

# ¿A DÓNDE VA EUROPA EN MATERIA DE DERECHOS FUNDAMENTALES? LAS ENSEÑANZAS DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

**Director: Lorenzo Martín-Retortillo Baquer**

Catedrático emérito de Derecho Administrativo. Universidad Complutense de Madrid

Miembro de número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

## INTRODUCCIÓN

De creer a algunos periodistas sensacionalistas, estaría a punto de acaecer el fin del mundo. En la misma línea, no son pocos los titulares de los medios de prensa según los cuales Europa sería un proyecto acabado, al que no aguardarían sino unos honrosos funerales. Pero habrá que colocar cada cosa en su lugar. Inútil sería ignorar o desconocer la profunda crisis económica que estamos sufriendo, que sin duda requiere la mayor atención y todo tipo de medidas. ¡A que negarlo! Es preciso evitar a toda costa que el barco se hunda, aunque haya de suponer grandes sacrificios. Pero también es cierto que la vida sigue y ahí están los afanes de cada día, y que no todo va a ser la economía. Del mismo modo que, aunque el proyecto de moneda única adoleciera de graves disfunciones –sobre todo en lo que concierne a vigilancia y supervisión–, lo cierto es que, no sólo necesitamos Europa, sino que Europa desempeña un papel muy destacado en nuestra realidad social y política. A poco que uno se pare a pensar, son numerosos los sectores en los que la realidad europea está prestando innegables servicios. Y no sólo en el capo de la producción y el comercio, los intercambios de servicios y trabajadores o la movilidad de las inversiones. Son patentes los beneficios que derivan de la presencia europea en campos como el de las condiciones laborales, las reglas de los transportes, la policía de los alimentos, la protección de los consumidores o la defensa del medio ambiente, por mencionar sólo algunos aspectos destacados. En ese panorama, hay que subrayar lo que representa Europa como **espacio de justicia y libertad**, en una experiencia que ha costado siglos alcanzar, tan limitada además en comparación con el ancho mundo, por más que tan conectado y globalizado. En este contexto va a ocupar un lugar privilegiado – en cuanto a experiencia histórica, insisto–, la que me gusta denominar **la Europa de los derechos humanos**, título de una vieja conferencia mía, luego de un libro, título que ha conseguido el algo honor de ser plagiado. En esta coyuntura alcanza todo su sentido el interrogante que preside estas reflexiones: ¿A dónde va Europa en materia de derechos fundamentales? Cada vez se muestra más operativo, de una parte, el que podemos denominar “sistema de Estrasburgo”, que puso en pie el Consejo de Europa al aprobar el Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales ,en Roma, el 4 de noviembre de 1950 (que en adelante denominaremos el Convenio Europeo, el Convenio de Roma, el Convenio o, simplemente, CEDH), y de otra, ha estrenado su andadura, tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, la famosa Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Esta última, entre otras cosas, ha

representado un decidido empuje a los llamados “derechos económicos y sociales”, ampliamente contemplados en su Título IV –“Solidaridad”-, si bien dejando en principio que cada Estado, a través de su legislación, se convierta en árbitro de las opciones contempladas. Lo que había sido una tensión de avance, costosa y difícil, pero mantenida e innegable, hoy está resultando afectada a consecuencia de los efectos de la crisis económica, de manera que en este campo de los derechos sociales se están produciendo significativos recortes, bien es verdad, que en unos países más y en otros menos, que todo hay que decirlo. Recortes que a veces representan un intento de poner orden en un panorama que por dejadez se había desbocado. Esperemos que, sin perjuicio de auspiciar que impere la solidaridad en la actual situación de reajuste, se pueda pronto recuperar la pujanza de una Europa cuyos países se rigen por el imperativo del Estado Social de Derecho. Pero no me voy a ocupar ahora de esta vertiente sino que me centraré en el amplio y rico sector presidido por el sistema del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que se proyecta sobre un territorio de 47 Estados abarcando una población de más de ochocientos millones de personas. Es decir que no voy a centrarme exclusivamente en la Unión Europea, con sus 27 Estados por el momento, sino en el más amplio espacio de la otra Europa, la del Consejo de Europa. El Convenio Europeo integra los derechos y libertades más clásicos, los de mayor significado cívico y político, sin dejar de ofrecer algunos de ellos un claro contenido social como sucede, por ejemplo, con el derecho a la educación, el derecho a la justicia o la garantía de la propiedad privada.

Pues bien, el sistema de Estrasburgo, presidido y alanceado por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante denominado el Tribunal Europeo, el Tribunal de Estrasburgo –debido a que tiene su sede en dicha ciudad francesa-, el Tribunal o, simplemente, TEDH) hace gala de un impresionante impulso de expansión, crecimiento y profundización, con una energía que parece imparable. Su vertiginoso crecimiento le ha situado precisamente en una posición delicada, desbordado por su enorme carga de trabajo, lo que está exigiendo profundas reflexiones en el intento de salvaguardar su genuina funcionalidad a través de las oportunas reformas. Pero ese es otro tema del que ahora no me voy a ocupar. Me va a interesar en cambio la señalada tónica de incremento de proyección y de presencia.

De diversas maneras se ha ido afianzando la presencia del sistema de Estrasburgo hasta llegar a consolidar un eficaz e intenso corpus europeo de derechos fundamentales, cada vez más sólido. Ante todo, por el aumento de los Estados comprometidos, pasando el

Consejo de Europa de los diez Estados fundadores, cuando se erigió en plena posguerra en la reunión de Londres de 1949, a los 47 actuales, siempre alguno esperando en la cola. Aparatoso fue el ingreso de países provenientes de la Europa central y oriental –Rusia incluida-, tras la caída del bloque comunista a partir de 1989, lo mismo que esperanzador había sido el ingreso de otros países que se desprendían de las ligaduras de la dictadura, como sucedió con España en la “Transición Política”. Siendo de destacar el efecto de emulación entre unos países y otros en este capítulo tan relevante de la protección de los derechos fundamentales. Cuando vemos las reticencias de algunos países centro y sud americanos para con las decisiones de la Corte Iberoamericana de Derechos Humanos de San José –Venezuela incluso descolgándose recientemente del sistema-, no puede menos de admirar la solicitud con que tantos países europeos se han aprestado a ingresar en el Consejo de Europa y en el riguroso compromiso con el Convenio de Roma. Sin que sea ocioso recordar que dicho paso ha venido funcionando como antesala para la ulterior integración en la unión Europea.

Pero junto al número de países, se han incrementado los derechos y libertades garantizados, al irse elaborando periódicamente nuevos protocolos adicionales (a uno de los cuales, el Primero, nos hemos de referir insistentemente al tratar luego del derecho de propiedad y de las opciones electorales). En tercer lugar, resulta especialmente espectacular la proyección y profundización que el Tribunal ha ido logrando tesoneramente, multiplicando los aspectos protegidos, arrancando de unos textos bien escuetos. He seleccionado para este curso cinco capítulos para tratar del derecho de propiedad, de la protección de la intimidad, de la libertad de expresión, de la participación política a través de los partidos y de las opciones electorales. Sorprendente y temprano ha sido el desarrollo alcanzado por la libertad de expresión. Admira que con un texto tan escueto como el dedicado a la intimidad –el artículo 8 [se entenderá que es del Convenio] que lo contempla lleva por título “Derecho al respeto de la vida privada y familiar”-, haya sido tanto lo logrado por el Tribunal. Algo similar ha sucedido con la protección de la propiedad, partiendo así mismo de un precepto bastante escueto. Cuidadoso vigilante ha resultado el TEDH para garantizar las oportunidades de los más diversos partidos políticos en un sistema social que quiere apoyarse en el pluralismo. Especialmente espectacular ha resultado el desarrollo de las pretensiones de los ciudadanos en relación con las opciones electorales, partiendo de un precepto que en absoluto permitía adivinar la línea de evolución adoptada.

