

LA JURISPRUDENCIA SOCIAL DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

M^a Reyes Pérez Alberdi

Profesora Ayudante Doctora, Derecho Constitucional
Universidad Pablo de Olavide de Sevilla

Artículo recibido el día 17.06.2011

Artículo aceptado el día 22.07.2011

Introducción. El alcance limitado del Convenio Europeo de Derechos Humanos en el reconocimiento de derechos sociales. La dimensión social de algunos derechos del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Los derechos por conexión en el Convenio de Roma.

Introducción.

En esta intervención pretendemos dar respuesta a la pregunta que nos ha planteado el ponente de esta sesión vespertina, el Prof. Luís Jimena, y que responde a los siguientes términos: *¿Resulta suficiente la “jurisprudencia social” del TEDH para entender que con ella ya quedan cubiertas las exigencias de protección de derechos sociales en Europa, haciendo caso omiso de la Carta Social Europea?*

Esta pregunta, sobre todo viniendo de un miembro del Comité Europeo de Derechos Sociales y acérrimo defensor de la Carta Social, podría parecer capciosa. Sin embargo, de la simple lectura del Convenio de Roma y del análisis ya más profundo de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH)⁸³, sólo podemos llegar a una conclusión, con independencia de quien sea el autor de la pregunta: la insuficiencia de la protección del Convenio en materia de derechos sociales en relación con la Carta Social Europea (en adelante, CSE), el otro gran instrumento convencional del Consejo de Europa.

83 Aunque sin duda incompleto, pues el carácter inabarcable de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos nos impone un objetivo mucho más modesto. Nos limitaremos a citar en los llamados *case law* y en algunas decisiones recientes que no se encuentran todavía en los repertorios ordenados de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En la elaboración de este trabajo nos ha resultado particularmente útil la recopilación de ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO (Dir.): *Prontuario de Jurisprudencia social del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Aranzadi, Navarra, 2009.

La base de nuestra argumentación se encuentra en el alcance limitado del Convenio de Roma respecto a la regulación de los derechos sociales. Como es bien sabido, el Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, CEDH) nace como un instrumento de protección principalmente de derechos civiles y políticos. Sin embargo, esto no quiere decir que en el marco del Convenio se produzca una desprotección total de los derechos sociales aunque ésta no pueda equipararse a la que ofrece la CSE. En efecto, desde 1979, en el *Caso Airey* contra Irlanda, el Tribunal de Estrasburgo ha venido a reconocer que algunos derechos reconocidos en el CEDH poseen “prolongaciones de orden económico y social”⁸⁴. Realizando, a partir de entonces, una ampliación del contenido de algunos derechos mediante la aplicación de una jurisprudencia constructiva a través de dos técnicas hermenéuticas:

- a) El reconocimiento de una dimensión prestacional de algunos derechos de libertad clásicos, lo que genera toda una serie de *obligaciones positivas* de los poderes públicos que pasaría a integrar el contenido de esos derechos⁸⁵.
- b) Añadiendo el contenido de un derecho de tercera generación, por ejemplo la salud o la protección de los minusválidos o de los menores, al contenido de uno de los derechos reconocidos por el Convenio, mediante la técnica de los *derechos por conexión*⁸⁶.

Veamos con más detenimiento todas estas cuestiones que sólo han quedado apuntadas en estas breves consideraciones introductorias.

El alcance limitado del Convenio Europeo de Derechos Humanos en el reconocimiento de derechos sociales

Como veníamos diciendo, el Convenio Europeo de Derecho Humanos nace como un instrumento internacional de protección de derechos civiles y políticos. Pues, si exceptuamos la libertad sindical, que forma parte del contenido del derecho de asociación (artículo 11

84 STEDH de 9 de octubre de 1979, *Asunto Airey contra Irlanda*.

85 Sobre la noción de obligaciones positivas puede consultarse ALASTAIR MOWBRAY: *The development of positive obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Oxford, Portland, 2004.

86 Sobre la protección indirecta o por conexión puede consultarse FRÉDÉRIC SUDRE: “La protection des droits sociaux par la Cour européenne des droits de l’homme: un exercice de ‘jurisprudence-fiction’?” en *Revue Trimestrielle des Droits de l’Homme*, núm. 55, 2003, págs. 755-779 e IDA ELISABETH KOCH: “Dichotomies, trichotomies or waves of duties” en *Human Rights Law Review*, núm. 5/1, 2005, págs. 81-103.

