

REVISTA DE

Administración Pública



CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES

A. EZQUERRA HUERVA

El concepto de obra hidráulica en el Derecho español vigente

J. M.º GIMENO FELIU

El urbanismo como actividad económica y mercado público: la aplicación de las normas de contratación pública

J. JORDANO FRAGA

La Administración en el Estado ambiental de Derecho

J. TUDELA ARANDA

La Disposición Adicional Primera de la Constitución y los nuevos Estatutos de Autonomía. La historia como legitimación de la autonomía

173

Madrid
mayo/agosto
2007

ISSN: 0034-7639

ESTUDIOS



JURISPRUDENCIA



CRÓNICA

ADMINISTRATIVA



BIBLIOGRAFÍA



Revista de Administración Pública
ISSN: 0034-7639, núm. 173,
Madrid, mayo/agosto (2007)

Consejo de Redacción

Director:

EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, *Universidad Complutense de Madrid*

Secretaria:

CARMEN CHINCHILLA MARÍN, *Universidad de Castilla-La Mancha*

VOCALES:

José María Boquera Oliver, *Universidad de Valencia*

Antonio Carro Martínez, *Letrado de las Cortes Generales*

Manuel Francisco Clavero Arévalo, *Universidad de Sevilla*

León Cortiñas Peláez, *Universidad Nacional Autónoma de México*

Luis Coscolluela Montaner, *Universidad Complutense de Madrid*

Rafael Entrena Cuesta, *Universidad de Barcelona*

Tomás Ramón Fernández Rodríguez, *Universidad Complutense de Madrid*

Rafael Gómez-Ferrer Morant, *Universidad Complutense de Madrid*

Jesús González Pérez, *Universidad Complutense de Madrid*

Jesús Leguina Villa, *Universidad de Alcalá de Henares*

Ramón Martín Mateo, *Universidad de Alicante*

Lorenzo Martín-Retortillo Baquer, *Universidad Complutense de Madrid*

Luis Morell Ocaña, *Universidad Complutense de Madrid*

Alejandro Nieto García, *Universidad Complutense de Madrid*

José Ramón Parada Vázquez, *Universidad Nacional de Educación a Distancia*

Fernando Sainz Moreno, *Universidad Complutense de Madrid*

Juan Alfonso Santamaría Pastor, *Universidad Complutense de Madrid*

José Luis Villar Palasí, *Universidad Complutense de Madrid*

Declaración de interés público

«*Artículo único.* Se declara de "interés público" a la REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, fundada en el año 1950 por el *Instituto de Estudios Políticos*, en consideración a los elevados méritos que concurren en dicha publicación, en la que se contienen importantes estudios monográficos de Derecho Político y Administrativo, tanto nacional como de Derecho comparado, de gran trascendencia doctrinal, con difusión del estudio de dichas materias, y realizando una labor formativa y vocacional muy valiosa, cuyos efectos en la esfera de la Administración Pública son una evidente realidad actual.»

(Orden del Ministerio de Información y Turismo de fecha 10 de mayo de 1961.)

El Centro de Estudios Políticos y Constitucionales no se identifica necesariamente con los juicios de los autores de esta Revista

NOTAS DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

OMAR BOUAZZA ARIÑO*

Profesor Titular Interino de Derecho Administrativo
Universidad Complutense de Madrid

I. Derecho a un proceso equitativo: revocación de oficio de actos administrativos y exigencia de motivación suficiente de las sentencias.—II. Derecho al respeto de la vida privada, almacenamiento de embriones y certeza legal.—III. Libertad religiosa y responsabilidad patrimonial de la Administración.—IV. Libertad de expresión.—V. Libertad de reunión, derecho a un recurso efectivo y prohibición de discriminación.—VI. Derecho a elecciones libres.—VII. Sentencias y decisiones referidas a España.