En suma, que al interrogante inicial, a las visiones catastrofistas sobre Europa, hay que responder con contundencia exhibiendo el impresionante desarrollo alcanzado por un sector tan vital en la sociedad actual como el de la protección y promoción de los derechos fundamentales. Por supuesto, sin triunfalismos y sin bajar la guardia pues es preciso mantenerse vigilantes para que no decaiga la trayectoria, muy presente la regla de oro que el Tribunal aplica con perseverancia de que el sistema está “para proteger derechos efectivos”. Es decir, que no valen apariencias o componendas sino que se va a exigir plena operatividad.

Convenio Europeo que, además, como recalca la jurisprudencia, debe ser contemplado como un todo, interconectándose los derechos y libertades contemplados, con muchos principios comunes a la hora de su interpretación. Contado además con que derechos y libertades no son valores absolutos: **todos** tienen sus límites. Constituyendo una de las tareas más apasionantes del Tribunal la de concretar hasta dónde alcanzan las opciones de cada uno de ellos, dónde, en cambio, deben detenerse. Resulta notable, en concreto, el sistema de relaciones en alguno de los supuestos estudiados, de forma que, por ejemplo, el derecho a la intimidad queda íntimamente entrelazado con la libertad de expresión, pero aquélla impondrá en ocasiones límites innegables a esta última. Las opciones políticas tienen mucho que ver con la libertad de expresión, del mismo modo que las alternativas electorales resultan íntimamente entrelazadas con las dos anteriores. En la vertiente de los límites, en algunos casos, el precepto correspondiente tiene un apartado segundo, justificando excepcionalmente ciertas injerencias o restricciones, como sucede con el derecho a la intimidad (artículo 8), la libertad de expresión (artículo 10), o la libertad de asociación o de crear partidos políticos (artículo 11). En ocasiones, el Tribunal ha inventado el criterio de los “límites implícitos”, como en el precepto referente a las opciones electorales, a la vista sobre todo del inesperado desarrollo alcanzado, tan lejos de las aparentes previsiones del precepto regulador (artículo 3 del Protocolo Adicional número uno, citado en adelante como PA1<sup>o</sup>). Contando siempre con la contundente cláusula de salvaguardia del artículo 17 del Convenio, que codificando la “Prohibición del abuso de derecho”, autoriza a restringir la libertad a los que la quieren para acabar con ella. Todo ello contando con que, en general, el Tribunal se ha distinguido en la búsqueda de fórmulas de equilibrio entre los diversos derechos enfrentados.

Resulta muy interesante, por eso, ver cómo se ha ido desempeñando el Tribunal en la cotidiana y constante tarea de ir interpretando los preceptos del Convenio, tratando de

potenciar las garantías de los ciudadanos, con la consiguiente contención de los poderes de los Estados. Tarea compleja, además, dada la diferente estructura de los preceptos reguladores. Unos, con opciones de aplicación directa e inmediata –desde el “todos tienen derecho”, o el “nadie será”, como sucede con el derecho a la vida (artículo 2º), la prohibición de la tortura (artículo 3) o de la esclavitud (artículo 4), la libertad de expresión, etc.-. En otros casos, la intermediación de la ley nacional va a desempeñar un papel destacado, como sucede con el derecho al matrimonio (artículo 12), o la garantía de la propiedad (artículo 1 PA1º). Aunque también, lo que eran obligaciones genéricas para los Estados, como las opciones electorales, se han traducido en pretensiones directas propias de los derechos subjetivos de los ciudadanos. Incluso, en ocasiones, allí donde por diversas circunstancias un valor social cualificado no hubiera tenido la oportunidad de ser codificado como uno de los derechos o libertades, el Tribunal ha hecho esfuerzos para garantizar protección apoyándose en los derechos efectivamente reconocidos. Paradigmático resulta el caso de la protección del medio ambiente, en relación con la cual se está logrando un nivel aceptable de garantía, desde la opción que me gusta denominar como “defensa cruzada de derechos”.

No sobra Europa, que tiene páginas muy brillantes que ofrecer. También es decisivo por eso que los europeos –los españoles, en concreto, en lo que nos afecta-, conozcan esta realidad, para impulsar su utilización cuando lo necesiten, pero también para defender el sistema en su conjunto y tratar incluso de que se proyecte y se “exporte” a ser posible. Por eso me complace mucho aprovechar la excelente disposición del Colegio Libre de Eméritos para enhebrar estas reflexiones sobre tema tan vital y de tanta actualidad. La metodología utilizada impone unas limitaciones evidentes, dada la enorme amplitud del tema en su conjunto, y de cada una de sus especialidades en particular. El hecho de que el sistema esté supervisado por un Tribunal –un Tribunal único para toda Europa–, depara el tesoro impagable de su jurisprudencia. Pero ésta es hoy una corriente inconmensurable. De ahí que no quede más remedio que seleccionar y optar por unos casos, dejando de lado muchos otros. Tal método tiene sus riesgos, ante todo el del arbitrio de quien selecciona. Me he esmerado con todo en buscar los casos más representativos, dejando de lado el sentimiento por tener que desechar tantos otros supuestos, no pocos de ellos relevantes.

Al final de cada uno de los cinco capítulos se ofrecerá una breve bibliografía, para apoyar las opiniones expresadas, pero también para ofrecer algunas claves a las que puedan acudir quienes estén interesados por profundizar en los temas.

Toda la jurisprudencia del Tribunal puede obtenerse por internet, a través de la página [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int) . Las sentencias se ofrecen en francés o en inglés. Los fragmentos que yo ofrezca serán en principio de traducción propia.

A continuación ofrezco una lista de ABREVIATURAS que serán utilizadas en la exposición:

- Carta, Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea
- CE, Constitución española de 1978
- CEDH, Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, del Consejo de Europa, hecho en Roma el 4.XI.1950
- DDHyC, Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, de la Revolución Francesa, 1789.
- DUDH, Declaración Universal de Derechos Humanos, de Naciones Unidas, hecha en París, el 10.XII.1948
- p, párrafo de una sentencia
- PA1º, Protocolo Adicional número uno, hecho en París en 1952
- TC, Tribunal Constitucional
- TEDH, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo (Francia)



# **LA GARANTÍA DEL DERECHO DE PROPIEDAD**

**(Conferencia I)**



1. En la larga evolución que ha conducido al afianzamiento de los derechos humanos desde la caída de la Monarquía Absoluta, el derecho de propiedad ha ocupado siempre lugar destacado, juntamente con la libertad. Bien expresiva la respuesta de nuestra primera Constitución, la de Cádiz de 1812, cuyo segundo centenario estamos celebrando jubilosamente, cuando en el artículo 4 afianza que “La Nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen”. Por prescindir de otros antecedentes, se estaba en la impronta de la clásica formulación de la Revolución Francesa, cuando el artículo 17 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, aseveraba que, “Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, a no ser por una evidente necesidad pública, prevista por la ley, y bajo la condición de una justa y previa indemnización”. Se iniciaría así un largo proceso, reflejado inmediatamente en el código civil o leyes correspondientes, y que iría siendo puesto al día por las sucesivas declaraciones de derechos y constituciones. Es curioso que cada una de éstas irá reflejando, desde la acumulación de experiencias y aspiraciones que se van sumando, las peculiaridades sobre las que se quiera poner énfasis en el momento. Destaca en el texto de los revolucionarios franceses el acento que se pone en el carácter “sagrado” del derecho. Quería ponerse freno a las incautaciones de bienes por parte de los Monarcas Absolutos, tan frecuentes como arbitrarias, y asegurar que el cobro de contribuciones sólo se haría mediando el consentimiento de los afectados, llamados a participar en la elaboración de la “ley” correspondiente. De otra parte, al propugnarse la libertad de comercio y la libre circulación de los bienes, deja de justificarse la tradicional inmovilización de los mismos, como sucedía con los bienes eclesiásticos y los de la nobleza, y cobrará especial relieve la propiedad que se trasmite, cuyos titulares se generalizan. Que requerirá así especial protección.