CEDH) y el derecho a la educación reconocido en el Protocolo Adicional (artículo 2), no existen derechos sociales dentro del amplio catálogo de derechos que reconoce⁸⁷. Pero, es más, incluso en la forma de reconocer estos dos derechos y en la jurisprudencia dictada por el Tribunal de Estrasburgo en torno a ellos, se ha incidido mucho más en su faceta de derechos de libertad, que en el aspecto prestacional de los mismos.

En efecto, el artículo 11 del CEDH reconoce a toda persona la libertad de asociación junto con la de reunión pacífica, añadiendo que ese primer derecho incluye también el de fundar sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses. Mientras que en el segundo apartado se enumeran los límites que pueden justificar una intervención del legislador en el derecho: aquellas medidas necesarias, en una sociedad democrática para garantizar la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos.

No podemos extendernos en este trabajo en el estudio de la copiosa jurisprudencia del TEDH sobre el derecho de asociación. Sólo nos interesa recordar que los principales problemas que se le han planteado al TEDH sobre este artículo han girado en torno al reconocimiento de una dimensión negativa al derecho de asociación y la extensión que debía darse a la misma así como los límites a la creación de los partidos políticos⁸⁸. Así, el Tribunal de Estrasburgo, pese a una oposición inicial manifestada en algunos votos particulares disidentes⁸⁹, considera que

87 Así lo ha hecho notar el propio Tribunal de Estrasburgo y antes que él la Comisión Europea de Derechos Humanos, que ha declarado manifiestamente mal fundadas y, en consecuencia, rechazado la admisibilidad de demandas fundadas en el derecho al trabajo, a la asistencia médica gratuita, etc. sobre la base de que el CEDH “no reconoce derechos económicos y sociales en cuanto a tales”. Véase en este sentido, las SSTEDH de 27 de febrero de 1997, *Asunto De Haes et Gijssels contra Bélgica*; de 28 de octubre de 1999, *Asunto Paneenko contra Letonia* y de 9 de julio de 2002, *Asunto Salvetti contra Italia* y el Informe de la Comisión de 4 de febrero de 1982, *Asunto Fay Godfrey contra Reino Unido*.

88 La problemática que genera la ilegalización de los partidos políticos ha sido objeto de estudio por nuestra doctrina. Pueden consultarse entre otros, ÁNGEL RODRÍGUEZ: “Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Batasuna ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: protección «multinivel» de derechos en Europa y régimen de los partidos políticos en España” en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 35, 2010, págs. 195-221; EDUARDO VÍRGALA FORURIA: “El Tribunal Europeo de Derechos Humanos avala la ilegalización de Batasuna (aspectos positivos y algunos pocos negativos de su jurisprudencia)”, *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 13, 2010, págs. 415-436; FRANCISCO JAVIER GARCÍA ROCA: “La problemática disolución del Partido de la Prosperidad ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Estado constitucional y control de las actuaciones de partidos fundamentalistas” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 65, 2002, , págs. 295-334.

89 Véase las SSTEDH de 13 de agosto de 1981, *Asunto Young, James y Webster contra el Reino Unido* y de 30 de junio de 1993, *Asunto Singurdur A. Singurjónsson contra Islandia*.

junto con la dimensión positiva del derecho de asociación —que vendría integrada no sólo como se deriva de la dicción literal del artículo 11 por el derecho a fundar asociaciones y a afiliarse a las de su elección, sino también por los derechos de que, una vez fundada la asociación, sus miembros puedan dirigir libremente sus actividades⁹⁰, así como por el derecho a contar con una fuente de financiación que le permita promover sus metas y alcanzar sus objetivos⁹¹— debe reconocerse una vertiente negativa que se relaciona íntimamente con la libertad de conciencia y la protección de las opiniones personales⁹². Precisamente el reconocimiento de la dimensión negativa del derecho de asociación se ha producido a raíz de la problemática que rodea a la adscripción obligatoria a sindicatos y colegios profesionales. Para el tribunal de Estrasburgo, la libertad negativa de asociación garantizaría, de un lado, el derecho que tienen los individuos a no verse asociados a otros individuos con los que no está de acuerdo o con los que no comparte fines o propósitos;⁹³ pero, de otro, también protege frente a los posibles abusos de poder de las asociaciones y frente a la manipulación de sus líderes⁹⁴.

Como veremos en el epígrafe 4, el TEDH ha extendido considerablemente el contenido del derecho de asociación cuando se refiere a las asociaciones de trabajadores, incluyendo un contenido mucho más amplio que las ya tradicionales libertades positiva y negativa de asociación incluyendo, en aplicación del contenido que atribuye la CSE, la acción sindical como integrante de la dimensión positiva de la libertad sindical.