I. DERECHO A UN PROCESO EQUITATIVO: REVOCACIÓN DE OFICIO DE ACTOS ADMINISTRATIVOS Y EXIGENCIA DE MOTIVACIÓN SUFICIENTE DE LAS SENTENCIAS

Hechos

En la sentencia recaída en el caso *N. T. Giannousis & Kliafas Brothers S.A. c. Grecia*, de 14 de diciembre de 2006¹, la fábrica de la sociedad demandante, especializada en el tratamiento de productos textiles, había funcionado sin interrupción desde 1923 en virtud de sucesivas licencias otorgadas por las autoridades administrativas. Los vecinos, desde los años ochenta, acudieron en diversas ocasiones ante los tribunales internos solicitando la suspensión de su funcionamiento. Alegaban que el mantenimiento de la actividad de la fábrica afectaba negativamente a su entorno, así como a su calidad de vida. En un principio, no parece que la presión ciudadana hiciera mella en la Administración griega. No en vano, el 16 de octubre de 2000 la demandante obtuvo una renovación de su licencia por un periodo ilimitado.

* *obouazza@der.ucm.es*. Este trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto de Investigación del Ministerio de Educación y Ciencia «El reto de los derechos fundamentales en el seno de una sociedad pluralista» (SEJ-08538), que dirige el Prof. Dr. D. Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid.

¹ Puede consultarse en el sitio web del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: <http://www.echr.coe.int>. En esta dirección también se puede encontrar el texto del Convenio, así como los protocolos adicionales ratificados por cada uno de los Estados parte. Para la elaboración de las notas a las sentencias y decisiones he manejado indistintamente las versiones en inglés y en francés. De los párrafos transcritos ofrezco una traducción propia. Al referirme al Convenio Europeo de Derechos Humanos, también utilizaré la fórmula «el Convenio» o, simplemente, «el CEDH». Para referirme al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, también lo haré con las variantes «el Tribunal», «el Tribunal de Estrasburgo» o «el TEDH».

do. Esta licencia se otorgó de conformidad con el artículo 13.4 de la Ley 2516/1997, en virtud de la cual las licencias de explotación por periodos ilimitados se conceden cuando los órganos competentes constatan que la continuación de la actividad en cuestión asegura la protección del medio ambiente. No obstante, atendiendo a la presión ciudadana, el Prefecto de Atenas revisaría la licencia de explotación inicial y, por acto de 1 de diciembre de 2000, limitaría el periodo de vigencia de la licencia a seis meses, de octubre de 2000 a abril de 2001. Poco después, el 22 de diciembre de 2000, se revocaría definitivamente la licencia.

La sociedad demandante acudió ante el Tribunal Supremo griego solicitando la anulación de la revocación de la licencia y de todo acto administrativo conexo². La vista pública del asunto se produjo el 23 de enero de 2002. El Alto Tribunal, en su sentencia de 19 de junio, dice que si admite la demanda tanto el acto de 16 de octubre de 2000, prolongando la explotación de la fábrica por un tiempo ilimitado, como el de 1 de diciembre de 2000, modificando el primero y limitando la explotación de la fábrica a un periodo de seis meses, se convalidarían. En esta hipótesis, la licencia de explotación habría expirado el 16 de abril de 2001, fecha anterior a la de la audiencia. Por otro lado, el Tribunal Supremo dice que el acto de 1 de diciembre de 2000 no es un acto conexo a la revocación definitiva de la licencia de explotación y no procede su control de legalidad. A mayor abundamiento, a la fecha en que se interpuso el recurso, dice el Tribunal Supremo, el acto de 1 de diciembre de 2000 ya no estaba en vigor, debido a la revocación por el acto de 22 de diciembre de 2000.

Argumentación del TEDH

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos comienza su argumentación recordando que el artículo 6 CEDH obliga a los tribunales a motivar sus decisiones, aunque no se exija una respuesta detallada a cada argumento. La extensión de ese deber puede variar según la naturaleza de la decisión, como ya estableciera, por ejemplo, en sus sentencias **Ruiz Torrija e Hiro Balani c. España**, de 9 de diciembre (párrafos 29 y 27, respectivamente). La exigencia de motivación tiene una importancia destacada en el ámbito contencioso-administrativo. En este campo, el acto administrativo recurrido por la demandante, continúa el Tribunal, puede tener efectos irreversibles en sus actividades personales y profesionales. Juzgar significa entrar en el fondo de un litigio llevado ante una jurisdicción. El artículo 6.1 CEDH no permite el empleo de subterfugios para evitar el examen del litigio sobre el fondo. En este caso, la actitud del juez equivaldría a una dene-

