MÓDULO 29
EL MARCO DEL CONSEJO DE EUROPA Y LOS DESC

El objetivo del módulo 29

El objetivo de este módulo es presentar un panorama general de las posibilidades que ofrece la estructura del Consejo de Europa para proteger los DESC.

El módulo

- *se refiere a las importantes disposiciones relacionadas con los DESC que contiene la Carta Social Europea;*
- *analiza los mecanismos de supervisión y de denuncia contenidos en la Carta y la experiencia desarrollada hasta la fecha con esos mecanismos;*
- *explora las posibilidades de utilizar el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; y*
- *sugiere estrategias que las ONG pueden utilizar para promover los DESC dentro del marco del Consejo de Europa.*

El Consejo de Europa

El Consejo de Europa (CE) fue creado en 1949 y está formado por cuarenta estados miembro. Incluye todos los estados de Europa Occidental y dieciséis estados de Europa Central y Oriental. Sus principales objetivos son defender la preeminencia del estado de derecho, proteger la democracia y los derechos humanos. Estos objetivos son implementados mediante la adopción de estándares comunes que obligan a los estados que los firman y ratifican. El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), adoptado en 1950, es el tratado más importante. Su ratificación es condición imprescindible para ser miembro del CE. En 1961 se adoptó la Carta Social Europea (CSE), un instrumento que se ocupa específicamente de los derechos económicos y sociales.

La Carta Social Europea

La Carta Social Europea y sus protocolos adicionales son los principales instrumentos del Consejo de Europa en el campo económico y social:

- La Carta Social Europea fue adoptada en 1961 y entró en vigencia en 1965. Fue ratificada por veintidós estados miembro.
- Un Protocolo Adicional a la Carta fue adoptado en 1988 y entró en vigencia en 1992. Este Protocolo, ya ratificado por ocho estados miembro[*], agregó cuatro derechos más a la CSE.

[*] Al 30 de marzo de 2001 el Protocolo fue ratificado por 10 estados miembro.

- En 1991 se adoptó un Protocolo que modificó la Carta mejorando su sistema de supervisión. Fue ratificado por catorce estados miembro* y entrará en vigencia cuando todas las partes contratantes de la Carta lo hayan ratificado. Sin embargo, el Comité de Ministros del CE[1] ya acordó que los nuevos procedimientos deben aplicarse inmediatamente en la mayor medida posible.
-
- En 1995 se adoptó otro Protocolo Adicional a la Carta Social Europea, que dispone un nuevo mecanismo por el que los actores sociales[2] y ciertas ONG pueden presentar denuncias colectivas aduciendo que un estado no cumplió con sus obligaciones. Entró en vigencia en 1998 y fue ratificado por siete estados miembro**.
- La Carta Social Europea (Revisada) fue adoptada en 1996 y ha sido ratificada por un estado miembro. Entrará en vigencia después de tres ratificaciones***. El texto modificado es una compilación de dos textos previos (la Carta Social Europea y el Protocolo Adicional de 1988 mencionado anteriormente); además, los gobiernos agregaron varios derechos nuevos. La CSE revisada reemplazará gradualmente a la Carta Social Europea de 1961.

Contenido de la Carta Social Europea[3]

De acuerdo con la parte I de la CSE, los estados contratantes aceptan "como objetivo de su política…el establecer aquellas condiciones en que puedan hacerse efectivos los derechos y principios siguientes". Luego enumera treinta y un derechos y principios diferentes, que pueden clasificarse en tres categorías:

- la primera categoría, la más importante, es la protección del trabajo. Incluye el derecho al trabajo, el derecho a condiciones justas de trabajo, el derecho a la seguridad e higiene en el trabajo, la libertad de asociación, el derecho a la negociación colectiva, el derecho a la seguridad social, el derecho a la igualdad de oportunidades, el derecho a recibir información y a ser consultado, y el derecho de ciertas categorías de trabajadores (niños y personas jóvenes, mujeres, personas discapacitadas y trabajadores migrantes) a recibir protección especial;
- la segunda categoría abarca a la población en general. Incluye el derecho a recibir capacitación y orientación profesional, a gozar del mejor estado de salud posible, a recibir asistencia social y médica, y el derecho a beneficiarse con servicios de bienestar social. La CSE modificada agregó el derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social, y el derecho a tener una vivienda decente;
- la tercera categoría se relaciona con la protección fuera del ambiente de trabajo. Comprende los derechos de los niños y las personas jóvenes, madres, familias, personas discapacitadas, los ancianos, así como los trabajadores migrantes y sus familias.

