principio de no discriminación por pertenecer a una determinada minoría religiosa<sup>92</sup>.

*contra los deseos de sus padres o tutores legales, sirviendo de principio rector el interés superior del niño.*

3. *El niño estará protegido de cualquier forma de discriminación por motivos de religión o convicciones. Se le educará en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y hermandad universal, respeto de la libertad de religión o de convicciones de los demás y en la plena conciencia de que su energía y sus talentos deben dedicarse al servicio de la humanidad.*

4. *Cuando un niño no se halle bajo la tutela de sus padres ni de sus tutores legales, se tomarán debidamente en consideración los deseos expresados por aquéllos o cualquier otra prueba que se haya obtenido de sus deseos en materia de religión o de convicciones, sirviendo de principio rector el interés superior del niño.*

5. *La práctica de la religión o convicciones en que se educa a un niño no deberá perjudicar su salud física o mental ni su desarrollo integral teniendo en cuenta el párrafo 3 del artículo 1 de la Declaración*".

91. Art. 2.1 de la Declaración de 1992: "*Las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (...) tendrán derecho (...) a utilizar su propio idioma (...)*".

Art. 10 del Convenio-Marco: "*1. Las Partes se comprometen reconocer que toda persona perteneciente a una minoría nacional tiene derecho a utilizar libremente y sin trabas su lengua minoritaria, tanto en privado como en público, oralmente y por escrito.*

2. *En las zonas geográficas habitadas tradicionalmente o en número considerable por personas pertenecientes a minorías nacionales, cuando estas personas lo soliciten y dicha solicitud corresponda a una necesidad real, las Partes se esforzarán por asegurar, en la medida de lo posible, unas condiciones que permitan la utilización de la lengua minoritaria en las relaciones entre esas personas y las autoridades administrativas*".

Cfr. CATALA BAS, A.H.: "Minorías, derechos lingüísticos y jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", en *Revista General del Derecho*, 1995, pp.10175 y ss.; FERNÁNDEZ LIESA, C.: "Marco jurídico-internacional de los derechos lingüísticos", en *Lengua, Política y Derecho*, Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas" de la Univ. Carlos III, Madrid 1999 (en prensa); GIORDAN, H.: "Droits des minorités, droits linguistiques, droits de l'homme", en *Les minorités en Europe. Droits linguistiques et droits de l'homme*, Kime, París 1992, pp. 9-42.

92. Declaración de 1992: arts. 3.2 y 4.1. Art. 3:

2. *Las personas pertenecientes a minorías no sufrirán ninguna desventaja como resultado del ejercicio o de la falta de ejercicio de los derechos enunciados en la presente Declaración*".

3.1.2. Por lo que se refiere a la dimensión colectiva<sup>93</sup>, cabe mencionar a su vez los siguientes derechos:

- i) derecho a la existencia y pervivencia del grupo religioso<sup>94</sup>;
- ii) derecho a mantener y conservar la identidad religiosa del grupo<sup>95</sup>, así como sus costumbres y tradiciones culturales<sup>96</sup>;

Art. 4.1: “*Los Estados adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas pertenecientes a minorías puedan ejercer plena y eficazmente todos sus derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación alguna y en plena igualdad ante la ley*”.

Convenio-Marco: arts. 4.1 y 12.3. Art. 4: “*1. 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*”.

Art. 12: “*3. Las Partes se comprometen a promover la igualdad de oportunidades en el acceso a la educación a todos los niveles para las personas pertenecientes a minorías nacionales*”.

Y art. 2 de la Declaración de 1981: “*1. Nadie será objeto de discriminación por motivos de religión o convicciones por parte de ningún Estado, instituciones, grupo de personas o particulares.*

*2. A los efectos de la presente Declaración, se entiende por “intolerancia y discriminación basadas en la religión o las convicciones” toda distinción, exclusión, restricción o preferencia fundada en la religión o en las convicciones y cuyo fin o efecto sea la abolición o el menoscabo del reconocimiento, el goce o el ejercicio en pie de igualdad de los derechos humanos y las libertades fundamentales*”.

93. Cfr. CAPOTORTI, F.: “Are Minorities Entitled to Collective International Rights?”, en DISTEIN, Y. y TABORY, M.: *The Protection of Minorities... op. cit.*; DISTEIN, Y.: “Collective Human Rights of Peoples and Minorities”, en *I.C.L.Q.*, vol. 25, nº 1 (1976), pp. 102-120.

94. Art. 1 del Declaración de 1992: “*1. Los Estados protegerán la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad*”.

95. Cfr. arts. 1.1 y 4.2 del Declaración de 1992 y art. 5 del Convenio-Marco: “*2. Sin perjuicio de las medidas adoptadas de conformidad con su política general de integración, las Partes se abstendrán de toda política o práctica encaminada a la asimilación contra su voluntad de personas pertenecientes a minorías nacionales y protegerán a esas personas contra toda acción destinada a dicha asimilación*”.

96. Art. 5 del Convenio-Marco: “*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*”.

iii) derecho a fundar y mantener lugares donde practicar los ritos, el culto y la observancia definidos por el mismo, así como a financiar dicha actividad<sup>97</sup>;

iv) derecho a crear instituciones y asociaciones para fines que le sean propios y aquellas otras de tipo asistencial, benéfico, informativo y educativo que deseen<sup>98</sup>, así como a financiar dichas actividades<sup>99</sup>.

v) derecho a la autonomía interna, lo que supone el derecho a establecer la reglas de pertenencia al grupo, a conservar sus leyes y costumbres propias, y a capacitar, nombrar, elegir y designar por sucesión los dirigentes religiosos y los ministros del culto<sup>100</sup>;

vi) derecho a participar efectivamente en las decisiones que se adoptan a nivel nacional y regional sobre cuestiones que les afectan<sup>101</sup>, y

En relación con la existencia de un doble contenido, positivo y negativo, de este derecho, vid. BENOIT-ROHMER, F.: "La Convention-cadre du Conseil de l'Europe pour la protection des minorités nationales", en *E.J.I.L./J.E.D.I.*, vol. 6, n° 4 (1995), pp. 588 y ss.