En el artículo 2 del Protocolo Adicional al CEDH se reconoce el derecho a la educación formulado de manera negativa: “*a nadie se le puede negar el derecho a la instrucción*”. Sin embargo, el aspecto que más problemas ha planteado al TEDH es la obligación de garantizar su dimensión de derecho de libertad en cuanto que libertad de los padres de elegir la

90 Véase entre otras muchas, 1 STEDH de 30 de enero de 1998, *Asunto Partido Comunista de Turquía y otros contra Turquía*.

91 Informe de la Comisión de 6 de julio de 1994, *Asunto Unión de Ateos contra Francia*.

92 SSTEDH de 13 de agosto de 1981, *Asunto Young, James y Webster contra el Reino Unido*, de 29 de abril de 1999, *Asunto Chassagnou y otros contra Francia*, de 25 de abril de 1996, *Asunto Gustafsson contra Suecia* y de 11 de enero de 2006, *Asunto Sorensen y Rasmussen contra Dinamarca*.

93 Véase entre otras, SSTEDH de 13 de agosto de 1981, *Asunto Young, James y Webster contra el Reino Unido* y de 26 de septiembre de 1995, *Asunto Vogt contra Alemania*.

94 Véase STEDH de 13 de agosto de 1981, *Asunto Young, James y Webster contra el Reino Unido*.

educación que considere más acorde con sus convicciones⁹⁵. No hemos encontrado ningún pronunciamiento que reconozca la dimensión prestacional o socio-económica del derecho, incluyendo en su contenido la gratuidad de la enseñanza general básica y la protección social, jurídica y económica de los menores de edad que, sin embargo, si se deduce del artículo 17 de la CSE. La STEDH de 23 de septiembre de 2008, *Asunto Arac contra Turquía*, en la que se niega a la demandante la solicitud de traslado a la Facultad de Teología de la Universidad de Estambul por presentar una fotografía identificativa con velo, podría haber sido una buena oportunidad para haber entrado en el ámbito de las obligaciones positivas del Estado en esta materia. Sin embargo, la demanda se planteó por vulneración del artículo 6 del CEDH y el Tribunal de Estrasburgo no tuvo ocasión de pronunciarse.

Además, como advierte SUDRE este derecho podría tener una virtualidad mucho mayor y servir de base para extender la protección del CEDH a los menores, de manera que se pudiera entender implícita en el contenido del derecho a la educación la prohibición del trabajo infantil recogida en el artículo 7.1 de la CSE⁹⁶.

La dimensión social de algunos derechos del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Una primera técnica de reconocimiento de derechos sociales por el TEDH ha sido la ampliación del contenido de algunos derechos liberales mediante el reconocimiento de una dimensión prestacional de los mismos que generan obligaciones positivas por parte del Estado. En este sentido merece mencionarse la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo relacionada con dos derechos.

El primero de ellos es el derecho de igualdad reconocido en el artículo 14 del CEDH, cuya interpretación ha influido notablemente en la revisión del contenido de la propia CSE⁹⁷. Desde

95 Véase entre otras, las SSTEDH de 25 de febrero de 1982, *Asunto Campbell Cossans contra el Reino Unido*; de 13 de marzo de 2006, *Asunto Timichev contra Rusia*; de 29 de junio de 2007, *Asunto Folguero contra Noruega* y de 18 de marzo de 2011, *Asunto Lautsi contra Italia*.

96 FRÉDÉRIC SUDRE: “La protection des droits sociaux par la Cour européenne des droits de l’homme: un exercice de ‘jurisprudence-fiction’?”, *op. cit.*, págs. 762-763. El autor también reconoce que ha ese mismo resultado podría llegarse también conectando la protección de los menores con la prohibición de trabajos forzados del artículo 4 del CEDH.

97 Cifra JEAN FRANÇOIS FLAUSS: “Las interacciones normativas entre los instrumentos europeos relativos a la protección de los derechos sociales” en LUIS JIMENA QUESADA (COORD): *Escritos sobre derecho europeo de los derechos sociales*, Tirant lo blanch, Valencia, 2004, págs. 35-62, concretamente pág. 41.