De esta manera, la CSE tiene una cobertura amplia que va más allá del empleo y que toma en cuenta la protección que necesitan las personas en su vida diaria, donde quiera que estén.

---

* Al 30 de marzo de 2001 el Protocolo fue ratificado por 14 estados miembro.

** Al 30 de marzo de 2001 el Protocolo fue ratificado por 8 estados miembro.

*** La Carta Social Europea revisada entró en vigencia el 1 de julio de 1999.

La parte II de la CSE define cada uno de los treinta y un derechos y principios mencionados en la Parte II en forma de obligaciones precisas.

La parte III contiene una característica especial de la Carta: un estado contratante puede decidir no suscribir todas las cláusulas. Ofrece la libertad de seleccionar un cierto número de derechos de entre todas las cláusulas. Los estados contratantes deben aceptar un mínimo de cinco de los nueve artículos considerados los derechos medulares (parte III, art. A). Entre los veintidós artículos restantes deben seleccionar una cantidad adicional de artículos o párrafos numerados.

Mecanismos de supervisión

Los mecanismos de supervisión de la CSE se describen en su Parte IV y también en los Protocolos de 1991 y 1995. Se establece la obligación de presentar informes periódicos y se definen los diferentes órganos de examen.

Entrega y análisis de los informes

De acuerdo con la parte IV de la CSE y el Protocolo de 1991, los gobiernos deben informar por intervalos periódicos al Secretario General del CE sobre la aplicación de los artículos que hayan aceptado. Los informes sobre las disposiciones no aceptadas también pueden ser requeridos periódicamente, cuando el Comité de Ministros lo considere apropiado.

Los gobiernos deben presentar copias de sus informes a las organizaciones nacionales de empleadores y sindicatos. Las organizaciones pueden enviar comentarios al Secretario General, quien envía una copia de esos comentarios a los correspondientes estados contratantes. Las ONG internacionales que son reconocidas como entidades consultivas por el CE y que poseen competencia específica también recibirán una copia de los informes de los gobiernos enviada por el Secretario General. Los informes son abiertos al público que puede solicitar copia de ellos.

Un Comité de Expertos Independientes (CEI) examina el informe de cada gobierno. Un observador de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) asiste al CEI evaluando desde el punto de vista legal la compatibilidad de las leyes y prácticas nacionales con las obligaciones asumidas por el Estado contratante al ratificar la Carta. Al finalizar su análisis, el CEI redacta sus conclusiones. Las conclusiones son “positivas” si la situación nacional cumple con las obligaciones y “negativas” si el CEI considera que dicha situación no cumple (parcial o completamente) con las obligaciones. El CEI también puede diferir sus conclusiones si no posee la información necesaria, y puede solicitar información adicional o realizar una reunión con los representantes de un estado contratante. El CEI informa a las organizaciones internacionales de empleadores y sindicatos.

El CEI puede plantear una “pregunta general” dirigida a todos los gobiernos si desea estudiar un tema con más detalle. Las conclusiones adoptadas por el CEI se compilan en un volumen de Conclusiones[4] que está disponible al público.

El Secretario General comunicará las conclusiones del CEI al Comité Gubernamental, el cual está formado por representantes de cada uno de los estados contratantes y observadores de los socios europeos. El Comité podrá consultar a representantes de las ONG internacionales. El Comité Gubernamental prepara las decisiones del Comité de Ministros y selecciona las situaciones que, en su opinión, deberían ser objeto de recomendación a cada estado contratante, justificando su selección sobre la base de consideraciones relacionadas con políticas sociales, económicas y de otra índole. El resultado de este trabajo es un informe del Comité de Ministros[5] que también es público.

Partiendo de ese informe, el Comité de Ministros adopta una resolución sobre todo el ciclo de supervisión y emite, cuando lo estima pertinente, recomendaciones individuales para los estados cuya situación no está conforme a las obligaciones asumidas en virtud de la Carta. Luego de la adopción del Protocolo de 1991, el Comité de Ministros comenzó a desarrollar una cantidad cada vez mayor de recomendaciones individuales.