Cuando, años después, tras la catástrofe de la Segunda Guerra Mundial, Naciones Unidas logra poner en pie en 1948 la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo correspondiente a la propiedad, el 17, dentro de sus términos escuetos y genéricos –“nadie será privado arbitrariamente de su propiedad”, como dice el apartado segundo-, deja su marca en el sentido de que ese texto lo están apoyando también los países del bloque comunista, cuando se afirma, “Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente” (apartado 1). La eventual colectivización de bienes tiene su reflejo junto a la propiedad privada, tan decisiva en los países de economía libre.

Por su parte, en el largo proceso de consolidación de lo que hoy es la Unión Europea, se refleja de manera inequívoca, desde el inicio, la opción por la indiferencia del régimen de titularidad de la propiedad. En la famosa Declaración del Ministro Francés de Asuntos Exteriores, Robert Schuman, de 9.V.1950, proponiendo integrar la producción franco alemana de carbón y acero bajo una Alta Autoridad, se afirmaba: “La institución de la Alta Autoridad no prejuzga en nada el régimen de propiedad de las empresas”. Fórmula que, tras una evolución de sesenta años, nos lleva a la actualmente vigente, en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, de 2007, cuyo artículo 345 dispone, “Los Tratados no prejuzgan en modo alguno el régimen de propiedad en los Estados miembros”.

De otra parte, cuando se redacta la más reciente declaración de derechos, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, hoy en vigor tras el Tratado de Lisboa, se asume sin falta la garantía de la propiedad –artículo 17, con expresa mención para la propiedad intelectual-, con fórmula que sigue muy de cerca el Protocolo al Convenio, al que enseguida se aludirá, sin que deje de añadirse el oportuno complemento. Bajo el rótulo “Derecho a la propiedad”, se afirma “Toda persona tiene derecho a disfrutar de la propiedad de los bienes que haya adquirido legalmente, a usarlos, a disponer de ellos y a legarlos. Nadie puede ser privado de su propiedad más que por causa de utilidad pública, en los casos y condiciones previstos en la ley y a cambio, en un tiempo razonable, de una justa indemnización por su pérdida. El uso de los bienes podrá regularse en la medida en que resulte necesario para el interés general”. Sin detenerme más, destaco el añadido que implica una sustanciosa novedad, de que la garantía de los bienes se circunscribe a aquéllos “que haya adquirido legalmente”, tan presentes, en un mundo globalizado, los supuestos de “blanqueo” de capitales y de presencia de dineros obtenidos en negocios ilícitos, entre los que ocupa lugar destacado el tráfico de estupefacientes.

Por su parte, cuando se hizo la Constitución española de 1978, al establecer la garantía de la propiedad privada en el artículo 33, si se tuvieron muy en cuenta modelos precedentes – como la Constitución alemana o el sistema de Estrasburgo-, se adaptó la originalidad –que recientemente trataba Baño León- de no situar el derecho de propiedad en el rango máximo de los derechos fundamentales, sino en una segunda línea, entre los derechos, que al margen de su plena garantía, entre otras peculiaridades, carecen de la opción del recurso de amparo ante el TC. Acaso por tener en cuenta las ideas que expresaban las conocidas palabras de don Antonio Royo Villanova, cuando afirmaba en 1921: “Todo el liberalismo del siglo pasado y aún de lo que va corrido del presente pasará a la historia con

un estigma: el de que los legisladores y gobernantes han considerado más sagrada la propiedad que la libertad”.

Tras estas puntualizaciones, hora será de pasar al sistema de Estrasburgo, que es lo que ahora interesa. El Convenio Europeo se propuso potenciar cuanto antes en el ámbito europeo los más señalados derechos y libertades contenidos en la DUDH. Se trataba de una opción selectiva, por tanto. Pues bien, el derecho de propiedad no llegó al texto del Convenio cuando se aprobó en 1950: no está la propiedad entre los derechos y libertades enumerados en el Título Primero del Convenio. Pero ya advertía antes que el sistema es un mecanismo vivo que se va potenciando progresivamente. Al hacerse, en 1952, en París, el Protocolo Adicional –que hoy, a la vista de lo que ha venido luego, se denomina Protocolo número Uno-, la “Protección de la propiedad, tuvo cabida en el artículo 1, en estos términos:

“Toda personas física o moral tiene derecho al respeto de sus bienes. Nadie podrá ser privado de su propiedad más que por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la Ley y los principios generales del derecho internacional.

Las disposiciones precedentes se entienden sin perjuicio del derecho que poseen los Estados de poner en vigor las leyes que juzguen necesarias para la reglamentación del uso de los bienes de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de los impuestos u otras contribuciones o de las multas”.

Adviértase ante todo, que si el rótulo del precepto se refiere a la “Protección de la propiedad”, que es la fórmula que está en la evolución tradicional, luego, en el contenido, lo que se quiere garantizar es el “respeto a los bienes”. Lo que no impide que el propio precepto, al abordar la clásica figura de la “expropiación forzosa”, utilice la fórmula “ser privado de su propiedad”. La referencia al respeto de “los bienes” abre la puerta de par en par a posibles interpretaciones ampliatorias. Ya el concepto de propiedad puede ser objeto en sí mismo de una interpretación amplia y plural, admitida con carácter general la posibilidad de distintas clases de propiedades, sometidas a regímenes jurídicos diferentes. Pero la referencia a “los derechos” da pie a numerosas otras alternativas, a alguna de las cuales se aludirá enseguida.

**3.** Se debe destacar también cuanto antes que el precepto incorpora un interesante elemento, bien útil para la interpretación sistemática del sistema del Convenio. Se ha

discutido si tratándose de derechos **humanos**, o del hombre –es decir, de todos los individuos que se consideren incluidos en tan genérica palabra, es decir, tanto los varones como las mujeres-, las opciones garantizadas habrían de tener como titulares a las personas individuales o si cabría también la titularidad de las “personas jurídicas”. El debate se resuelve en sede lógica entendiendo que en principio los derechos y libertades están pensados para proteger a los individuos –derecho a la vida, libertad de conciencia, prohibición de la tortura o de la esclavitud, derecho al matrimonio, etc.-, pero que la ampliación del número de derechos y, sobre todo, las peculiaridades de la actual sociedad, fuerzan a que haya derechos y libertades que convengan también a las personas jurídicas. Ejemplo típico sería el derecho a un proceso equitativo, en el sentido de que es normal, por ejemplo, que una sociedad anónima pueda litigar y pleitear, pero lo mismo puede decirse del derecho a la propiedad, dado que es lógico que la titularidad de los bienes pueda corresponder a sociedades, más en un sistema organizativo, como es el regido por el Convenio, en que impera con carácter general la “libertad de empresa” (al margen de que ésta, generalizada en los Estados miembros, no haya llegado ni al Convenio ni a los Protocolos). En esta línea es de destacar la decidida toma de postura del precepto estudiado cuando, con normalidad y sin mayores énfasis, proyecta el respeto de sus bienes a “toda persona física o **moral**”.