1968, en el *Asunto relativo a determinados aspectos del régimen lingüístico de Bélgica*,⁹⁸ la igualdad es entendida no en su acepción meramente formal, como igualdad de trato por la ley, sino en el sentido material o sustantivo de no discriminación, de manera que puede apreciarse lesivo del CEDH la inexistencia de un tratamiento diferenciado basado en una justificación objetiva y razonable para corregir una situación de desigualdad de hecho de determinados grupos⁹⁹. Doctrina que, como es bien sabido, ha sido acogida, sin reservas también, por nuestro Tribunal Constitucional y que ya tiene carácter convencional (y no sólo jurisprudencial) tras la aprobación del Protocolo número 12 sobre la prohibición general de discriminación.

También el artículo 14 CEDH en combinación con otros preceptos del Convenio o de sus Protocolos, ha servido en numerosas ocasiones para la incorporación de los derechos sociales al Convenio. En este sentido basta mencionar la STEDH de 13 de junio de 1979, *Asunto Marckx contra Bélgica* que declaró contraria al CEDH la desigualdad sufrida por razón de nacimiento en el acceso a los derechos sucesorios (artículo 14 del CEDH, en combinación con los artículos 8 del CEDH, relativo a la vida privada y familiar y 1 del Protocolo núm. 1, relativo al derecho de propiedad)¹⁰⁰. O más recientemente, en el reconocimiento de prestaciones sociales sirviéndose para ello de la combinación con la cláusula de igualdad también con el artículo 1 del Protocolo número 1. Puede citarse entre otras muchas, la STEDH de 8 de diciembre de 2009, *Asunto Muñoz Díaz contra España*, en la que se concede

98 El origen del caso se fundamenta, en seis demandas contra el Reino Belga, formuladas por habitantes de varios distritos belgas de habla mayoritariamente flamenca. Los denunciantes eran francófonos y pretendían que sus hijos fueran instruidos en esta lengua.

99 STEDH de 23 de julio de 1968, que ha sido reiterada, entre otras muchas, por citar alguna reciente en las SSTEDH de 6 de abril de 2000, *Asunto Thlimmenos contra Grecia* y de 6 de julio de 2005, *Asunto Stec y otros contra Reino Unido*.

100 La señora Marckx acude al TEDH porque consideraba contraria al artículo 8 del CEDH en combinación con el artículo 14, la forma de determinar la filiación materna y el régimen sucesorio de los hijos ilegítimos en Bélgica. Y ello, porque la filiación materna de un hijo ilegítimo no se establecía por el mero hecho del nacimiento, ni siquiera por la inscripción obligatoria del nombre de la madre en el certificado del nacimiento. Los artículos 334 y 341 del Código Civil exigían para su determinación el reconocimiento voluntario o bien una declaración judicial de maternidad. Además, los hijos ilegítimos sólo podían heredar a su madre si ésta careciera de otros parientes. E incluso, en caso de reconocimiento voluntario o judicial de la filiación materna, no se establecían vínculos legales entre el hijo y la familia materna, con lo cual en el supuesto de fallecimiento o incapacidad de la madre, no existían obligaciones de los parientes maternos sobre el hijo ni derechos sucesorios del hijo sobre sus parientes maternos.

la pensión de viudedad a mujer de etnia gitana que contrajo matrimonio por el rito caló¹⁰¹. También se reconocen obligaciones positivas de los poderes públicos vinculadas a un derecho de libertad en el Caso *Plattform "Ärtze für das Leben"*¹⁰² contra Austria en el que se considera que la falta de establecimiento por parte de la policía de un dispositivo adecuado para garantizar el ejercicio del derecho de reunión, permitiendo que unos contra-manifestantes agredieran a los que participaban en la manifestación ante la pasividad de la policía, suponía una lesión de este derecho reconocido, junto al de asociación, en el artículo 11 del CEDH.

Los derechos por conexión en el Convenio de Roma.

Pero, quizás, la técnica más utilizada para la ampliación del contenido de los derechos reconocidos en el CEDH, otorgándoles una dimensión socio-económica es la de la conexión de un derecho de tercera generación con un derecho reconocido por el Convenio de Roma, de manera que aquel pasa a formar parte del contenido del derecho garantizado formalmente a través de la interpretación realizada por el tribunal de Estrasburgo.