97. Art. 6.a) de la Declaración de 1981 (nota 86).

98. Cfr. arts. 8, 9 y 13 del Convenio-Marco (vid. notas 84 y 89).

Art. 9.3: "*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*".

Art. 13: "1. *Dentro del marco de su sistema educativo, las Partes reconocerán a las personas pertenecientes a una minoría nacional el derecho a crear y dirigir sus propios centros privados de enseñanza y de formación.*

2. *El ejercicio de este derecho no implicará ninguna obligación financiera para las Partes*".

Y art. 2.4 de la Declaración de 1992: "*Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de establecer y mantener sus propias asociaciones*".

Vid. igualmente art. 6.b) y e) de la Declaración de 1981 (nota 86).

99. Vid. art. 6.f) de la Declaración de 1981 (nota 86).

100. Art. 6.g) de la Declaración de 1981 (nota 86).

101. Art. 2 de la Declaración de 1992: "2. *Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública.*

3. *Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en las decisiones que se adopten a nivel nacional y, cuando proceda, a nivel regional respecto de la minoría a la que pertenezcan o de las regiones en que vivan, de toda manera que no sea incompatible con la legislación nacional*".

vii) por último, el derecho a recibir y comunicar informaciones e ideas<sup>102</sup>, así como a establecer y mantener contactos con otros miembros del grupo, y de otros grupos tanto a nivel nacional como internacional<sup>103</sup>.

La comparación del contenido material de ambas normas, permite precisar que la Convención-marco representa un paso más que la Declaración de 1992 en la evolución de los derechos de las minorías, al haberse tomado conciencia del hecho de que las mismas forman parte integral de la sociedad de los Estados donde viven y son un factor de enriquecimiento de las sociedades frente a la actitud neutral o pasiva que inspira el contenido de instrumento univeral.

En esta misma línea, cabe destacar igualmente la actitud más beligerante del Convenio-marco frente a posiciones de asimilación en contra de la voluntad de las personas pertenecientes a minorías, instando a los Estados a adoptar medidas para proteger y promocionar la identidad étnica, cultural, religiosa o lingüística de las minorías nacionales y a la creación de condiciones promocionales de esa identidad. Ahora bien, aunque la Declaración de 1992 puede resultar, por todo lo dicho, menos ambiciosa desde el punto de vista de los derechos reconocidos, debe tenerse igualmente presente que dicho instrumento es un documento universal y, por tanto, en el que no existe un mínimo standar conceptual, al contrario de lo que sucede con el Convenio-marco europeo, el

Y art. 15 del Convenio-Marco: *“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”*.

102. Cfr. arts. 9 del Convenio-Marco y 6 de la Declaración de 1992.

103. Art. 17 del Convenio-Marco: *“1. Las Partes se comprometen a no obstaculizar el derecho de las personas pertenecientes a minorías nacionales a establecer y mantener contactos libres y pacíficos a través de las fronteras con personas lícitamente establecidas en otros Estados, en particular con aquellas con las que compartan una identidad étnica, cultural, lingüística o religiosa, o un patrimonio cultural común.*

*2. Las Partes se comprometen a no obstaculizar el derecho de las personas pertenecientes a minorías nacionales a participar en las actividades de las organizaciones gubernamentales, tanto a nivel nacional como internacional”*.

Y art. 2.5 de la Declaración de 1992: *“Las personas pertenecientes a minorías tendrán derecho a establecer y mantener, sin discriminación de ningún tipo, contactos libres y pacíficos con otros miembros de su grupo y con personas pertenecientes a otras minorías, así como contactos transfronterizos con ciudadanos de otros Estados con los que estén relacionados por vínculos nacionales o étnicos, religiosos o lingüísticos”*.

Vid. igualmente art. 6.i) de la Declaración de 1981 (nota 86).

cual refleja situaciones regionales en las que resulta más asequible la consecución de un mayor grado de afinidad entre los Estados Partes.

### 3.2. *Obligaciones de los Estados*

El reconocimiento de todos estos derechos lleva aparejado, a su vez, la imposición a los Estados de un conjunto de obligaciones de contenido tanto negativo o abstencionista, como positivo o promocional. No se trata, por tanto, de respetar la libertad religiosa de las personas en general, sino esencialmente –y de aquí su relevancia– de garantizar –mediante medidas promocionales y de remoción de obstáculos– la propia pervivencia e identidad religiosa del grupo o minoría<sup>104</sup>. En concreto, los Estados están obligados –según se dispone en el art. 4.2 de la Declaración de 1992– a tomar “*medidas para crear condiciones favorables a fin de que las personas pertenecientes a minorías puedan expresar sus características y desarrollar su (...) religión, tradiciones y costumbres*”.

En la misma línea se sitúa el Convenio–Marco al establecer, en el apartado 2 del art. 4, que los Estados Partes “*se comprometen a adoptar, cuando sea necesario, medidas adecuadas con el fin de promover, en todos los campos de la vida económica, social, política y cultural, una plena y efectiva igualdad*”, así como “*a promover las condiciones necesarias para permitir a las personas pertenecientes a minorías nacionales mantener y desarrollar su cultura (...) (y) preservar los elementos esenciales de su identidad, a saber: su religión, lengua, tradiciones y patrimonio cultural*” (art. 5.1 Convenio–Marco).