4. El artículo 1 –se entiende que del Protocolo–, resulta ser un conglomerado complementario que reúne muchas cosas. No es éste el momento de hacer un estudio sistemático, intentando analizar opciones o carencias, aspecto suficientemente abordado por los comentaristas (entre los más recientes Menéndez Sebastián-Tolivar Alas y Barcelona Llop). Me limitaré, porque lo considero suficiente y da mucho juego, al desglose que viene efectuando de manera reiterada la jurisprudencia del Tribunal. Pero se debe destacar que dentro de su intencionada vaguedad, o de su escueto carácter, está llamado a regir el estatuto de la propiedad –o de la protección de los bienes, con mayor precisión-, en el amplio ámbito de aplicación del sistema de Estrasburgo. Y se puede asegurar que el Tribunal no ha defraudado en su función de tutela e, indirectamente, de fijación del contenido sustantivo.

Dentro del tono contenido del precepto, la jurisprudencia ha distinguido que se contienen tres reglas diferentes, si bien íntimamente entrelazadas, lo que importará muy mucho a la hora de su interpretación. Estaría, en primer lugar, la proclamación de la garantía del derecho de propiedad o, mejor, del respeto a los bienes, que se situaría en la frase inicial,

con lo cual queda ubicado como uno más del elenco de bienes y derechos del sistema del Convenio. Con todas las implicaciones que ello pueda representar, sin olvidar, incluso, el reiterado criterio jurisprudencial de que el Convenio y los Protocolos deben ser interpretados unitariamente como algo conjunto.

Estaría, en segundo lugar, la referencia a la figura de la “expropiación forzosa” –frase segunda del apartado primero-, habitual en la regulaciones de la propiedad (desde el artículo 17 DDHyC, citado, al artículo 33.3 CE, como ejemplos). En puridad, poco se concreta: nada se dice en cuanto al montante de la compensación –“justa” exigía que fuera el artículo 17 DDHyC-, o en cuanto al momento del pago, ya que es uno de los preceptos del sistema en que se habilita a “la ley” a la hora de fijar contenidos, opciones y límites: la ley de cada uno de los Estados, habrá que entender, lo que implica para ellos un amplio margen de disposición. Falta de concreción que no ha impedido un minucioso control por parte del Tribunal a la hora de analizar las características de las injerencias y su compatibilidad con la garantía del derecho (regla primera) o del sistema del Convenio. Éste sería uno de los aspectos que, desde la casuística, ha dado abundantes oportunidades al tribunal de manifestar sus criterios.

En tercer lugar, el apartado 2 consagra las opciones estatales a la hora de reglamentar con sus leyes el uso de los bienes, desde la necesidad de atender al interés general, así como en lo referente a la conformación del sistema tributario y al aseguramiento del cobro de multas y otras cantidades obligatorias. En puridad, bien podría pensarse que esta última referencia depara una cuarta alternativa, en cuanto es bien distinto diseñar el sistema tributario que reglamentar el uso de los bienes para atender al interés general.

Esta modalidad de reglamentación del uso de los bienes cubre una destacada función del Estado para la ordenación de los objetivos de interés general, tradicionalmente atendida. Pienso así en el arraigo histórico –no menos necesario hoy día- de la previsión de las servidumbres de los terrenos lindantes con bienes de dominio público destinados al uso común, como caminos, carreteras, ferrocarriles, la zona marítimo-terrestre, ahora los aeropuertos, etc. Aquí habrá de encajar, sin falta, la destacada encomienda de asegurar la función social de la propiedad, de tanta actualidad y significado a raíz del advenimiento del Estado Social de Derecho, que, por lo demás, se menciona de forma expresa en el artículo 33.2 CE, al advertir –respecto de la propiedad- que “delimitará su contenido”. Pero también incidirán en la propiedad, a través de la ley, numerosos otros supuestos de “interés

general”, estén relacionados o no con la función social. Pienso en el significado de la ley para abordar la ordenación del territorio, para organizar el sistema urbanístico –en colaboración con el conjunto de planes e instrumentos de elaboración administrativa (Menéndez Sebastián y Tolivar Alas)-, para incentivar la reforma agraria, y, señaladamente, de manera reciente, para potenciar la defensa del medio ambiente o, desde otra perspectiva, para evitar las concentraciones monopolísticas.

No es baladí, aunque no vaya a insistir ahora, la incidencia sobre la propiedad que cada Estado ejerce a través de la ley para diseñar su sistema tributario y todo lo referente a las prestaciones o débitos que puedan llegar a tener los ciudadanos en relación con los poderes públicos.

El precepto, en el apartado 1, menciona a la ley –desde la idea que el Tribunal recalcará, de que los Estados tienen un amplio margen de disposición- pero exige tener en cuenta también, a la hora de diseñar el estatuto de la propiedad, los **principios generales del orden internacional**. Lo que significa, entre otras cosas, que la propiedad de los extranjeros habrá de ser objeto de garantías especiales. Margen de disposición, sin duda, del Estado, que dentro de los límites previstos, podrá ser riguroso para con la propiedad de los nacionales, pero no podrá pasar por alto determinadas garantías para con los extranjeros.

5. Pues bien, es curioso reconocer que el Protocolo número Uno de 1952, que con carácter general entró en vigor en 1954 y, en concreto, su artículo 1 que es el que ahora interesa, si en ocasiones se reflejaba de manera indirecta en la jurisprudencia, no dio lugar a una sentencia plena que lo abordara directamente hasta casi 30 años tras su entrada en vigor. A veces aparece, en efecto, la alegación del artículo 1 PA1º en casos como en el de la sentencia “Handyside c. Reino Unido”, 7.XII.1976 (asunto del editor que había producido “El pequeño libro rojo del cole”, que en Inglaterra se consideró ilegal y se retiró), a propósito de la confiscación y destrucción de productos o instrumentos –libros, en el caso-, considerados delictivos. Pero en supuestos tales, sin perjuicio de abordar las alegaciones, es menor la atención que se dedica al derecho de propiedad. Ésta, su estatuto y sus características, se abordan por primera vez de manera frontal en el asunto “Sporrong y Lonroth c. Suecia”, 24.IX.1982, en relación con las limitaciones urbanísticas referidas al municipio de Estocolmo. Se habían otorgado unos permisos urbanísticos a favor del Ayuntamiento –lo que de hecho representaba el inicio de una fase expropiatoria-, que



implicaría, a su vez, la prohibición de edificar. El problema es que los trámites se paralizaron y el asunto duraba años y años. En puridad, no había habido privación de la propiedad, pero sí una intensa delimitación de sus posibilidades, con lo que entrarían en juego dos de las reglas del precepto: de una parte, la tercera regla, la delimitación del uso de los bienes –que en principio nadie puede discutir al Estado-, y de otra, la modalidad expropiatoria, la segunda regla, en principio legítima, pero incorrecta con una demora tan pronunciada, que no resulta razonable, y que a lo inconvenientes propios añade el de la **incertidumbre**. Se va a formular –además de utilizar el clásico test de la proporcionalidad– el **criterio del equilibrio**: la reglamentación del uso de los bienes debe guardar el necesario equilibrio entre el interés general y los imperativos de la sociedad en materia de protección de la propiedad (Menéndez Sebastián-Tolivar Alas, y Barcelona Llop). Criterio del equilibrio que se proyecta a las tres reglas, y del que el Tribunal haría uso incesante desde entonces. Se entiende que en el caso dicho equilibrio se habría roto al implicar para los afectados una carga especial y exorbitante, que de alguna manera deberían haber sido compensados. Por lo cual se concluye que Suecia ha incumplido las exigencias que le imponían el artículo 1 PA1º, aparte de condenar también por la **duración indebida** de la fase judicial (artículo 6 CEDH).