El procedimiento de denuncia colectiva

Las cláusulas relacionadas con el procedimiento de denuncia colectiva forman parte del Protocolo de 1995.[6] El propósito es mejorar el mecanismo de supervisión de la Carta Social permitiendo que se reciban denuncias colectivas de supuestas violaciones, además del actual sistema de informes gubernamentales. El procedimiento puede resumirse de la siguiente manera:

Contenido de la denuncia

Las denuncias deben fundarse en la supuesta aplicación insatisfactoria de la Carta y pueden referirse a:

- Lo dispuesto por la parte II de la Carta y el Protocolo de 1988, así como la Carta modificada que obliga al estado correspondiente
- Los aspectos de procedimiento establecidos en las partes III, IV, V o VI
- La parte I en ciertos casos muy graves

Las denuncias deben relacionarse con una situación colectiva. En esto difiere de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), que establece un procedimiento de denuncia para los individuos cuyos derechos son violados.

¿Quién puede presentar denuncias?

Los siguientes grupos de organizaciones tienen derecho a presentar denuncias:

- Las organizaciones internacionales de empleadores y sindicatos que participan del trabajo del Comité Gubernamental (art. 27, inciso 2)
- Otras ONG internacionales reconocidas por el CE como entidades consultivas que aparecen en una lista especial preparada por el Comité Gubernamental

- Organizaciones nacionales representativas de empleadores y sindicatos de un estado parte
- Cualquier estado parte podrá, mediante notificación dirigida al Secretario General, permitir a otras organizaciones no gubernamentales nacionales presenten denuncias en su contra

Procedimiento

Las denuncias se deben enviar al Secretario General del CE, quien, a su vez, las transmite al Comité de Expertos Independientes. El Comité primero determina si la denuncia es admisible. Solicita al gobierno correspondiente y al denunciante que entreguen información escrita y observaciones sobre la admisibilidad del reclamo. Cuando una denuncia es admisible, el Comité solicitará a las partes que presenten las explicaciones o la información escrita que corresponda. También se invita a los otros estados contratantes del Protocolo de 1995 y a los actores sociales a que presenten sus comentarios. Antes de redactar el informe, el Comité puede organizar una audiencia con los representantes de las partes, pero ello no es obligatorio.

Sobre la base de la información recolectada, el Comité de Expertos redactará para el Comité de Ministros un informe que contenga sus conclusiones respecto de si el estado objeto de la denuncia ha dado cumplimiento de manera satisfactoria a la disposición de la Carta a la que se refiere la denuncia.

A continuación, el Comité de Ministros debe tomar la decisión final. En el caso de que el Comité de Expertos concluya que la aplicación de la disposición de la Carta fue insatisfactoria, el Comité de Ministros emitirá una recomendación al gobierno

correspondiente. Si la aplicación se considera satisfactoria, el Comité de Ministros simplemente adoptará una resolución.

Las recomendaciones como tales no tienen carácter legalmente vinculante. En esto difieren de las denuncias individuales presentadas dentro del marco de la CEDH, pero se espera que los estados presten la debida atención a las recomendaciones adoptadas por el Comité de Ministros.

Finalmente, cabe señalar que el Protocolo de 1995 todavía es muy reciente. No hace mucho que el CEI redactó las reglas de procedimiento[7] y en la lista de ONG con derecho a presentar denuncias solo se han incluido hasta el momento 26 ONG. Por ello, hasta la fecha, no existe experiencia práctica con el procedimiento de presentación de denuncias.

La práctica y la jurisprudencia

Hasta no hace mucho tiempo lo resultados del trabajo de los órganos de supervisión de la Carta Social Europea y, en particular, el del Comité de Expertos Independientes, no tenía mucha difusión. Pero recientemente se resumieron los informes del Comité (Conclusiones) del período que se extiende entre 1961 y 1996 (trece ciclos de revisión), artículo por artículo, párrafo por párrafo.[8] Este estudio brinda un panorama revelador del trabajo realizado y ofrece una herramienta básica para que las ONG promuevan la aplicación de la Carta. En los siguientes párrafos presentamos muy brevemente algunos aspectos importantes de esta jurisprudencia.