Se ha optado, pues, en ambos instrumentos por la adopción de un enfoque ciertamente más positivo que la actitud pasiva y negativa contenida en el art. 27 del PIDCP. Ahora bien, la Convención–marco respresenta respecto de la Declaración de 1992 un avance sustantivo en el plano de la participación de las minorías en los ámbitos informativos, educativos e institucionales. De

104. En el ámbito estricto de la discriminación religiosa dichas obligaciones se establecen de manera expresa en el art. 4 de la Declaración de 1981: “1. *Todos los Estados adoptarán medidas eficaces para prevenir y eliminar toda discriminación por motivos de religión o convicciones en el reconocimiento, el ejercicio y el goce de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en todas las esferas de la vida civil, económica, política, social y cultural.*

2. *Todos los Estados harán todos los esfuerzos necesarios para promulgar o derogar leyes, según el caso, a fin de prohibir toda discriminación de ese tipo y por tomar todas las medidas adecuadas para combatir la intolerancia por motivos de religión o convicciones en la materia*”.

manera específica se hace referencia a “(...) *los campos de la educación, de la cultura y de los medios de comunicación*” (art. 6.1 Convenio-Marco). Y todo ello, sin que en ningún caso, “*las medidas adoptadas por los Estados a (tal fin)*” puedan “*ser consideradas **prima facie** contrarias al principio de igualdad*” (arts. 8.3 y 4.3 Declaración de 1992 y Convenio-Marco, respectivamente).

Se trata, en consecuencia, de encontrar un equilibrio entre las demandas de autonomía interna e, incluso, de libre determinación, por un lado, y la preservación de la integridad territorial de los Estados, por otro, lo que en muchos casos resulta de difícil, por no decir de imposible, consecución. Ambos instrumentos representan, a nuestro entender, una transacción adecuada y positiva en la consecución de dicho fin, sin olvidar las carencias que a lo largo del presente trabajo se han ido, y se pondrán de manifiesto.

#### 4. LÍMITES

Una última cuestión material a la que debemos hacer referencia es la relativa a los deberes impuestos a los particulares en relación con el estatuto de las minorías religiosas. Temática ésta que incluimos dentro del apartado de los límites toda vez que los supuestos a los que nos vamos a referir hacen referencia al respeto a los derechos de los demás, elemento éste que forma parte del contenido del orden público como límite de los derechos de las minorías<sup>105</sup>.

Efectuada dicha aclaración, debe precisarse además que los órganos de una y otra Organización han prestado poca atención a la presente temática, lo que no supone su desconocimiento. A este respecto, dos son las cuestiones que –a nuestro entender– se suscitan. La primera referida a la difusión de ideas o apología del odio o de la intolerancia, el racismo y la xenofobia, la cual se puede plantear tanto en el interior de la minoría religiosa, como respecto de la minoría misma<sup>106</sup>.

105. Art. 1.3 de la Declaración de 1981: “3. *La libertad de manifestar la propia religión o las propias convicciones estará sujeta únicamente a las limitaciones que prescriba la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás*”.

106. En relación a esta problemática, vid. la Declaración de la ONU, de 7 de diciembre de 1965, sobre el fomento entre la juventud de los ideales de paz, respeto mutuo y comprensión entre los pueblos; y la Declaración de la UNESCO, de 28 de noviembre de 1978, sobre los principios relativos a la contribución de los medios

Y la segunda relativa a realización de las demoninadas “prácticas tradicionales” que afectan esencialmente a la salud de las mujeres y los niños, dentro de cuyo contenido se han incluido, entre otros, los supuestos referidos a la mutilación sexual femenina, a la negativa a recibir determinados tratamientos médicos, sobre todo cuando afectan a la salud de los niños, o a los matrimonios precoces o convenidos por los padres desde la infancia y sin el consentimiento del contrayente<sup>107</sup>.

Pues bien, aunque en ninguno de los dos instrumentos internacionales de referencia se realiza mención expresa alguna a estas problemáticas, de la aplicación de otros instrumentos, esencialmente el Pacto y el Convenio Europeo, resulta obvio que en tanto en cuanto ambas categorías de actividades constituyen atentados contra los derechos fundamentales de las personas no pueden encontrar cobertura ni en el derecho a difundir las propias ideas, creencias o convicciones<sup>108</sup>, la primera; ni en el derecho a conservar y mantener la propia identidad, costumbres o tradiciones culturales<sup>109</sup>, la segunda.

de comunicación de masas, al fortalecimiento de la paz y la comprensión internacional, a la promoción de los Derechos Humanos y a la lucha contra el racismo, el apartheid y la incitación a la guerra.

107. Vid. los informes de la Relatora Especial de la Subcomisión, Sra. Warzazi, relativos a las prácticas tradicionales que afectan a la salud de las mujeres y las niñas: Docs. E/CN.4/Sub.2/1997/10 y Add.1, y E/CN.4/Sub.2/1998/11.

108. Art. 20.2 del PIDCP: “2. *Toda apología, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley*”.

Y art. 6 del Convenio-Marco: “1. *Las Partes promoverán un espíritu de tolerancia y de diálogo intercultural, y tomarán medidas eficaces para favorecer el respeto y la comprensión mutuas entre todas las personas que vivan en su territorio, sea cual fuere su identidad étnica, cultural, lingüística o religiosa, en particular, en los campos de la educación, de la cultura y de los medios de comunicación.*

2. *Las Partes se comprometen a tomar las medidas apropiadas para proteger a las personas que puedan ser objeto de amenazas o de actos de discriminación, de hostilidad o de violencia a consecuencia de su identidad étnica, cultural, lingüística o religiosa*”.

109. Cfr. art. 8. 2 de la Declaración de 1992: “*El ejercicio de los derechos enunciados en la presente Declaración se entenderá sin perjuicio del disfrute por todas las personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales reconocidos universalmente*”.

Y art. 20 del Convenio-Marco: “*En el ejercicio de los derechos y libertades dimanantes de los principios consagrados en el presente Convenio marco, toda persona perteneciente a una minoría nacional respetará la legislación nacional y los derechos de los otros, en particular los de las personas pertenecientes a la mayoría o a otras minorías nacionales*”.

Finalmente, y dentro también de los límites en este caso de las minorías, cabe señalar que lo que si se prevé de manera expresa en ambos instrumentos internacionales es la imposibilidad por parte de las minorías para que éstas interpreten sus cláusulas en el sentido de que pueda implicar el reconocimiento de un presunto derecho a ejercer cualesquiera actividad o realizar cualquier acto contrario a la integridad territorial e independencia política de los Estados<sup>110</sup>.