Es decir, en 1982 se rompe la atonía inicial y va a comenzar a producirse un impresionante cambio de signo. En efecto, esa “parsimonia” inicial se quebraría de manera radical en los tiempos más recientes, señaladamente a partir del ingreso en el Consejo de Europa de los numerosos países provenientes del anterior bloque comunista, en los que los problemas de propiedad preocuparían de manera relevante. En la actualidad, señalan los especialistas (Fernando Irurzun y Javier Barcelona) que aproximadamente un 20% del total de la jurisprudencia se refiere a agravios sobre la propiedad, situándose el artículo 1 entre los que provocan mayor número de demandas. Lo que ha hecho, entre otras cosas, que la jurisprudencia correspondiente sea ingente, casi inabarcable. Lejos de cualquier pretensión sistemática, inadecuada para este foro, mi metodología consistirá en escoger unos cuantos casos señalados, cuya exposición dará pie para ir abordando los aspectos más relevantes que han venido ocupando al Tribunal. Pero esta tónica de selección no debe impedirme poner el acento en un dato elemental: lo que antes se destacaba en la Introducción acerca del carácter progresivo y proyectivo de la jurisprudencia en relación con los diversos derechos y libertades garantizados por el Convenio y los Protocolos, se comprueba a la perfección en lo que respecta al derecho de propiedad y la garantía de los derechos. El

Tribunal ha extremado opciones y garantías hasta límites insospechados, multiplicando los efectos defensivos de la regulación y, en general, de la construcción del régimen jurídico de la propiedad privada, con lo que se constata de manera inequívoca la línea anunciada de los efectos positivos del sistema del Convenio para la salvaguarda y potenciación de los derechos y libertades en la Europa actual.

6. Pero antes de abordar la exposición de esos casos señalados bueno será detenerse para contemplar la postura de España al respecto. Hay que tener muy claro que **todo** lo referente al sistema de Estrasburgo nos interesa y nos afecta. La jurisprudencia del Tribunal –toda la jurisprudencia-, es “nuestra jurisprudencia”, como me gusta repetir, si bien, obviamente, nos tocarán más de cerca los casos directamente referidos a España. Hay que decir, por de pronto, que si España fue muy diligente en la aceptación de los instrumentos del Convenio, debido a la tónica tan positiva de la “Transición Política”, la aceptación del Protocolo número Uno se retrasó de forma intencionada: España lo firmó el 23.II.1978, pero la ratificación no se produjo hasta el 27.XI.1990, y sólo a partir de tal fecha se consideró vinculada, haciendo incluso una “Declaración” expresa –aparte de una “Reserva” para recalcar la compatibilidad con el artículo 33 CE, con su insistencia en la “función social de la propiedad”-, para asegurar el efecto pro futuro, en absoluto retroactivo, de forma que el compromiso sólo afectara “respecto de los expedientes expropiatorios iniciados en el ámbito interno con posterioridad a dicha fecha”. Se quería, en efecto, con buen sentido, hurtar la plataforma propagandística europea en relación con la expropiación del complejo RUMASA, conocido el carácter de “agitador judicial” del responsable de dicho fallido imperio. Lo que no impidió que el tema RUMASA llegara a Estrasburgo desde otra perspectiva.

Dentro del maremágnum de ingente jurisprudencia, hay que decir que España no había sido condenada hasta hace bien poco por incumplimiento del artículo 1 PA1<sup>o</sup>. Lo que me lleva a detenerme en cuatro casos recientes que nos afectan. Pero antes de exponerlos, haré mención a un supuesto algo anterior, en el que también se alegaba el derecho de propiedad, lo que me servirá, a su vez, para hacer una precisión metodológicas de carácter general. El asunto “Ayuntamiento de Mula c. España”, 1.II.2001, muestra como el citado Ayuntamiento trataba de defender lo que entendía era una propiedad suya, nada menos que el histórico castillo de la localidad. Pero el asunto no salió adelante y terminó en una decisión de inadmisión, y es que el sistema del Convenio está hecho para que defiendan su derecho los particulares, pero no los entes públicos. Tal es la intención que muestra a



las claras el artículo 34 del Convenio, y que el Tribunal viene interpretando con todo rigor, como he intentado mostrar en un trabajo reciente. Así es que protección de la propiedad, sí, cuando los titulares sean particulares –personas físicas o jurídicas-, pero no entes públicos.

7. El 28.VI.2011 se produce una destacada decisión afectando indirectamente a uno de los objetos más celebres de nuestro patrimonio cultural: “Goya en Estrasburgo” titula Fernando Irurzun el sugestivo comentario que le dedicó, que me ha sido muy útil para redactar estas notas. La sentencia se denomina “Rúspoli c. España”, y se refería al cálculo del montante de la cantidad pagada por el Estado para la adquisición del famosísimo cuadro del pintor aragonés, “La Condesa de Chinchón”. En principio, se trata del sencillo problema de si al reglamentar la ley las especialidades de los bienes culturales se está incidiendo incorrectamente en el contenido del derecho de propiedad. El cuadro se había vendido señalándose en el contrato que si no se abonaba el importe en el momento de la entrega habría que actualizar la cantidad. Pero la Ley que regula la materia, la 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, sienta en su artículo 38.2 el criterio de que el pago se realizará en un periodo no superior a dos ejercicios económicos. De acuerdo con este criterio, si el cuadro fue entregado el 17.II.2000, el pago se formalizó en dos plazos, el 30 de enero y el 11 de julio de 2001, es decir, holgadamente dentro de los dos ejercicios presupuestarios que marca la ley. Los vendedores aspiraban a la actualización de la cantidad, estimando que en caso contrario se violaría su derecho de propiedad.

El Tribunal recuerda su jurisprudencia consolidada, evocando así el criterio de las tres normas contenidas en el precepto, la tercera de las cuales sería de plena aplicación al caso. Se asume también el asentado principio del equilibrio, en el sentido de que hay que asegurar el equilibrio entre las exigencias del interés general y la garantía de los derechos de los individuos. Se considera que la protección del patrimonio cultural y artístico del país constituye un fin legítimo, así como que los propietarios tienen que soportar restricciones de su derecho en razón de la protección del interés general. Se reconoce que el Estado ostenta un amplio margen de disposición a la hora de reglamentar el uso de la propiedad si los fines son coherentes con el interés general. Ya en el terreno operativo, se constata que la regulación legal es correcta y que sus exigencias no resultan excesivas: se habría respetado el justo equilibrio, por lo que el fallo termina reconociendo que el Estado no violó el derecho de propiedad. También es una satisfacción constatar que los servicios del Estado han actuado correctamente, así como que los instrumentos jurídicos y su aplicación

son respetuosos tanto con la legalidad constitucional como con las exigencias del orden jurídico internacional.

8. Un nuevo paso, en el que la experiencia española servirá para ir desvelando las peculiaridades de la jurisprudencia del Tribunal Europeo, me lleva al terreno de las pensiones de la Seguridad Social, la de viudedad, en un supuesto, y la de jubilación, en otro. En el proceso de interpretación ampliatoria y de proyección de los efectos de la regulación, antes advertido, una nueva variante la ofrece la postura que el Tribunal viene avalando desde un caso referente a Letonia de 2009, en el sentido de que las aspiraciones a cobrar una pensión –o las prestaciones sociales en general-, encajan perfectamente en el ámbito del artículo 1 PA1º. En este sentido, es bien interesante lo que se afirma en el asunto “Manzanas Martín c. España”, 3.IV.2012: “El artículo 1 PA1º no impone ninguna restricción a la libertad de los Estados contratantes a la hora de optar por establecer o no un régimen de protección social y de elegir el tipo y el nivel de las cuantías consiguientes. Pero, desde que un Estado contratante afianza legislación contemplando el otorgamiento de una protección social –dependa o no su atribución del pago previo de cotizaciones-, tal legislación debe ser considerada como engendrando para las personas que reúnen los requisitos, un interés patrimonial que entra en el campo de aplicación del artículo 1 PA1º” (p. 34).