En sus conclusiones, el CEI examinó cuidadosamente el contenido de cada cláusula tratando de definir su esencia y luego determinó el contenido de cada obligación. En algunos casos existe claramente la obligación de adoptar legislación. Otras conclusiones requieren la creación de servicios (por ejemplo, servicios gratuitos de empleo) y acentúan la necesidad de asegurar que funcionen adecuadamente. El principio de no discriminación (especialmente respecto de los nacionales de otros estados contratantes) tiene un lugar importante en el trabajo de los años mencionados. Respecto de varias cláusulas el Comité destaca la necesidad de proporcionar suficiente información. En algunos casos, también establece normas bien definidas y precisas, mientras que, en otros, decide solamente si la norma existente es “irrazonable”. En algunas ocasiones pide que se desarrolle normativa adecuada tendiente a regular mecanismos para hacer cumplir los derechos (por ej. sanciones, la posibilidad de presentar reclamos, el derecho a apelación, la inversión de la carga de prueba). En varios casos el Comité afirma que una cláusula en particular es dinámica y que se deben dedicar esfuerzos importantes para lograr la efectividad progresiva del derecho correspondiente.

Uno de los argumentos que tradicionalmente se utilizan para justificar el tratamiento diferencial prestado a los derechos civiles y políticos respecto de los derechos sociales y económicos es la dificultad de invocar estos últimos ante un órgano judicial. A diferencia de muchos otros instrumentos internacionales, el texto mismo de la CSE distingue entre los objetivos generales, en la parte I, y los derechos y principios concretos, en la parte II. Los estados parte han definido las cláusulas de la parte II de la manera más concreta posible.

Incluso la parte I de la Carta contiene principios que podrían hacerse cumplir mediante un cierto método de interpretación. Muchos de sus principios, tales como el 2º y 3º, se formulan de manera positiva. Por ejemplo "Todos los trabajadores tienen derecho a condiciones de trabajo justas". Es difícil determinar el contenido de "condiciones de trabajo justas". Sin embargo, un cuerpo de supervisión podría verse enfrentado a una situación de condiciones de trabajo que representen una violación flagrante de este principio, una situación que afecte la dignidad humana. Tal situación, que es contraria a lo que se acepta en otros países europeos, constituye una violación de la Carta y debe estar prohibida por la legislación y las prácticas nacionales.

La Carta contiene varias disposiciones que, debido a cómo están formuladas, son directamente ejecutables por las leyes internas y, por ello, pueden ser invocadas ante tribunales nacionales. Algunos ejemplos son el artículo 5 (el derecho a organizarse), artículo 6 (el derecho a la negociación colectiva) y el artículo 10 (consulta previa para definir la formación profesional). Además, el artículo 10 de la CEDH sobre libertad de expresión puede relacionarse con el artículo 21 de la Carta sobre el derecho a la información y consulta. De la misma manera, el artículo 22 de la CEDR puede relacionarse con los artículos 3 y 4 de la Carta, que se refieren al derecho a participar en la determinación y el mejoramiento de las condiciones de trabajo y del ambiente de trabajo, así como con el artículo 29 sobre el derecho a la información y consulta en procedimientos de disponibilidad colectiva[*]. Una lectura cuidadosa de las Conclusiones del Comité muestra que muchos otros artículos contienen disposiciones que pueden hacerse cumplir en forma directa.

Otra manera a través de la cual el Comité podría expandir la influencia de la Carta en el futuro sería basando sus argumentos en el mejoramiento de la situación social en la mayor cantidad de estados miembro. Tal interpretación permitiría que el Comité extienda gradualmente el alcance de algunas de las disposiciones de la Carta y que, al hacerlo, imponga un mayor nivel de protección en todas partes. En este sentido, el Comité podría inspirarse en las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relacionadas con el Convenio Europeo, dado que el Tribunal ya aplica ese razonamiento. Aunque, en general, el Tribunal acepta que algunos estados ofrecen un mayor nivel de protección para ciertos grupos que para otros, también ha concluido que si la tendencia general en varios estados miembro ha sido positiva, existen más fundamentos para ofrecer una mejor protección en todos lados. Como consecuencia, el Tribunal podría imponer nuevos estándares sobre la base de la existencia de nuevos principios comunes. Ya lo hizo en un caso relacionado con el derecho a la vida privada (art. 8, CEDR).

Muchas disposiciones de la Carta son de carácter dinámico y el Comité de Expertos ya ha afirmado que en algunos casos se deben dedicar esfuerzos importantes a lo largo de los años. Algunos ejemplos de esas disposiciones son:

- El artículo 1(1), por el que los estados miembro se comprometen a lograr y mantener un nivel de empleo tan alto y estable como sea posible. De acuerdo con el Comité, esta

[*] Los artículos de la CSE citados corresponden a la CSE revisada.

disposición es una obligación de conducta más que de resultado, pero es dinámica y se deben dedicar esfuerzos importantes a lo largo de los años.