## 5. MECANISMOS DE PROTECCIÓN

Cuestión distinta es, no obstante, la relativa a la forma de fiscalización del cumplimiento de estas obligaciones, así como del grado de respeto de los derechos reconocidos a las personas pertenecientes a minorías religiosas por parte de los Estados. Cuestión ésta última que nos sitúa en la temática de los mecanismos de protección, y –sin lugar a dudas– ante el punto más frágil de todo este estatuto protector, que sin embargo no por ello debe ser descalificado como normalmente se hace cuando se trata de establecer la eficacia del Derecho internacional en general, y de los sistemas de protección de los derechos humanos en particular. A este respecto, se debe distinguir entre la ONU<sup>111</sup>, por un lado, y el Consejo de Europa<sup>112</sup>, por otro.

110. Art. 8.4 de la Declaración de 1992: “*Ninguna disposición de la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que autoriza actividades contrarias a los propósitos y principios de las Naciones Unidas, incluidas la igualdad soberana, la integridad territorial y la independencia política de los Estados*”.

Y art. 21 del Convenio-Marco: “*Ninguna de las disposiciones del presente Convenio marco se interpretará en el sentido de que implique el derecho a ejercer cualquier actividad o realizar cualquier acto contrario a los principios fundamentales del derecho internacional y, en particular, de la igualdad soberana, integridad territorial e independencia política de los Estados*”.

111. Cfr. ESCOBAR HERNÁNDEZ, C.: “La protección internacional de los derechos humanos (I)”, en DÍEZ DE VELASCO, M.: *Instituciones de Derecho internacional público*, op. cit., pp. 528-549; GONZÁLEZ CAMPOS, J.D.: “La protección de los derechos humanos en las Naciones Unidas”, en *O.N.U. Año XX*, Madrid 1996, pp. 249-285; GROS ESPIELL, H.: “Las Naciones Unidas y los derechos humanos”, en *O.N.U. Año XL*, núm. menográfico 13 de la Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 1987, pp. 75-106; VILLÁN DURÁN, C.: *La protección de los derechos humanos en el sistema de las Naciones Unidas y de sus organismos especializados*, Instituto Internacional de Derechos Humanos, 28º período de enseñanza, policopiado, Estrasburgo 1997.

112. Cfr. ESCOBAR HERNÁNDEZ, C.: “La protección internacional de los derechos humanos (II)”, en DÍEZ DE VELASCO, M.: *Instituciones de Derecho interna-*

5.1. En cuanto a la Organizaci3n mundial, precisar que el sistema de minorías establecido se encuentra todavía en una fase embrionaria, en la que no ha sido posible hasta la fecha articular un mecanismo de protecci3n aut3nomo, ni establecer un 3rgano *ad hoc* de control. La precaria protecci3n que hasta ahora se ha producido se ha llevado a cabo a trav3s de procedimientos y 3rganos no especialmente concebidos para la protecci3n de las minorías. Su mandato se ha centrado en la fiscalizaci3n del comportamiento estatal ya sea mediante mecanismos convencionales generales<sup>113</sup> (Comité de Derechos Humanos<sup>114</sup>), ya extraconvencionales<sup>115</sup> (creaci3n de un Procedimiento P3blico Especial por la Comisi3n de Derechos Humanos sobre la Discriminaci3n e Intolerancia Religiosa<sup>116</sup>), los cuales actúan bien a trav3s de

*cional p3blico, op. cit.*, pp. 551-559; GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y otros: *El sistema europeo de protecci3n de los derechos humanos*, 2<sup>a</sup> ed., Cívitas, Madrid 1983; MORENILLA, J.M.: *El Convenio Europeo de Derechos Humanos: ámbito, 3rganos y procedimiento*, Madrid 1985.

113. En relaci3n con los mecanismos convencionales, vid. ESCOBAR HERNÁNDEZ, C.: “La protecci3n... (I)”, *op. cit.*, pp. 538-542; VILLÁN DURÁN, C.: *La protecci3n de los derechos humanos en el sistema de las Naciones Unidas...*, *op. cit.*, pp. 154-208.

114. Cfr. arts. 28 a 45 del PIDCP y Protocolo Facultativo del Pacto (Res. de la A.G. 2200 A(XXI), de 16 de diciembre de 1966). Cfr. COHEN-JONATHAN, G.: “Quelques observations sur le Comité des Droits de l’Homme des Nations Unies”, en *Melanges offerts à René-Jean Dupuy*, París 1991; OPSAHL, T.: “The Human Rights Committee”, en *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford 1992, pp. 369-443.

115. Dicho procedimiento está basado en las Res. 8(XXIII) de la Comisi3n y 1235(XLII) del ECOSOC. En relaci3n a los mecanismos extraconvencionales de protecci3n, vid. ESCOBAR HERNÁNDEZ, C.: *La Comisi3n de Derechos Humanos de Naciones Unidas y la violaci3n de derechos humanos y libertades fundamentales: estudio de los procedimientos p3blicos especiales*, 3 tomos, Ed. Universidad Complutense, Madrid 1988; ID.: “La protecci3n internacional... (I)”, *op. cit.*, pp. 542-544; MARIE, J.B.: *La Commission des droits de l’homme de l’ONU*, París 1975; ID.: “La pratique de la Commission des Droits de l’Homme de l’O.N.U. en mati3re de violation des droits de l’homme”, en *R.B.D.I.*, 1980/2, pp. 355-380; PASTOR RIDRUEJO, J.A.: “Les procédures publiques sp3cieles de la Commission des Droits de l’Homme des Nations Unies”, en *Reçueil de Cour...*, *op. cit.*, vol. 228 (1991), pp. 183-271; VILLÁN DURÁN, C.: *La protecci3n de los derechos humanos...*, *op. cit.*, pp. 210-274.