La concepción amplia que se refería al inicio lleva a dar cabida a este **interés patrimonial** en el campo de garantía de la propiedad, o del respeto a la protección de los bienes.

Dos supuestos se han producido recientemente, en los que España resultaría condenada por este tema de las pensiones, en los que también entra, en cada uno de ellos, un nuevo elemento determinante, el de la discriminación: que sería étnica en uno de los casos, y religiosa en el otro. En la sentencia “Muñoz Díaz c. España”, 9.XII.2009, la recurrente aspiraba a una pensión de viudedad, sin reunir los requisitos requeridos para ello –el de haber estado casada previamente-, pues sólo había celebrado “matrimonio gitano”, no reconocido por la ley. El Tribunal, en sentencia muy cuestionable –que yo mismo he comentado críticamente en mi reciente trabajo “Pero, ¿no estuve casada?”-, accede a la solicitud de la reclamante, apoyándose conjuntamente en el precepto que garantiza la propiedad y la protección de los bienes y en el artículo 14 del Convenio, que prohíbe la discriminación. Se otorga además como compensación la cantidad que la recurrente creía

tener derecho a percibir, así como una sustanciosa cantidad en concepto de daños morales.

El otro supuesto es el antes mencionado “Manzanas Martín”, referente a un pastor evangélico que alegaba discriminación en relación con los sacerdotes católicos, dado que a éstos se les permitió completar las cotizaciones para que pudieran llegar a alcanzar la pensión de jubilación prevista, cosa que no sucedió con los ministros protestantes. El Tribunal aceptará el recurso, dando aplicación al artículo 1 PA1º, apreciando a su vez una discriminación por motivos religiosos (artículo 14). La sentencia insta a las partes a que se pongan de acuerdo para determinar la cuantía de las cotizaciones que corresponda abonar al recurrente a fin de pueda causar la pensión auspiciada.

El tema de las pensiones no ha dejado de interesar y está provocando últimamente un cierto flujo jurisprudencial. La modificación de la cuantía, tema hoy de actualidad, aflora así en los dos siguientes casos que citaré a modo de ejemplo. En “Laura Torri y otros c. Italia”, 24.I.2012, se estima que no hay argumentos par dar aplicación al artículo 1 PA1º, por lo que se dicta una decisión de inadmisión. La sentencia “Arras y otros c. Italia”, 14.II.2012, entiende que en el supuesto no se ha infringido el citado artículo 1, pero que, en cambio, la modificación de la jurisprudencia, que llega a tener consecuencias retroactivas, implica un desconocimiento de las reglas del proceso justo (artículo 6), por lo que se condena a Italia.

**9.** Para referir la última sentencia sobre España lo haré enmarcándola en una consolidada corriente jurisprudencial. Se citó antes el asunto “Handyside c. Reino Unido”, 7.XII.1976, sobre prohibición de un libro, cuyos ejemplares fueron confiscados y destruidos. Cuando el editor alega en su recurso –aparte de la libertad de expresión como motivo principal-, que la confiscación de ejemplares supondría una violación de su derecho de propiedad, el Tribunal razonaría, para denegar la pretensión, poniendo en circulación una reflexión que se iría repitiendo luego en asuntos similares, recordando “el principio de derecho, común a los Estados contratantes, en virtud del cual pueden confiscarse para su destrucción las cosas cuyo uso haya sido reglamentariamente juzgado como ilícito y peligroso para el interés general” (p. 63). Es decir, se considera legítimo en supuestos tales que la ley pueda cercenar el derecho de propiedad. Otro ejemplo de confiscación de bienes a consecuencia de actuaciones ilícitas –se trataba de exportación ilegal de oro desde Alemania al Reino Unido-, lo depara la sentencia “Agosi c. Reino Unido”, 24.IX.1986, en la que también se rechazaría el recurso.

Un supuesto bien pintoresco, del que tuve ocasión de ocuparme con detenimiento en el momento en que apareció, es el caso “Müller c. Suiza”, 24.V.1988, referente a las conmemoraciones históricas del Cantón de Friburgo, y, en concreto, a una exposición al público en la que se exhibían, entre otros, tres grandes cuadros pintados por el recurrente, ante cuya visión quedó espantado un padre que visitaba la exposición acompañado de una hija menor: sin aviso de ningún tipo ni reserva alguna, se presentaban las tres enormes pinturas, que al parecer eran claramente provocativas, con muy crudas escenas de sexo duro. Müller y los organizadores fueron sancionados con una multa no muy gravosa, y los cuadros secuestrados, entregados luego al Museo de Arte y de Historia del Cantón. El Tribunal Europeo estimó que no había habido violación de la libertad de expresión ni por la multa ni por el secuestro de los cuadros, apartándose en esto último del criterio de la entonces existente Comisión Europea de Derechos Humanos, que había entendido, por once votos contra tres, que el secuestro de los cuadros era incorrecto.

En el contexto descrito por las anteriores sentencias, podría enmarcarse el reciente asunto “Tendam c. España”, 13.VII.2010, que acaba de ser comentado en tonos críticos por el profesor Luis Martín Rebollo: decomiso de bienes a un acusado de robar colmenas, sufriría incluso prisión preventiva. Al final, resultó absuelto. El Tribunal Europeo le otorgaría una importante indemnización –hay una segunda sentencia de 28.VI.2011-, por el periodo de privación de libertad, estimando entre otras cosas que la no devolución de los efectos secuestrados en perfectas condiciones implicaba una violación del artículo 1 PA1º.

**10.** Termino así la serie española para pasar a un supuesto bien interesante, donde también se cuestiona si se ha violado el derecho de propiedad a resultas de las consecuencias de actividades ilícitas. Se trata del asunto “Saliba c. Malta”, 8.XI.2005, un caso sencillo pero muy claro, excelente ejemplo para afianzar el modelo europeo del régimen de la propiedad, un caso que yo mismo había estudiado con detenimiento. En la isla maltesa de Gozo, en terreno rústico, sin legitimación ni licencia, se ha construido un almacén para la maquinaria agrícola y los aperos. La ilegalidad es objeto de un procedimiento ante el Tribunal Penal de Policía Judicial, que condena al afectado en una doble dirección: ante todo, al pago de una multa (de 50 liras maltesas), pero también al derribo en el plazo de un mes de lo ilegalmente construido, mandato reforzado con una multa coercitiva en caso de retraso. Al final, la multa no prevalece pues se constata que quien había cometido la ilegalidad era el anterior propietario, pero sí queda en pie la orden de derribo. Que Saliba alegará ser contraria a su derecho de propiedad. Fracasada su

pretensión en la vía interna, se da una nueva oportunidad al Tribunal Europeo para pronunciarse acerca del régimen jurídico de la propiedad. El Tribunal, de forma inequívoca, rechaza el recurso entendiendo que se está dentro del margen de decisión de que disponen los Estados “para reglamentar el uso de los bienes de acuerdo con el interés general”. El razonamiento del Tribunal es claro y coherente: “El Tribunal considera que la medida perseguía el fin legítimo de preservar el medio ambiente y asegurar el cumplimiento de la legislación urbanística desde la perspectiva de asegurar un ordenado desarrollo de las zonas rurales. Esto corresponde al interés general de la comunidad” (p. 44). Y se justifica: “el efecto de ordenar el derribo de una construcción totalmente ilegal es volver a poner las cosas en la situación en la que deberían haber estado si se hubieran cumplido los requisitos legales”. Con la siguiente puntualización igual de clara: “De este modo las autoridades garantizan una protección plena del medio ambiente del mismo modo que disuaden a otros posibles transgresores” (p. 46).