- El artículo 4(1) relacionado con la "remuneración adecuada". Según el Comité esto implica que los estados miembro deben desarrollar políticas que promuevan un nivel de vida decente y esforzarse en forma continua en relación con este tema.
- El artículo 12(3), sobre el derecho a la seguridad social, establece directamente que el sistema debe ser mejorado en forma progresiva hasta alcanzar un nivel más alto.

A través de ejemplos de este tipo el Comité pudo, con el tiempo, referirse a mejoras efectuadas en una gran cantidad de estados contratantes, desarrollar los contenidos de las disposiciones pertinentes e imponerlas en otros estados.

Otra manera de ampliar la interpretación de la Carta es a través de la aplicación de ciertos principios básicos, tales como la igualdad, la no discriminación y el derecho a la privacidad. El Tribunal Europeo lo hizo en casos relacionados con derechos sociales e invocó obligaciones positivas en sus decisiones. Un ciudadano que reside en un estado que no es el suyo propio apeló contra la decisión de ese estado de negarse a otorgarle beneficios sociales. Fundamentó su apelación en la negación del derecho a la propiedad (artículo 1 del Protocolo 1) y en las cláusulas de igualdad de la CEDH (art. 14.) El Tribunal afirmó que el principio de igualdad no requería que un estado establezca un sistema de seguridad social, pero, si tal sistema existe, el estado debe respetar ciertos principios básicos, tales como la igualdad. En este caso, el respeto por el principio de igualdad implicaba que un nacional de otra parte contratante debía tener acceso a los derechos relacionados con beneficios sociales existentes para quienes sí eran ciudadanos del país.

En sus conclusiones relacionadas con la aplicación de la Carta Social, a lo largo de los años el Comité de Expertos desarrolló una jurisprudencia en la que extiende los fundamentos para la protección contra la discriminación. Su interpretación fue codificada en el nuevo artículo E de la Carta Modificada. De manera similar, en el futuro, el Comité podría aplicar otros principios (tales como el respeto a la privacidad) a artículos como el derecho a la asistencia médica y social (art. 13) o el derecho de una familia a recibir protección legal (art. 16.)

El derecho a buscar reparación

La posibilidad de buscar una reparación en caso de una violación es un aspecto importante de la aplicación de los derechos. El Comité de Expertos ha concluido, por ejemplo, que el derecho a la asistencia social (art. 13 de la CSE) representa un derecho sustantivo y que un individuo al que se le niega este derecho tiene derecho a acudir a un órgano independiente, tal como un tribunal. Esta conclusión del Comité tiene dos consecuencias:

- El Comité puede examinar si un individuo debería tener derecho a reclamar en un estado miembro. Si así lo determina, y no existen tales disposiciones de reclamo, esto podría llevar a que el Comité de Ministros emita una recomendación dirigida al estado correspondiente.

- Los individuos de los estados miembro correspondientes tienen que poder recurrir las negativas de los órganos administrativos ante cuerpos judiciales, tales como tribunales administrativos o civiles.

Esta conclusión también podría llevar a que en el futuro el Comité continuara desarrollando su jurisprudencia y determinara que debería existir un recurso efectivo para reclamar una reparación para las otras disposiciones de la Carta, no solamente para el artículo 13.

El derecho de los actores sociales a ser informados y consultados, y su derecho a negociar, están reconocidos explícitamente por los artículos 5 y 6 de la Carta. Estas garantías de procedimiento son esenciales para proteger muchos otros derechos, tales como el derecho a una vivienda decente (art. 31) y el derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social (art. 30). El Comité podría desarrollar más estos derechos de información y consulta. Las ONG, por ejemplo, deberían ser reconocidas como actores a ser consultados respecto de la aplicación de estos derechos y deberían estar facultadas para instar procedimientos legales nacionales. Esto es esencial, porque las ONG suelen conocer y tener experiencia con situaciones en las que no se encuentra ningún individuo damnificado en particular que pueda presentar un reclamo.

La aplicación de otras reglas procesales, como la inversión de la carga de prueba, también puede ser muy útil. Por ejemplo, cuando un empleado se enfermó y puede demostrar que trabaja en malas condiciones con materiales peligrosos, se le puede solicitar al empleador (y no al empleado) que demuestre que no existe ninguna relación entre la enfermedad y las condiciones de trabajo o que tomó todas las medidas necesarias. El Comité le ha prestado atención a esta regla al examinar la aplicación del artículo 4(3) (igual remuneración por un trabajo de igual valor.)