116. En 1986, la Comisi3n de Derechos Humanos incluy3 entre los procedimientos p3blicos especiales por materias el relativo a la aplicaci3n de la Declaraci3n sobre la Eliminaci3n de todas las Formas de Intolerancia y Discriminaci3n fundadas en la Religión o las Convicciones (Res. 1986/20 de la Comisi3n), para lo cual nombr3 Relator Especial al Sr. Angelo Vidal d’Almeida. Durante su mandato

la recepción de informes estatales<sup>117</sup> y comunicaciones individuales como en el caso del Comité de Derechos Humanos<sup>118</sup>, bien a través de la realización de informes que el Relator Especial presenta a la Comisión de Derechos Humanos<sup>119</sup>. Amén de la actividad desarrollada en el seno de la Subcomisión para la Prevención de Discriminaciones y la Protección de Minorías, especialmente a través del nombramiento de un Relator Especial sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías<sup>120</sup> y la existencia de un

(1987 a 1993), el Relator Especial presentó siete informes sobre la situación existente en el mundo y muestra la amplitud y la gravedad de las manifestaciones actuales de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones (E/CN.4/1987/35; E/CN.4/1988/45; E/CN.4/1989/44; E/CN.4/1990/46; E/CN.4/1991/56; E/CN.4/1992/52 y E/CN.4/1993/62 y Corr.1 y Add.1). Tras el cese del Sr. Vidal d'Almeida el nombramiento ha recaído, a partir de 1994, en el Sr. Abdelfattah Amor, el cual ha presentado hasta la actualidad seis informes en los que ha continuado analizando la situación de la libertad religiosa en el mundo (E/CN.4/1994/79; E/CN.4/1995/91 y Add.1; E/CN.4/1996/95 y Add.1 y 2; E/CN.4/1997/91 y Add.1; y E/CN.4/1998/6 y Add.1 y 2).

Sobre el presente mecanismo extraconvencional, vid. CONTRERAS MAZARIO, J.M.: "La libertad religiosa y la no discriminación por motivos religiosos", en *Anuario de Derecho Eclesiástico*, vol. V (1989), pp. 19-31; ESCOBAR HERNÁNDEZ, C.: "Un nuevo paso en la protección internacional de la libertad de pensamiento, conciencia y religión: el procedimiento público especial de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas", en *Ibid*, vol. VI (1990), pp. 87-128; NAVARRO, L.: "Dos recientes documentos de las Naciones Unidas sobre la tutela de la libertad religiosa. Hacia una Convención internacional sobre libertad religiosa", en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del Prof. Pedro Lombardia*, Madrid 1989, pp. 197-209.

117. Esta actividad ha permitido –a O'DONNELL– calificar al Comité de Derechos Humanos como de "mecanismo cuasi-judicial" (cit. *Protección internacional de los derechos humanos, op. cit.*, p. 31). Vid. asimismo, DHOMMEUX, J.: "Le Comité des Droits de l'Homme. Dix ans de jurisprudence (25 août 1977-9 juillet 1987)", en *A.F.D.I.*, 1987, pp. 447 y ss.

118. Sobre comunicaciones individuales relacionadas con minorías, vid. comunicación n° 24/1977: Sandra Lovelace v. Canadá (A/36/40, p. 166); comunicación n° 78/1980: A.D. v. Canadá (A/39/40, p. 200); comunicación n° 167/1984: Lubicon Lake Band v. Canadá (A/45/40, vol. II, p. 1); comunicación n° 197/1985: Kitok v. Suecia (A/46/40, p. 221), y comunicación n° 205/1986: Mikmaq People v. Canadá (A/47/40, p. 213). Cfr. GHANDI, P.: "The Human Rights Committee and the rights of individual communication", en *B.Y.I.L.*, 1986, pp. 201-251.

119. Sobre la temática de los informes, vid. COMISIÓN INTERNACIONAL DE JURISTAS/ESCOBAR HERNÁNDEZ, C.: "Algunas consideraciones sobre los mecanismos extraconvencionales de control establecidos por la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas", en *Hacia una Justicia Universal*, Ginebra 1993, pp. 47-98.

120. En 1967, la Subcomisión acuerda incluir entre sus trabajos el relativo a la aplicación del art. 27 del PIDCP, pero no será hasta 1971 cuando se produce el

Grupo de Trabajo *ad hoc* sobre las Minorías<sup>121</sup>, el cual hasta la fecha se ha reunido en cuatro ocasiones en sesión abierta<sup>122</sup> cada año entre períodos de sesiones de la Subcomisión<sup>123</sup>. En cada uno de esos períodos de sesiones el Grupo de Trabajo ha elaborado un informe dentro del marco de su mandato<sup>124</sup>, y de manera especial ha afrontado el estudio de medidas eficaces para aplicar los derechos contenidos en la Declaración de 1992 y ha examinado posibles soluciones a los problemas que plantean en la actualidad las minorías, para lo cual

nombramiento de un relator especial en la persona del Sr. Francesco Capotorti, el cual desarrolló su actividad de 1971 a 1977, el cual durante este período presentó un informe preliminar (E/CN.4/Sub.2/L.564), dos informes provisionales (E/CN.4/Sub.2/L.582 y E/CN.4/Sub.2/L.595) y un informe final (E/CN.4/Sub.2/L.621). Con posterioridad, la Subcomisión volvió a nombrar a otro Relator Especial con el encargo de elaborar un informe relativo a las experiencias nacionales en materia de soluciones pacíficas y constructivas de problemas en que intervengan minorías, para lo cual se nombró al Sr. Asbjorn Eide, quien durante los años 1989 a 1993 ha presentado tres informes provisionales (E/CN.4/Sub.2/1990/46, E/CN.4/Sub.2/1991/43 y E/CN.4/Sub.2/1992/37) y uno final (E/CN.4/Sub.2/1993/34 y Add.1 a 4).

121. El Grupo de Trabajo sobre Minorías fue creado por la Res. 1994/4 de la Subcomisión, de 19 de agosto de 1994, y autorizada por la Comisión de Derechos Humanos, mediante su Res. 1995/24, de 3 de marzo de 1995, que hizo suya el ECOSOC en su Res. 1995/31, de 25 de julio de 1995.