El TEDH inauguró esta técnica con el ya citado *Caso Airey contra Irlanda*¹⁰³, en el que se integra el contenido de la **gratuidad de la justicia** con el derecho a un proceso equitativo (artículo 6 del CEDH) y el respeto a la vida privada y familiar (artículo 8 del CEDH), de manera que entendió la vulneración de estos derechos porque la ley irlandesa no preveía un

101 La sra. Muñoz Díaz y el sr. D, ambos pertenecientes a la comunidad gitana, se casaron en noviembre de 1971 según los usos propios de su comunidad. La demandante tuvo seis hijos, que fueron inscritos en el libro de familia e incluso vieron reconocida su situación de familia numerosa de primera categoría. Tras el fallecimiento de su esposo, la demandante solicitó una prestación por viudedad. Sin embargo, el Instituto Nacional de la Seguridad Social se la denegó, "por no ser (la demandante) o haber sido cónyuge del fallecido con anterioridad a la fecha del fallecimiento". Debe tenerse en cuenta que la legislación española no reconoce efectos civiles al matrimonio celebrado según los ritos de la comunidad gitana. Un comentario a esta decisión del TEDH puede encontrarse en ENRIQUE LALAGUNA HOLZWARTH: "Diferencia de trato en el reconocimiento de la pensión de viudedad por razones de origen étnico" en *Aranzadi Social*, núm. 15, 2010, págs. 31-36.

102 STEDH de 21 de junio de 1988. La Plataforma "*Ärtze für das Leben*" era una asociación de médicos austriacos que se oponían a la legalización del aborto que promovió dos manifestaciones contra las reformas de la regulación del aborto.

103 En este caso se resuelve la demanda planteada por la Sra. Airey que había presentado ante los tribunales de su país una demanda de separación judicial de su marido, que la maltrataba, así como la petición de asistencia jurídica gratuita porque carecía de recursos económicos para llevar a cabo el proceso. La más alta instancia judicial irlandesa rechazó su solicitud de justicia gratuita. Por ello, la Sra. Airey acudió al Tribunal Europeo de Derechos humanos alegando que, en base a los derechos a un proceso justo (artículo 6 del CEDH) y el respeto a la vida privada y familiar (artículo 8 del CEDH), estaba garantizado el derecho al recibir asesoramiento jurídico gratuito en casos de separación ordenada judicialmente.

sistema de ayuda judicial en los procedimientos de separación matrimonial. Esta misma argumentación también ha sido reiterada en el *Caso Annoni de Gussola y otros contra Francia* en la que consideró excesivos y desproporcionados los obstáculos financieros impuestos a los demandantes para tener acceso al tribunal de casación¹⁰⁴.

También, como dijimos más arriba, ha servido para integrar el contenido del derecho a la **acción colectiva** dentro de contenido de la libertad sindical. No obstante, debe señalarse, que durante mucho tiempo el TEDH se negó a realizar esta interpretación¹⁰⁵, de manera que se dejaba al margen de libre apreciación de los Estados los modos de realización de la actividad sindical. Va a ser la propia definición que realiza el artículo 6 de la CSE sobre los medios de acción sindical la fuente interpretativa de la que bebe el TEDH¹⁰⁶ en los Casos *Gustafsson contra Suecia*¹⁰⁷, *Tüm Haber Sem*¹⁰⁸ y *Çinar contra Turquía* y *Enerji Yapi-Yol Sen contra Turquía*¹⁰⁹ introduciendo, a partir de entonces, la negociación colectiva y el derecho a huelga

104 En la Sentencia de 14 de noviembre de 2001, *Asunto Annoni de Gussola y otros contra Francia* se resuelve la demanda interpuesta por Guido Annoni de Gussola y el matrimonio Desbordes-Omer, en ambos casos motivado por un crédito por la compra de un vehículo, al considerar que han sido privados del acceso al tribunal de casación para obtener el control judicial de la sentencia dictada en apelación, debido al archivo de actuaciones iniciadas tras la comunicación de su intención de presentar recurso a pesar de su situación financiera.

105 Son manifestación de su postura inicial contraria a reconocer dentro del artículo 11 del CEDH las modalidades de ejercicio del derecho de sindicación, las SSTEDH de 27 de octubre de 1975, *Asunto del Sindicato Nacional de Policía Belga contra Bélgica* (excluyendo con ello el derecho de consulta de los sindicatos) y de 6 de febrero de 1976, *Asunto Schmidt y Dahlström contra Suecia* (sobre el derecho a la negociación colectiva o a la huelga).

106 Véase en igual sentido JEAN FRANÇOIS FLAUSS: "Las interacciones normativas entre los instrumentos europeos relativos a la protección de los derechos sociales", *op. cit.*, pág. 41.