La indemnización constituye otro medio útil para promover la aplicación de los derechos establecidos en la Carta. Tal previsión le ofrece al tribunal u órgano de supervisión la posibilidad de otorgar una indemnización a la persona damnificada. Poro otro lado esto no interfiere con las responsabilidades del gobierno, que mantiene su libertad de elegir su propia manera de implementar la obligación. El hecho de que la indemnización no esté disponible pueda reclamarse podría considerarse una violación de una disposición específica.

Podemos deducir que en sus Conclusiones emitidas a través de los años el Comité les ha otorgado a varias disposiciones específicas de la

Carta un contenido definido y preciso que hace posible exigir los derechos que en ellas se originan. Lo mismo se puede decir de varias garantías procesales. El Comité ha planteado muchas cuestiones detalladas. A primera vista, la mayoría de las disposiciones de la Carta encierran un estándar relativamente abierto, pero el Comité ha logrado extraer normas más precisas de las cláusulas. Como consecuencia, la Carta posee un gran potencial para la aplicación efectiva de los derechos sociales y económicos.

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

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (CEDH) fue adoptado en Roma en noviembre de 1950 y entró en vigencia en 1953. Posteriormente se le agregaron once Protocolos; los Protocolos 1, 4, 6 y 7 agregan derechos fundamentales a los que ya protege la Convención, y los 8, 9 y 11 se refieren a los mecanismos de supervisión.

Las disposiciones sustantivas se encuentran en la sección I de la Convención Europea y en los Protocolos 1, 4, 6 y 7. El Convenio establece una cantidad de derechos civiles y políticos, tales como el derecho a la vida, la prohibición de la tortura, la prohibición de la esclavitud y los trabajos forzosos, el derecho al debido proceso y a un juicio justo, el derecho al respeto de la vida privada y familiar, la libertad de pensamiento, conciencia y religión, la libertad de expresión, la libertad de reunión y asociación, el derecho a casarse, el derecho a una reparación efectiva y la prohibición de la discriminación.

Las disposiciones tales como el derecho a la vida, la prohibición de los trabajos forzosos, el derecho a la vida familiar y la libertad de reunión y asociación se relacionan con los derechos económicos, sociales y culturales.

Los aspectos procesales están presentes en la sección II de la Convención y también en el Protocolo 11. Con la entrada en vigencia de este último Protocolo en noviembre de 1998, los procedimientos fueron racionalizados y simplificados. Desde entonces, todas las supuestas violaciones de los derechos de las personas se derivan directamente al Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Este tribunal permanente asegura el cumplimiento de las disposiciones de los tratados por parte de los estados contratantes y recibe peticiones presentadas por estados o por cualquier persona, grupo de individuos u ONG.

A partir de la entrada en vigencia del Protocolo 11, el Comité de Ministros ya no está facultado para ocuparse de los méritos de la causa, sino que supervisa el cumplimiento de los fallos del Tribunal Europeo. Las decisiones del Tribunal son finales y vinculantes.

El Convenio y la Carta tienen varios aspectos en común. Cada uno de los tratados contiene disposiciones que apuntan a proteger derechos similares, tales como el trabajo forzoso, el respeto de la vida familiar o la libertad de reunión y asociación (incluyendo el derecho a formar sindicatos.)

En varias ocasiones, en su jurisprudencia el Tribunal ha afirmado que los elementos sociales son una precondición necesaria para el ejercicio de los derechos humanos "tradicionales". La necesidad de que exista un sistema de apoyo que brinde asistencia legal fue considerada indispensable para garantizar el derecho de acceso a los tribunales y un ambiente saludable fue considerado como condición previa para el respeto a la vida familiar. En estos casos, el Tribunal definió una serie de obligaciones exigibles positivas derivadas de los derechos protegidos por el Convenio y enunció varias condiciones necesarias para que dichas obligaciones pudieran ser exigidas en el estado. Las condiciones incluyen:

- Debe existir una relación con un derecho específico consagrado en el Convenio;
- La formulación de la obligación debe ser precisa y aplicable por los tribunales nacionales;
- Deben existir elementos comunes de interpretación en el derecho y la jurisprudencia nacional de los estados miembro;
- El estado tiene un margen de apreciación.