122. El Grupo de Trabajo sobre Minorías está integrado, por Decisión 1995/11 de la Subcomisión, por los Srs. Mohammed Sardar Ali Khan, José Bengoa, Stanislav Chernichenco, Asbjorn Eide (elegido Presidente-Relator) y Ahmed Khalil.

123. Hasta la fecha el Grupo de Trabajo sobre Minorías ha elaborado cuatro informes, cada uno de ellos relativo a cada período de sesiones celebrado hasta la actualidad. Vid. dichos informes en los Docs. E/CN.4/Sub.2/1996/2, E/CN.4/Sub.2/1996/28, E/CN.4/1997/18 y E/CN.4/1998/18.

124. Tal y como establece la Res. 1994/4 de la Subcomisión, el mandato de este Grupo de Trabajo es el siguiente, a saber:

*“la promoción de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, enunciados en la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, y en particular para:*

*a) examinar la promoción y aplicación práctica de la Declaración;*

*b) examinar posibles soluciones a los problemas de las minorías, en particular promoviendo la comprensión mutua entre las minorías y entre éstas y los gobiernos;*

*c) recomendar nuevas medidas, según procediese, para promover y proteger los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas”.*

se ha planteado la posibilidad de llevar a cabo funciones de vigilancia en relación a la protección y promoción de los derechos de las minorías<sup>125</sup>.

5.2. Por su parte, en relación al Consejo de Europa se establece un mecanismo convencional de control del comportamiento de los Estados Partes, atribuido al Comité de Ministros<sup>126</sup>, con la asistencia de un Comité consultivo *ad hoc*<sup>127</sup>. A tal fin, los Estados Partes están obligados a transmitir al Secretario general del Consejo información completa sobre las medidas adoptadas (ya sean legislativas o de cualquier otra índole) para llevar a efecto el presente Convenio-Marco<sup>128</sup>. Dicha presentación de informes deberá efectuarse a lo largo del presente año por parte de aquellos Estados que, como en el caso de España, se haya producido la entrada en vigor del presente tratado internacional.

125. En relación con dicha función como mecanismo de vigilancia, vid. Doc. E/CN.4/Sub.2/1996/2, párrafo 29, p. 9.

126. Art. 24 del Convenio-Marco: “1. *El Comité de Ministros del Consejo de Europa velará por la puesta en práctica del presente Convenio marco por las Partes Contratantes.*

2. *Las Partes que no sean miembros del Consejo de Europa participarán en el mecanismo puesta en práctica según las modalidades que se determinen*”.

127. Art. 26 del Convenio-Marco: “1. *Al evaluar la adecuación de las medidas adoptadas por una Parte para llevar a efecto los principios expresados en el presente Convenio marco, el Comité de Ministros estará asistido por un comité consultivo cuyos miembros poseerán una competencia reconocida en el campo de la protección de las minorías nacionales.*

2. *La composición de este Comité consultivo así como sus procedimientos serán determinados por el Comité de Ministros dentro del plazo de un año a partir de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio marco*”.

En relación con la composición, procedimiento de elección y competencias del Comité consultivo, vid. Resolución (97) 10 del Comité de Ministros, adopta por el Comité de Ministros el 17 de septiembre de 1997; y respecto de la elección de personas que deben figurar en la lista de expertos elegibles para este Comité Consultivo, vid. Recomendación DH (98) 57, adoptada por el Comité de Ministros el 25 de marzo de 1998. Como candidato a título de España figura el Sr. Hernández Ruigomez.

128. Art. 25.1 del Convenio-Marco: “*En el plazo de un año a partir desde la entrada en vigor del presente Convenio marco con respecto a una Parte Contratante, ésta última transmitirá al Secretario General del Consejo de Europa información completa sobre las medidas legislativas y de otra índole que haya tomado para llevar a efecto los principios expresados en el presente Convenio marco*”.

## CONSIDERACIONES FINALES

Como se ha podido observar, la fiscalización del comportamiento estatal resulta, sin lugar a dudas, el punto más débil de todo el sistema; y dentro de éste, el relativo al control y protección. En este sentido, abogamos por la necesidad de que la Organización mundial adopte una Convención Internacional que venga a desarrollar y consolidar el incipiente catálogo de derechos definidos en la Declaración de 1992. La adopción de dicha Convención tendría la innegable ventaja de definir de manera precisa las obligaciones exigibles al Estado y los derechos subjetivos reconocidos al particular, al tiempo que permitiría arbitrar un mecanismo de protección convencional similar a los ya establecidos hasta la fecha en otros instrumentos internacionales, que gira en torno a la creación de Comités *ad hoc* tales como los ya existentes para la tortura, los derechos de la mujer o los del niño, cuya eficacia para el particular resulta a todas luces superior a la que se deriva de los mecanismos actualmente existentes.

En cuanto al ámbito del Consejo de Europa, abogamos por la pronta inclusión del Convenio-Marco como Protocolo adicional al Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos y Libertades Fundamentales, de 1950<sup>129</sup>. Propuesta que ya aparece formulada en la Recomendación 1201 (1993) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo<sup>130</sup>, así como en el Declaración de Viena

129. Vid. los Raports on an Additional Protocol on the Rights on National Minorities to the European Convention on Human Rights, de los Rapporteurs Srs. WORMS (Doc. 6742, 19 de enero de 1993) y de PUIG (Doc. 6749, 1 de febrero de 1993). Cfr. BREITENMOSE, S. y RICHTER, D.: "Proposal for an Additional Protocol to the ECHR Concerning the Protection of Minorities in the Participating States of the CSCE", en *H.R.L.J.*, 1991, pp. 264 y ss.; KLEBES, H.: "Draft Protocol on Minority Rights to the ECHR", en *H.R.L.J.*, vol. 14, n° 3-4 (1993), pp. 140-144; ID.: "Projet de protocole additionnel á la Convention européenne des droits de l'homme sur les droits des minorités adopté par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe", en *R.U.D.H.*, vol. 5 (1993), pp. 184-192.