Estimo que se trata de una sentencia modélica, hito destacado para la construcción de una teoría europea del derecho de propiedad. Importan muy mucho las aspiraciones individuales –que tan claramente se manifiestan y afianzan en tantas de las sentencias estudiadas-, pero no importan menos “los demás”, la generalidad de ciudadanos pasivos, que confían en que la ley les proteja. De ahí la importancia de que se reconozca que la ley está atendiendo “al interés general de la comunidad”. Del mismo modo que quiero recalcar la decidida apuesta por la “protección plena del medio ambiente”. Aparece así de lleno con innegable protagonismo éste que es un valor decisivo en las actuales sociedades. El supuesto me viene muy bien para recalcar una idea en la que vengo insistiendo y a la que antes aludía: por diversas razones, la protección del medio ambiente no se llevó al Convenio, ni luego a los Protocolos, pero el Tribunal aprovecha cualquier ocasión oportuna para proceder a su efectiva garantía. Es lo que vengo denominando “tutela cruzada de derechos”, en que tan eficaz se ha mostrado el Tribunal. Hoy hay que contar, en efecto, con una rica corriente jurisprudencial decidida defensora de los valores medioambientales, corriente puntualmente seguida y comentada por Omar Bouazza Ariño.

**11.** Cuadraría ahora la referencia a un curioso y polémico caso, en que también lucen decididamente además de los valores ambientales, los humanistas. El asunto gira en torno a una de las aficiones nacionales francesas, la caza. Actividad que personalmente estimo razonable y legítima, siempre que se respeten determinadas reglas y exigencias. Pero no pensaba así la señora Chassagnou, declarada amante de los animales y de la vida, y

opuesta por ende a la caza, tal como se expone en la sentencia “Chassagnou y otros c. Francia”, 29.IV.1999. Se trata de “opponentes éticos” a la caza, y el Tribunal va a terminar reconociendo “una verdadera objeción de conciencia a la práctica de la caza”. Todo giraba en torno a la equilibrada fórmula que con cuidado había establecido la “Ley Verdeille”. El caso es que a los pequeños propietarios, como los recurrentes, que no vallaran sus terrenos, aparte de la obligación de integrarse en unas asociaciones comunales, se les permitía cazar en el resto de los terrenos, pero ellos debían tolerar que se cazara en su propiedad. La sentencia, cuestionable en mi opinión –siendo de destacar el patético voto disidente del juez francés, Jean Paul Costa, que insistiría en el “auténtico objetivo de interés general” que la ley pretendía cumplir-, daría la razón a los recurrentes, aceptando, entre otros, el argumento de la violación del derecho de propiedad (insistiendo además en el tono discriminatorio de la regulación dado que las cargas referidas no afectaban a los grandes propietarios).

**12.** En el contexto de la tan diversa institución de la propiedad –peso de la historia y la cultura, que se refleja en lo jurídico-, a veces la jurisprudencia desvela supuestos en que afloran viejos modelos históricos de propiedad. Son ilustrativos dos casos referentes a Grecia, en los cuales se falla el recurso a favor de los propietarios recurrentes contra determinadas medidas adoptadas por un Gobierno de tono socialista, que pretendía desconocer dicha propiedad. El asunto “Santos Monasterios c. Grecia”, 9.XII.1994, es buen testimonio del impresionante proceso de acumulación eclesiástica de bienes, que tan frecuente ha sido en algunos países europeos. Proceso de acumulación –con la inmovilización inherente-, que encaja mal en una sociedad como la actual, que opta por la movilidad, los intercambios y el reparto de la riqueza. Aunque el proceso se estaba llevando de forma consensuada, hay un momento en que se rompen las negociaciones y el Gobierno pretende imponer su criterio en forma que consideran onerosa las potentes organizaciones religiosas. Por eso acuden éstas al Tribunal Europeo, que en la citada sentencia les ampara, defendiendo su propiedad y desautorizando al Gobierno.

En otro sentido, también en Grecia, a la caída de la monarquía, los bienes públicos que usaba la familia real, pasan obviamente a la nueva República. Pero el ex Rey Constantino y algunos de sus familiares –no su hermana Sofía, la Reina de España, que renunció a la acción-, entienden que algunos de los bienes afectados no eran públicos sino que serían privativos de la familia. De hecho, habían estado en curso negociaciones con el Gobierno para intentar alcanzar un acuerdo amistoso, pero, en un cambio de color de aquel, la



nueva mayoría socialista consigue que el Parlamento promulgue una ley que, sin más, declara públicas las propiedades cuestionadas. Es así como surge el caso “Ex-Rey de Grecia y otros c. Grecia”, 23.XI.2000. El resultado va a ser, como he titulado en otra ocasión al estudiar el caso, “lo contrario de lo que la ley quería”: en efecto, el Tribunal asevera que no puede entrar a anular una ley, pero que en el caso se trataba de una propiedad privada, cuyo desconocimiento, a falta de unas razones excepcionales que no se han evidenciado, queda prohibido por el artículo 1 PA1º. Se condena por eso a Grecia, que deberá pagar una indemnización correspondiente al valor de los bienes en litigio.

**13.** el contraste de viejos modelos en el régimen de la propiedad con las aspiraciones y exigencias actuales –entre otras, la generalización de la propiedad por razones sociales-, se refleja con nitidez en el caso “James y otros c. Reino Unido”, 21.II.1986. Es el supuesto de arrendatarios de viviendas del duque de Wentminster a los que la ley, transcurrido cierto plazo, les permite comprar y hacerse propietarios. El duque se opondrá, alegando su derecho de propiedad, pero el Tribunal asume el margen de disposición del legislador nacional, entendiendo que las razones de política social encajan perfectamente en el mandato del artículo 1, pues se estaría ante la reglamentación de los bienes “de acuerdo con el interés general”.

**14.** Un supuesto parecido, si bien desde bien distinta perspectiva, importante también para calibrar el poder del Estado en relación con la reglamentación del uso de los bienes, es el que se refiere a la congelación de los arrendamientos urbanos, que tan frecuente fue en toda Europa, que queda abordado con nitidez en la sentencia “Scollo c. Italia”, 28.IX.1994. Sentencia bien didáctica, en la que el Tribunal acopia buena parte de su doctrina sobre el derecho de propiedad, desde el criterio de “las tres normas” contenidas en los dos párrafos del artículo 1 PA1º (p. 26), hasta la regla del “justo equilibrio” y de la “relación razonable de proporcionalidad entre las exigencias del interés general y la salvaguarda de los derechos del individuo” (p. 32).

Fue un fenómeno general, como digo, en la posguerra de la Segunda Guerra Mundial, el de la congelación y prórroga de los arrendamientos urbanos, dada la carestía de viviendas. En el caso, se trataba de un individuo, con graves problemas personales, que intenta recuperar la vivienda de que es propietario. El Tribunal estimará que el reiterado fracaso y tan duradero procedimiento ante las instancias judiciales y, después, la omisión de medidas a la hora de ejecutar el fallo correspondiente, por más que el legislador dispusiera

de un amplio margen y que la legislación analizada persiguiera un fin legítimo, serían testimonio de la ruptura del justo equilibrio entre el interés de la comunidad y los derechos de los propietarios, por lo que se da la razón al recurrente, entendiéndose que el Estado ha violado el Protocolo, concediendo a aquel una sustanciosa indemnización. Aparte de que Italia queda condenada por infracción del artículo 6 CEDH, dada la excesiva duración de los procedimientos judiciales (más de 11 años y 6 meses).