Los ejemplos del derecho a la asistencia legal y el derecho a un ambiente saludable demuestran que tanto los derechos civiles y políticos, como los derechos económicos, sociales y culturales, pueden estar ligados por un conjunto común de principios.[9]

El papel que pueden desempeñar las ONG para promover los DESC[10]

El papel de las ONG en el marco general del Consejo de Europa

Ya desde 1952, el Consejo definió a las ONG como Entidades Consultivas y reconoció la función vital que desempeñan en la sociedad europea, garantizando así la libertad de expresión y asociación que son fundamentales para la democracia. Inició un diálogo con las ONG a fin de satisfacer tres necesidades: (1) conocer las ideas y aspiraciones de los ciudadanos europeos, (2) proporcionarles una representación directa ante el Consejo y (3) publicitar sus propias actividades a través de estas asociaciones. Más de 380 ONG están reconocidas como entidades consultivas. A diferencia de lo que ocurre con la Unión Europea, las relaciones entre el Consejo y las ONG son ejemplares. Las reglas de participación de las ONG establecen que las organizaciones deben compartir los objetivos del Consejo y contribuir con su trabajo, deben ser internacionales y representativas, tanto en términos geográficos (deben estar basadas en estados miembro del Consejo) como en su esfera de actividad, y deben contar con una oficina central y una estructura organizativa permanentes.

Las ONG pueden contribuir en todos los niveles del Consejo, el Comité de Ministros, la Asamblea Parlamentaria y el Congreso de Autoridades Locales y Regionales de Europa. La cooperación puede adoptar muchas formas, desde la simple consulta hasta la colaboración en gran escala sobre proyectos específicos. Los expertos de las ONG pueden participar como consultores en diversos estudios y contribuir con el trabajo de los comités intergubernamentales según sea necesario, pueden preparar informes para el Secretario General, efectuar presentaciones orales y escritas ante el Comité de Expertos de la Asamblea Parlamentaria y hablar en las reuniones organizadas por el Consejo. Las ONG informan al público acerca del

avance de los proyectos del Consejo en su esfera respectiva, a la vez que ponen a disposición su propio asesoramiento especializado.

Las ONG consultivas participan del trabajo intergubernamental, parlamentario y de definición de normas del Consejo. De hecho, han participado en la redacción de muchos de los convenios y cartas del Consejo, incluyendo la Carta Social Europea modificada.

El Consejo de Europa posee una estructura permanente de cooperación con las ONG internacionales a través de la Conferencia Plenaria anual de ONG y un comité de enlace.

Posibilidades de las ONG para promover los DESC en el marco del Consejo de Europa

- Las ONG internacionales deben solicitar que se las reconozca como entidades consultivas a fin de beneficiarse con el marco general de cooperación establecido por el Consejo. Al ser reconocidas de tal manera, las ONG tienen amplias oportunidades de familiarizarse con la Carta Social Europea y la Convención Europea de Derechos Humanos y de contribuir con los desarrollos futuros. Cada ONG consultiva recibe informes de los países y tiene derecho a presentar memos dentro del marco del procedimiento de informes. (Vale destacar que el Consejo no excluye la posibilidad de trabajar con otras ONG. Existen antecedentes de organizaciones no reconocidas como entidades consultivas que han efectuado presentaciones informales y espontáneas relacionadas con el dominio de su interés particular.)
- Las ONG deben instar a los gobiernos a aceptar los estándares de la Carta Social Europea por medio de la ratificación del Convenio y los Protocolos, si todavía no lo hicieron, y de la eliminación de los obstáculos que impiden la aprobación de las disposiciones de la Carta o la ratificación de sus Protocolos.
- Las ONG deben analizar los informes de los gobiernos y comentarlos presentando memos ante el Consejo. Deben evaluar las Conclusiones del CEI, el Informe del Comité Gubernamental y las Recomendaciones del Comité de Ministros sobre la aplicación de la Carta. Cuando existe una recomendación (por ej.: sobre una aplicación insatisfactoria de la Carta), las ONG pueden movilizar a la opinión pública y al parlamento a fin de promover la aplicación efectiva de la Carta. El Protocolo de 1991 facilita el acceso de las ONG a los informes del gobierno. Ahora más que antes, las ONG internacionales reconocidas como entidades consultivas pueden ser invitadas a participar en las reuniones del Comité Gubernamental.
- El procedimiento para presentar reclamos constituye otra vía y las ONG internacionales consultivas deben solicitar su inclusión en la lista de ONG aptas para presentar denuncias. Luego pueden seleccionar un caso importante y presentar una denuncia.[11]
- Las ONG siempre deben tener en cuenta los dos instrumentos de derechos humanos del Consejo de Europa en forma conjunta: el Convenio y la Carta. La jurisprudencia del Tribunal Europeo muestra ejemplos de influencia mutua, al igual que las Conclusiones del Comité. El trabajo constante de comparación de los contenidos y procedimientos puede dar lugar a nuevas maneras de asegurar una mayor coherencia en el desarrollo futuro de los dos instrumentos básicos, su jurisprudencia y sus mecanismos de supervisión.