107 STEDH de 25 abril de 1996, *Asunto Gustafsson contra Suecia*. El sr. Gustafsson es un empresario de hostelería sueco que se niega a afiliarse a las asociaciones empresariales que han suscrito convenios colectivos con un determinado sindicato del sector de la hostelería, al que pertenecían algunos de sus trabajadores. También se niega a suscribir un acuerdo de sustitución, pues se manifiesta contrario a la negociación colectiva. Como consecuencia de ello, el sindicato de empleados de hostelería promueve su inclusión en una lista y medidas de bloqueo a su restaurante y de represalia, en solidaridad con sus trabajadores, de otros sindicatos de transporte y de empleados municipales que provocaron la interrupción de los repartos del restaurante.

108 STEDH de 21 de febrero de 2006, *Asunto Tüm Haber Sem y Çinar contra Turquía*. Se trata de la demanda interpuesta por el Sindicato de funcionarios Tüm Haber Sem y Çinar y el sr. Ismail Çinar contra Turquía, por la suspensión de las actividades y disolución del citado Sindicato, que operaba en el ámbito de los servicios postales y telefónicos. El Estado turco negaba a los funcionarios la posibilidad de fundar sindicatos y a los empleados públicos los derechos de negociación colectiva y huelga.

109 STEDH de 21 de abril de 2006, *Asunto Enerji Yapi-Yol Sen contra Turquía*. Se resuelve en esta STEDH la demanda interpuesta por el Sindicato *Enerji Yapi-Yol*, un sindicato de funcionarios públicos del sector de la energía y de las infraestructuras estatales, contra una circular del Gobierno turco que prohibía a los funcionarios participar en una jornada nacional de huelga programada por la Federación de Sindicatos del

dentro del contenido del artículo 11 del CEDH.

En el caso *Vicent contra Francia*¹¹⁰, el TEDH hace derivar la **protección de los minusválidos** de la prohibición de la tortura y tratos inhumanos y degradantes (artículo 3 del CEDH) al considerar que las barreras arquitectónicas existentes en una prisión no permitían al demandante moverse normalmente por la prisión.

También se conecta con este último derecho del artículo 3 del CEDH, la **protección de la salud** en varios casos que se tienen lugar en el ámbito carcelario¹¹¹. Son paradigmáticos los casos *Soering contra el Reino Unido* y *N. contra el Reino Unido*, en el que se cuestiona que la orden de expulsión de los demandantes, el primero enfermo psiquiátrico de avanzada edad y el segundo con una enfermedad terminal, vulnerarían el derecho reconocido en el artículo 3 del CEDH¹¹². Este mismo argumento se utiliza en los *Casos Orchowski contra Polonia* y *Sikorski contra Polonia*, en los que los problemas derivados de la sobrepoblación carcelaria se consideran lesivos del artículo 3 del CEDH¹¹³ y el *Caso Peers contra Grecia* en el que el TEDH llega a declarar que las condiciones de detención inaceptables por carecer la celda de ventanas, ventilación, calefacción y baño separado pese a estar compartida con otro recluso “atentan directamente contra la dignidad humana del demandante y le han provocado sentimientos de desesperación e inferioridad, dirigidos a humillarlo y rebajarlo para vencer su resistencia física y moral”¹¹⁴.

Sector público para que se reconociese el derecho a in convenio colectivo de los funcionarios.

110 STEDH de 24 de octubre de 2006, *Asunto Vicent contra Francia*. El sr. Vicent fue encarcelado por participar en un delito de secuestro de un menor de 7 meses. Los establecimientos penitenciarios en los que estuvo recluido no estaban adaptados para una persona con movilidad reducida que debía hacer uso de la silla de ruedas, por eso no alcanzaba los armarios, ni podía usar el baño de la enfermería ni podía salir de su celda por ser la puerta de entrada más estrecha que la silla, de manera que no participaba de las actividades socio-educativas del Centro ni realizaba ninguna actividad deportiva. El interno denuncia al Estado francés alegando que las condiciones de su encarcelamiento suponen un trato inhumano y degradante.

111 Sobre esta jurisprudencia puede consultarse, DARÍA TERRÁDEZ SALOM: "La protección frente a los tratos degradantes y a la exclusión social en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Revista general de derecho*, núm., 676-677, 2001, págs. 123-128.

112 SSTEDH de 7 de julio de 1989 y de 2 de mayo de 1997, respectivamente. En el primer caso se trataba de un ciudadano alemán enfermo psiquiátrico de avanzada edad y condenado a la pena capital en los Estados Unidos, mientras que en el segundo se trataba de un ciudadano de San Cristóbal y Nieves enfermo de VIH cuyo traslado a este país antillano podría suponer un grave aceleramiento de la enfermedad por no disponer de la medicación y cuidados necesarios.