130. En el apartado 1 de esta Recomendación se dice expresamente: "1. *The Assembly recalls its Recommendations 1134 (1990), and its Orders No. 456 (1990) and No. 474 (1992) on the rights of minorities. In the texts adopted on 5 February 1992 it asked the Committee of Ministers:*

(...) ii. *to draw up an additional protocol on the rights of minorities to the European Convention on Human Rights*".

Vid. asimismo la Recomendación 1134 (1990), párrafo 17. Un Protocolo adicional a la Convención Europea de Derechos Humanos fue presentado por ALFREDSSON en su informe titulado "Igualdad y no discriminación: derechos de las minorías", en el 7º Coloquio Internacional sobre la Convención Europea de Derechos Humanos. Igualmente se contiene un Proyecto de Protocolo adicional en la Recomendación 1201 (1993).

de Jefes de Estado y de Gobierno miembros del Consejo de Europa, de 9 de octubre de 1993<sup>131</sup>, y que –sin embargo– parece haber quedado aparcada después de la aprobación del citado Convenio-Marco<sup>132</sup>. Este segundo mecanismo de introducirse representaría, sin lugar a dudas, el sistema de protección más desarrollado y de mayor grado de garantía tanto desde la perspectiva de control del comportamiento estatal, como igualmente por parte de los particulares, ya que de esta forma entraría a formar parte de la competencia material del Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>133</sup>.

131. Declaración de Viena de 9 de octubre de 1993: “ *Dans la perspective politique ainsi tracée, nous, chefs d’Etat et de gouvernement des Etats membres du Conseil de l’Europe, décidons:*

*(...) De souscrire des engagements politiques et juridiques relatifs à la protection des minorités nationales en Europe et de donner mandat au Comité des Ministres d’élaborer les instruments juridiques internationaux appropriés (anexoII)”.*

*Annexe II*

*Nous, chefs d’Etat et de gouvernement des Etats membres du Conseil de l’Europe, sommes convenues de ce qui suit en matière de protection des minorités nationales (...).*

*En conséquence, nous décidons de charger le Comité des Ministres:*

*...) d’engager les travaux de rédaction d’un protocole complétant la Convention européenne des Droits de l’Homme dans le domaine culturel par des dispositions garantissant des droits individuels, notamment pour les personnes appartenant à des minorités nationales”.*

Sobre la importancia de esta Declaración, vid. CARRILLO SALCEDO, J.A.; ARCOS VARGAS, M.C., y SALADO OSUNA, A.: “La Declaración de Viena de los Jefes de Estado y de Gobierno de los Estados miembros del Consejo de Europa (9 de octubre de 1993)”, en *R.I.E.*, vol. 21, nº 1 (1994), pp. 119-136; SALINAS, S.: *La cumbre de Viena: el punto de partida hacia un nuevo Consejo de Europa*, Ed. Diputación de Zaragoza, Zaragoza 1994.

132. GONZÁLEZ VEGA, J.: “La decisión del Comité de Ministros del Consejo de Europa de suspender los trabajos sobre un Protocolo Adicional al Convenio Europeo en materia de Derechos culturales. ¿Requiem por los derechos de las minorías?”, en *R.E.D.I.*, vol. XLVIII, nº 1 (1996), pp. 400-404.

133. Vid. arts. 19 a 51 del Convenio Europeo modificados por el Protocolo XI, aprobado el 11 de mayo de 1994. Instrumento de Ratificación por España de 16 de diciembre de 1996 y entrada en vigor el 1 de noviembre de 1998. Cfr. BONET I PÉREZ, J.: “El Protocolo n. 11 y la reforma del sistema europeo de protección de los derechos humanos”, en *R.E.D.I.*, 1994/1, pp. 474-485; SALADO OSUNA, A.: “El Protocolo de enmienda n. 11 al Convenio Europeo de Derechos Humanos”, en *R.I.E.*, 1994/3, pp. 943-965; SÁNCHEZ LEGIDO, A.: *La reforma del mecanismo de protección del Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Ed. Colex, Madrid 1995.

También la creación de la figura de un Alto Comisionado para las Minorías asemejanza de la creada en la OSCE<sup>134</sup>, o del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos<sup>135</sup>, podría resultar un mecanismo eficaz en la protección de las minorías. Y ello a pesar de las deficiencias que ambas figuras presentan en cuanto que mecanismo de control del comportamiento estatal, al haberles sido encomendadas funciones esencialmente de supervisión y asesoramiento técnico en materia de derechos humanos<sup>136</sup>.

134. Sobre su creación, vid. Declaración de la Cumbre de Helsinki de la CSCE, de 1992, y más concretamente su Decisión n<sup>o</sup> 23 por la que se dispone que “*El Consejo nombrará a un Alto Comisionado para las Minorías Nacionales*”. En la actualidad, este cargo es desempeñado por el Sr. Van der Stoep. Cfr. HUBER, K.I.: “Preventing Ethnic Conflict in the New Europe: The CSCE High Commissioner on National Minorities”, *op. cit.*, pp. 285-309; ZAAGMAN, R. y ZAAL, H.: “The CSCE High Commissioner on National Minorities: Prehistory and Negotiations”, en BLOED, U.: *The Challenges of Change. The Helsinki Summit of the CSCE and its Aftermath*, Martinus Nijhoff, Londres 1994.

135. Esta figura fue creada por la Res. de la A.G. 48/141, de 20 de diciembre de 1993. En la actualidad, el Alto Comisionado es la Sra. Robinson. Cfr. CLAPHAM, A.: “Creating the High Commissioner for Human Rights: The Outside Story”, en *European Journal of International Law*, vol. 5/4 (1994), pp. 556-560; CLARK, R.S.: *A United Nations High Commissioner for Human Rights*, La Haya 1972; MANSUY, G.: *Le Haut Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme et la garantie internationale de droits fondamentaux*, Tesis doctoral, Aix-en-Provence 1971.