**15.** No puedo dejar de consignar en esta rápida ojeada, aunque sea de manera sucinta, el papel que se ha ido atribuyendo al artículo 1 PA1º para amparar a los contribuyentes a modo de corrección de las disfunciones tributarias. Como muestra, aludiré a tres sentencias de los años iniciales de este siglo que son muy significativas, remitiéndome a otras ulteriores que he estudiado en un trabajo reciente. Los supuestos “SA Dangeville”, 16.IV, 2000, y “Cabinet Diot y Gras Savoye”, 22.VII.2003, ambos contra Francia, testimonian del reconocimiento de la responsabilidad del Estado al no trasponer a tiempo una directiva comunitaria, lo que se tradujo en una carga tributaria más gravosa (ya que la directiva exoneraba del IVA determinadas operaciones de seguros y reaseguros, a que se dedican las compañías citadas). El Tribunal, por unanimidad, considerará que el asunto encaja en el artículo 1 PA1º, que habría sido violado al no guardarse el necesario equilibrio entre los intereses contrapuestos. Como indemnización, aparte de los gastos procesales, se fijará la cuantía correspondiente al IVA, cuya devolución habían intentado en vano en la vía interna.

También es un ejemplo expresivo el asunto “Buffalo SRL c. Italia”, 3.VII.2003, que versa sobre los pagos a cuenta que están obligadas a realizar las sociedades y el problema de la tardanza en su devolución, afectando en el caso de manera sensible a una sociedad que atraviesa una fase delicada. El Tribunal admite con naturalidad que el supuesto encaja en el artículo 1, y apreciará que no se ha respetado el obligado balance o equilibrio entre los intereses contrapuestos. Lo que implicará que se condene a Italia.

**16.** Va siendo el momento de concluir y son numerosas las líneas de atención que han preocupado a la jurisprudencia, que no podrán ser atendidas en la presente ocasión. Entre ellas, no quiero dejar de mencionar la relevante y abundosa corriente jurisprudencial que se ha producido en relación con la devolución de los bienes que habían sido nacionalizados por los Gobiernos comunistas, tan presentes en la Europa oriental hace pocos años –valga como ejemplo la sentencia “Baibarac c. Moldavia”, 15.XI.2005; o



“Sandor c. Rumanía”, 24.III.2005-, o de los bienes incautados por el régimen nazi en relación con los judíos –una muestra, el caso “Gobel c. Alemania”, 8.XII.2011-.

Para terminar me centraré en una última muestra que me lleva a un supuesto interesante desde la perspectiva de las modalidades expropiatorias. Se trata del asunto “Athanasidou c. Grecia”, 11.X.2005: se había expropiado, en efecto, una parte de terreno (de cuatro propietarios) para construir una línea de ferrocarril. La operación implicaba una significativa devaluación para el resto del terreno, sobre el que no se había otorgado compensación alguna, cerradas las vistas y sometido a intensa contaminación acústica. El Tribunal insistirá, una vez más, en que hay que mantener el justo equilibrio entre los intereses contrapuestos, lo que no se había hecho en el caso, de ahí que se condene a Grecia por violación del artículo 1 y se fijen las correspondientes indemnizaciones.

17. Aún consciente de la magnitud de la corriente jurisprudencial, entiendo que la muestra efectuada aporta interesantes elementos de contraste y valoración. El actual sistema que ha transformado al Tribunal Europeo de Derechos Humanos en poco menos que un tribunal “para todo”, ha hecho que aumente el casuismo de las soluciones, lo que tiene el peligro de que aumenten las divergencias entre unas sentencias y otras, pero ello no es obstáculo para poder concluir que el Tribunal va poniendo el acento sobre los elementos que ayudan a construir un sistema, como bien han acreditado los comentaristas (véanse por todos, Menéndez Sebastián y Tolivar Alas, Baño León y Barcelona Llop). Es notable, por eso, el avance en la construcción de un estatuto europeo del derecho de propiedad. Y entiendo que resulta evidente que el Tribunal Europeo ha potenciado al máximo las opciones garantistas que permitía extraer un precepto tan escueto, como el artículo 1 que hemos estudiado. Lo que no debe impedir, por otro lado, que se afiance el importante papel de los Estados para reglamentar el uso de los bienes desde la óptica del interés general.

## **BIBLIOGRAFÍA**

Muchas de las ideas expuestas son fruto de la experiencia de largos años de cursos y seminarios sobre el tema, algunas reflejadas ya por escrito, como en el caso de mi comentario, *Orden de derribo de lo edificado sin licencia y protección del medio ambiente (STEDH, “Saliba c. Malta”, de 8 de noviembre de 2005)*, en “Revista Española de Derecho

Administrativo”, 130, (2006), 349 ss. Me han resultado de gran utilidad para la redacción de estas notas los recientes trabajos de Eva MENÉNDEZ SEBASTIAN y Leopoldo TOLIVAR ALAS, de tanta profundidad, *El derecho de propiedad desde la perspectiva del TEDH*, en el volumen colectivo, *Derechos fundamentales y otros estudios*, II, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2009, 1797 ss.; la excelente visión de conjunto del último libro de Javier BARCELONA LLOP, *Propiedad, privación de la propiedad y expropiación forzosa en el sistema del Convenio Europeo de Derechos Humanos*, 2012; así como el trabajo comparativo de gran altura, de José María BAÑO LEÓN, *El contenido esencial de la propiedad en el contexto del derecho europeo*, en el volumen colectivo citado, *Derechos fundamentales y otros estudios*, II, 1781 ss.; muy útiles me han resultado también las crónicas que periódicamente dedica Omar BOUAZZA ARIÑO a la jurisprudencia del TEDH, ya sea en la “Revista de Administración Pública”, ya en la “Revista Jurídica Iustel”; en el mismo sentido citaré la interesante y documentada conferencia de Fernando IRURZUN MONTORO, pronunciada en la Academia Matritense del Notariado, de la que se da un resumen en “El Notario del Siglo XXI”, marzo/abril 2012, 51 ss. De recomendar también, por ofrecer una selección de la ingente bibliografía, Eduardo GAFRCÍA DE ENTERRÍA, *Las garantías de la expropiación según el derecho europeo*, “Documentación Administrativa”, 222, 1990, 23 ss.; Javier BARNÉS VÁZQUEZ, *La jurisprudencia del TEDH sobre la propiedad privada*, en el volumen colectivo con él mismo dirigido, *Propiedad, expropiación y responsabilidad. La garantía indemnizatoria en el derecho europeo y comparado*, Tecnos, 1995, 124 ss.; Fernando GONZÁLEZ BOTIJA y V. SANZ GÓMEZ, *De las órdenes de demolición de viviendas residenciales construidas en el demanio marítimo: a propósito de las sentencias del TEDH “Brosset Tribuolet c. Francia” y “Depalle c. Francia”, de 29 de marzo de 2010*, en “Urbanismo y Edificación”, 22 (2010), 239 ss.; Fernando IRURZUN MONTORO, *Comentario a la sentencia “Ruspoli contra España” del TEDH*, en “Notario”, septiembre/octubre 2011, 86 ss.; Luis MARTÍN REBOLLO, *Presunción de inocencia y responsabilidad del Estado: una relación paradójica (A propósito de la sentencia del TEDH de 13 de julio de 2010. Caso Tendam)*, en el volumen colectivo *Administración y Justicia: un análisis jurisprudencial. Liber amicorum Tomás Ramón Fernández*, tomo II, Civitas, Madrid 2012, 2943 ss.