113 SSTEDH de 22 de noviembre de 2009. Los señores Orchowski y Sikorski consideran que las condiciones en las que se produce su detención, en prisiones superpobladas, supone un trato inhumano o degradante.

114 STEDH de 19 de abril de 2001, *Asunto Peers contra Grecia*.

Por su parte, en los *Casos Z y otros contra Reino Unido, Benjamin Gnahoré contra Francia y Scozzari e Giunta contra Italia* conecta la **protección de los menores** con los derechos del art 3 y 8 del CEDH (respeto a la vida privada y familiar)¹¹⁵. En el primero se considera que el Estado ha lesionado estos derechos como consecuencia de su incumplimiento de la obligación positiva de protección de los menores durante cuatro años en los que fueron víctimas de abusos por sus progenitores. Mientras que en el segundo, es precisamente la separación de los menores del ámbito familiar, sin que se hubiese acreditado esa violencia en el ámbito familiar, lo que se considera lesivo de los derechos del Convenio.

Otro caso relevante en materia de protección de los menores es el *Caso Siliadin*¹¹⁶. Se trataba de una menor togolesa que fue llevada a Francia con falsas promesas a sus padres para trabajar en el servicio doméstico y quedó sometida a un régimen de esclavitud y de alojamiento que para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos resultaban incompatibles con la dignidad humana a partir de la prohibición de trabajos forzados del artículo 4 del CEDH.

Más conocidas nos resulta la jurisprudencia, aunque sólo sea por la condena de España por el TEDH en dos ocasiones y ha sido recibida por nuestro Tribunal constitucional, que conecta la **protección del medio ambiente** con el derecho al respeto de la vida privada y familiar del artículo 8 del CEDH, e incluso con el derecho a la vida del artículo 2 del CEDH. La base de la argumentación del TEDH es que la falta de actuación de los poderes públicos frente a las graves molestias que ocasionan los ruidos, olores o emisión de gases contaminantes por industrias químicas etc., supone una injerencia en la inviolabilidad del domicilio y en el respeto de la vida privada y familiar. En ese sentido, no deben olvidarse los pronunciamientos del TEDH en los *Casos López Ostra contra España, Guerra y otros contra Italia, Moreno Gómez contra España, Fadeïeva contra Rusia, Öneriyildiz contra Turquía y Giacomelli y otros contra Italia*¹¹⁷.

115 SSTEDH de 10 de mayo de 2001 y de 13 de julio de 2000, respectivamente. Benjamin Gnahoré

116 STEDH de 26 de julio de 2005, *Asunto Siliadin contra Francia*.

117 SSTEDH de 9 de diciembre de 1994, *Asunto López Ostra contra España*; de 19 de febrero de 1998, *Asunto Guerra y otros contra Italia*; de 16 de noviembre de 2004, *Asunto Moreno Gómez contra España*; de 30 de noviembre de 2004, *Asunto Öneriyildiz contra Turquía*; de 9 de junio de 2005, *Asunto Fadeïeva contra Rusia* y de 2 de noviembre de 2006, *Asunto Giacomelli y otros contra Italia*.

Por último, el TEDH considera que la vertiente civil del artículo 6 CEDH en combinación con el artículo 1 del Protocolo núm. 1 (relativo al derecho de propiedad) cubre también los valores patrimoniales y permite así a los particulares obtener el beneficio de un procedimiento judicial equitativo, entre otros ámbitos, en el terreno de las **prestaciones sociales sociales contributivas y no contributivas** cuando se cumplan los requisitos legales. Así se ha afirmado en los *Casos Feldbrugge contra Países Bajos y Deumeland contra Alemania*, *Schuler-Zraggen contra Suiza* (pensiones contributivas) y *Salesi contra Italia* (pensiones no contributivas)¹¹⁸.

En resumidas cuentas, y volviendo a la pregunta inicial que nos planteó el ponente de esta sesión, ¿es el CEDH un mecanismo suficiente para garantizar los derechos sociales en Europa? Aunque debe destacarse la labor del TEDH por dotar de contenido social a algunos derechos del Convenio de Roma, especialmente a partir de los artículos 2, 3, 4, 8 y 14; sin embargo su carácter concreto, ligado al caso, no supone el reconocimiento de derechos sociales con carácter general y difícilmente puede garantizar una legislación social concreta en los Estados miembros. Además, una simple mirada a la CSE, en la que se reconocen 31 artículos en los que se protegen derechos sociales, nos lleva a la conclusión que ya apuntamos desde la introducción: la insuficiente protección que el CEDH y la jurisprudencia social del TEDH realizan de los derechos sociales. Siendo necesario para su plena efectividad en el orden europeo e internacional, la existencia de otros instrumentos jurídicos de protección.