136. Las funciones del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos “(...) serán:

a) *Promover y proteger el disfrute efectivo de todos los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales de todos;*

b) *Desempeñar las tareas que le asignen los órganos competentes del sistema de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos y formularles recomendaciones con miras a mejorar la promoción y la protección de todos los derechos humanos;*

c) *Promover y proteger la realización del derecho al desarrollo y ampliar el apoyo de los órganos competentes del sistema de las Naciones Unidas a tal efecto;*

d) **Proporcionar**, por intermedio del Centro de Derechos Humanos, de la Secretaría y otras instituciones apropiadas, **servicios de asesoramiento y asistencia técnica** y financiera, a petición del Estado interesado y, cuando proceda, de las organizaciones regionales de derechos humanos, con miras a apoyar medidas y programas en la esfera de los derechos humanos;

e) **Coordinar** los programas pertinentes de educación e información pública de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos;

f) *Desempeñar un papel activo en la tarea de eliminar los actuales obstáculos y de hacer frente a los desafíos para la plena realización de todos los derechos humanos y de prevenir la persistencia de violaciones de los derechos humanos en todo el mundo, como se refleja en la Declaración y Programa de Acción de Viena;*

g) **Entablar un diálogo** con todos los gobiernos en ejercicio de su mandato con miras a asegurar el respeto de todos los derechos humanos;

h) **Ampliar la cooperación internacional** para la protección y la promoción de todos los derechos humanos;

i) **Coordinar las actividades de promoción y protección de los derechos humanos en todo el sistema de las Naciones Unidas;**

j) **Racionalizar, adaptar, fortalecer y simplificar el mecanismo de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos con miras a aumentar su eficiencia y eficacia;**

k) **Encargarse de la supervisión general del Centro de Derechos Humanos”.**

La negrita es mía.

En cuanto a las funciones del Alto Comisionado de la OSCE para las Minorías, éstas vienen establecidas en la Declaración de la Cumbre de Helsinki, de 1992, y son las siguientes:

“Mandato

(2) *El Alto Comisionado actuará bajo la tutela del Comité de Altos Funcionarios (en adelante, C.A.F.) y, de este modo, será un instrumento de prevención de conflictos en la fase más temprana que sea posible.*

(3) *El Alto Comisionado facilitará “pronta alerta” y, cuando proceda, “pronta acción” en la fase más temprana que sea posible en lo que respecta a las tensiones que conciernan a cuestiones de minorías nacionales que no hayan pasado todavía de la fase de pronta alerta pero que, a juicio del Alto Comisionado, puedan provocar un conflicto dentro de la zona de la CSCE (en la actualidad, debe entenderse referida a la OSCE) que afecte a la paz, a la estabilidad o a las relaciones entre Estados participantes, que requiera la atención del Consejo o del C.A.F. y la adopción de medidas.*

(4) *De conformidad con el mandato, basado en los principios y compromisos de la CSCE, el Alto Comisionado procederá reservadamente y con independencia de todas las partes directamente involucradas en las tensiones.*

(5a) *El Alto Comisionado examinará las cuestiones de minorías nacionales cuando éstas ocurran en el Estado del que el Alto Comisionado sea nacional o residente, o cuando la cuestión afecte a una minoría nacional a la que el Alto Comisionado pertenezca, solamente si todas las partes directamente interesadas están de acuerdo, inclusive el Estado de que se trate.*

(5b) *El Alto Comisionado no examinará las cuestiones relativas a minorías nacionales en situaciones que impliquen actos organizados de terrorismo.*

(5c) *El Alto Comisionado tampoco examinará las violaciones de los compromisos de la CSCE con respecto a una persona individual perteneciente a una minoría nacional.*

(6) *Al examinar una situación, el Alto Comisionado tendrá plenamente en cuenta los procedimientos democráticos y los instrumentos internacionales disponibles para remediarla así como su utilización por las partes interesadas.*

(7) *Cuando una cuestión determinada de minoría nacional haya sido planteada ante el C.A.F., la participación del Alto Comisionado requerirá una petición y un mandato específico del C.A.F.”.*

Por último, debe hacerse referencia al paso decisivo que a este respecto se ha dado con la aprobación en Roma del Estatuto del Tribunal Penal Internacional (en adelante, ETPI), el 17 de julio de 1998. Y más concretamente, al haberse incluido dentro de los delitos que forman parte de su competencia<sup>137</sup> los crímenes de genocidio<sup>138</sup> y de lesa humanidad<sup>139</sup>, dentro de cuyo contenido

137. Art. 5 del ETPI: “1. *La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:*

- a) *El crimen de genocidio;*
- b) *Los crímenes de lesa humanidad;*
- c) *Los crímenes de guerra;*
- d) *El crimen de agresión”.*

138. Art. 6 del ETPI: “A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

- a) *Matanza de miembros del grupo;*
- b) *Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;*
- c) *Sometimiento internacional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;*
- d) *Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;*
- e) *Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo”.*

Se ha acogido literalmente al art. II de la Convención sobre el Genocidio: “En la presente Convención se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) *Matanza de miembros del grupo.*
- b) *Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo.*
- c) *Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física total o parcial.*
- d) *Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo.*
- e) *Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo”.*

139. Art. 7 del ETPI: “1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

(...) h) *Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte”.*

están incluidos los actos perpetrados con la intención de destruir y exterminar<sup>140</sup>, así como los ataques generalizados o sistemáticos y las persecuciones<sup>141</sup> contra minorías o grupos religiosos.

Todo ello contribuirá, a pesar de las dificultades extrínsecas que están presentes y de las deficiencias intrínsecas que éstas presentan, a una mayor estabilidad social, económica y política de los Estados donde existan grupos diferenciados, así como a un mayor desarrollo y profundización en la consecución de una plena y real eficacia de los derechos y libertades fundamentales, no sólo en su plano individual sino también colectivo.

140. Art. 7.2 del ETPI: “A los efectos del párrafo 1:

(...) b) Por “exterminio” comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, la privación del acceso a alimentos o medicamentos entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de la población”.

141. Art. 7.2 del ETPI: “A los efectos del párrafo 1:

(...) g) Por “persecución” se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad”.