La promoción de los DESC a nivel nacional

En el ámbito nacional las ONG deben:

- llamar a la ratificación de todos los instrumentos, la Carta y los Protocolos;
- insistir en que sus gobiernos acepten todas las disposiciones particulares que juzguen importantes para la ratificación;
- hacer campaña a favor de que el gobierno reconozca el derecho de las ONG nacionales a presentar denuncias conforme a la Carta Social Europea;
- solicitar informes del gobierno y ayudar a que estos informes tomen estado público;
- hacer aportes informales y espontáneos sobre estos asuntos;
- llamar a que se hagan comentarios sobre los informes gubernamentales;
- pedir que se les entreguen las Conclusiones del Comité y los informes del Comité Gubernamental y del Comité de Ministros;
- informar a la opinión pública, en general o sobre un punto específico, e insistir acerca de la implementación de las Recomendaciones del Comité de Ministros;
- trabajar por la adopción de legislación nacional que implemente ciertos aspectos del contenido de la Carta; e
- invocar los derechos que surgen de la Carta Social Europea ante los tribunales y considerar las Conclusiones del Comité como jurisprudencia de la Carta.

Autores: El autor de este módulo es Ton Redegeld.

NOTAS

1. El Comité de Ministros es un órgano constitutivo del Consejo de Europa. Se trata de uno de los órganos de control y supervisión de la Carta Social Europea y de la Convención Europea sobre Derechos Humanos. Los países miembro deciden quién los representa en este órgano; normalmente eligen su representante según el tema en cuestión. Está establecido que solamente los estados que han ratificado la CSE puede participar del comité cuando se tratan temas relacionados con la Carta.
2. Los actores sociales son organizaciones que representan a empleadores y trabajadores. Conforme a este protocolo internacional, las organizaciones de empleadores y los sindicatos internacionales tienen derecho a presentar denuncias. Las organizaciones nacionales que representan a empleadores y sindicatos tienen derecho a presentar denuncias contra su propio gobierno.
3. Estos comentarios se basan en el texto de la Carta Social Europea (Modificado), ETS No. 163 (3 de mayo de 1996), *entrada en vigor* 1 de julio de 1999.
4. Véase, por ejemplo, CE, *Carta Social Europea, Conclusiones XIV-1 del Comité de Expertos Independientes*, vol. 1 y vol. 2.
5. CE, *Carta Social Europea, Comité Gubernamental, 13° Informe (IV), 13° Informe (V).*
6. Véase Informe de David Harris, en COE, *The Social Charter of the 21st Century*, 100-29.
7. Véase Consejo de Europa, *Social Rights = Human Rights*, Fact Sheet 7, mayo de 1998.
8. Véase Lenia Samuel, *Fundamental Social Rights: Case Law of the European Social Charter*, Consejo de Europa, 1997**;** véase también el informe de Aalt Willem Heringa, en COE, *The Social Charter of the 21st Century*, op. cit., 192-225.
9. Jona M. Rosenfeld y Bruno Tardieu, *Artisans de démocratie* (Paris: Editions Quart Monde 1998),

187-196. Los autores describen un caso en el que un nacional cuestionó una decisión relacionada con el derecho a la vida familiar sobre la base del principio de un juicio justo y el derecho a audiencia justa y pública conforme al art. 6 de la Convención. Véanse más detalles referidos a la jurisprudencia de la Convención también en el módulo 22.

10. Véase Tom Kenny, *Securing Social Rights across Europe: How NGOs Can Make Use of the European Social Charter* (UK: Oxfam, 1997).
11. Una ONG siempre debe considerar la posibilidad de presentar un caso ante el Tribunal en el marco de la Convención. Situaciones como la pobreza extrema o el derecho a una vivienda decente, por ejemplo, han sido presentadas (hasta ahora, sin éxito) como violaciones del articulo 3 de la Convención (prohibición del trato inhumano o degradante.)