BIBLIOGRAFÍA

GREGOR T. CHATTON: “La armonización de prácticas jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Comité Europeo de Derechos Sociales: una evolución discreta”, *Revista de Derecho Político*, núm. 73, 2008, págs. 273-310.

JEAN FRANÇOIS FLAUSS: “Las interacciones normativas entre los instrumentos europeos relativos

118 SSTEDH de 29 de mayo de 1986, *Asunto Feldbrugge contra Países Bajos* y *Asunto Deumeland contra Alemania*; de 24 de junio de 1993, *Schuler-Zraggen contra Suiza* y STEDH 26 de febrero de 1993, *Asunto Salesi contra Italia*.

a la protección de los derechos sociales” en LUÍS JIMENA QUESADA (COORD): *Escritos sobre derecho europeo de los derechos sociales*, Tirant lo blanch, Valencia, 2004, págs. 35-62.

FRANCISCO JAVIER GARCÍA ROCA: “La problemática disolución del Partido de la Prosperidad ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Estado constitucional y control de las actuaciones de partidos fundamentalistas” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 65, 2002, págs. 295-334.

—: “La interpretación constitucional de una declaración internacional, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, y bases para una globalización de los derechos” en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 5, 2006, págs. 139-182.

LUÍS JIMENA QUESADA (COORD): *Escritos sobre derecho europeo de los derechos sociales*, Tirant lo blanch, Valencia, 2004.

ENRIQUE LALAGUNA HOLZWARTH: “Diferencia de trato en el reconocimiento de la pensión de viudedad por razones de origen étnico” en *Aranzadi Social*, núm. 15, 2010, págs. 31-36.

ALASTAIR MOWBRAY: *The development of positive obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Oxford, Portland, 2004.

ÁNGEL RODRÍGUEZ: “Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Batasuna ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: protección «multinivel» de derechos en Europa y régimen de los partidos políticos en España” en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 35, 2010, págs. 195-221.

ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO (Dir.): *Prontuario de Jurisprudencia social del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Aranzadi, Navarra, 2009.

FRÉDÉRIC SUDRE: “La protection des droits sociaux par la Cour européenne des droits de l’homme: un exercice de ‘jurisprudence-fiction’?” en *Revue Trimestrielle des Droits de l’Homme*, núm. 55, 2003, págs. 755-779.

DARÍA TERRÁDEZ SALOM: “La protección frente a los tratos degradantes y a la exclusión social en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *Revista general de derecho*, núm., 676-677, 2001, págs. 123-128.

EDUARDO VÍRGALA FORURIA: “El Tribunal Europeo de Derechos Humanos avala la ilegalización

de Batasuna (aspectos positivos y algunos pocos negativos de su jurisprudencia)”, *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 13, 2010, págs. 415-436.

RESUMEN: El Convenio Europeo de Derechos Humanos nace como un instrumento de protección internacional de derechos civiles y políticos. Lo cual no quiere decir que en el marco del Convenio se haya producido una desprotección total de los derechos sociales aunque ésta no pueda equipararse en cuanto al número de derechos protegidos a la de la Carta Social Europea. Para ello, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por medio de una jurisprudencia constructiva, ha ampliado el contenido de algunos derechos reconocidos en el Convenio de Roma mediante la utilización de dos técnicas hermenéuticas: el reconocimiento de una dimensión prestacional de algunos derechos de libertad clásicos y la llamada técnica de los derechos por conexión que consiste en añadir el contenido de un derecho de tercera generación a uno de los derechos reconocidos en el Convenio.

PALABRAS CLAVE: Derechos sociales, Convenio Europeo de Derechos humanos, interpretación de derechos fundamentales.

ABSTRACT: The European Convention on Human Rights is born as an international tool of international civil rights protection. However, it does not mean that these social rights are totally unprotected in the frame of the Convention despite it cannot be compared to the rights protected by the European Social Charter. To do so, the European Human Rights Court, through a constructive jurisprudence, has expanded the contents of some rights which are recognised in Rome Convention through two hermeneutic techniques: the recognition of an entitlement dimension of some classic civil rights and the so-called technique of rights by connection which consist of adding contents from a third generation right to one of the rights recognised by the Convention.

KEY WORDS: Social rights, European Convention on Human Rights, interpretation of fundamental rights.