² Previamente habría pedido una suspensión de la ejecución de la orden de revocación definitiva de la licencia, a lo que le Tribunal Supremo respondería positivamente. No obstante, unos meses después, el Tribunal Supremo levantó la suspensión de la ejecución a instancias del Ayuntamiento de Kallithea. El motivo fue el empeoramiento de las condiciones ambientales y la calidad de vida de los vecinos.

gación de justicia, lo que implica una violación del derecho a acceder a un tribunal.

El TEDH observa que la visión del Tribunal Supremo griego en torno a la validez de los actos administrativos en cuestión era extremadamente formalista y contradictoria. Por una parte, el Alto Tribunal, dice Estrasburgo, aceptó que en caso de anulación del acto de 22 de diciembre de 2000, es decir, el acto por el que se revoca definitivamente la licencia, el acto de 1 de diciembre, es decir, el acto por el que se otorgaba la licencia por un periodo de seis meses, a contar desde octubre de 2000 (fecha en la que la Administración concedió la anterior licencia por un periodo ilimitado), quedaría en vigor y expiraría el 16 de abril de 2001, como consecuencia del cumplimiento del plazo de vigencia de seis meses de la licencia. Por otra parte, el Tribunal Supremo aceptó implícitamente la legalidad del acto de 22 de diciembre de 2000 al considerar que en la fecha en que fueron interpuestos los recursos el acto de 1 de diciembre no estaba en vigor, por su revocación por el de 22 de diciembre. Por lo tanto, el objeto de litigio estaba formado por los actos de 1 y 22 de diciembre. Ambos actos, por consiguiente, estaban ligados. Por cierto, el Tribunal Supremo lo aceptó implícitamente, dice el TEDH, al considerar que en caso de anulación del acto de 22 de diciembre, el de 1 de diciembre quedaría en vigor hasta el 16 de abril de 2001.

A la vista de lo anterior, el TEDH considera que, mediante un artificio jurídico, el Tribunal Supremo griego ha dado por buena la prohibición de la explotación de una fábrica sin pronunciarse sobre la legalidad de los actos administrativos dictados. El Tribunal Supremo ha incumplido, en fin, su obligación de aportar una respuesta sobre la cuestión que le ha sido sometida, lo que constituye el centro mismo de la función jurisdiccional.

Por consiguiente, aunque la actividad de la sociedad demandante fuese realmente molesta para los vecinos, desde la perspectiva de sus preocupaciones sanitarias y medioambientales, el Tribunal Supremo, en su función revisora de la actuación de la Administración, debía haber analizado la legalidad de los actos administrativos en virtud de los cuales los intereses de la sociedad demandante quedaban afectados. Se ha violado, por lo tanto, concluye el Tribunal de Estrasburgo, el derecho a un proceso equitativo (art. 6 CEDH).

II. DERECHO AL RESPETO DE LA VIDA PRIVADA, ALMACENAMIENTO DE EMBRIONES Y CERTEZA LEGAL

Hechos

En la sentencia recaída en el caso *Evans c. el Reino Unido*, de 10 de abril de 2007, la Gran Sala, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 CEDH, vuelve a conocer de un caso resuelto por la *sentencia de 7 de marzo de 2006* que previamente había dictado la Sala, a petición de la demandante.

La Sra. Evans y su pareja, el Sr. J., al comenzar un tratamiento de fertilización, son informados por el equipo médico de la existencia de células precancerosas en los ovarios de la demandante, por lo que se debían extirpar. Se les ofreció comenzar un proceso de fecundación *in vitro*. En virtud de la Ley aplicable (*Human Fertilisation and Embryology Act 1990*), ambos miembros de la pareja tenían que prestar consentimiento firmado, el cual podían retirar antes de la implantación del embrión en el útero de la demandante. La relación sentimental se rompe antes de la implantación del embrión y el Sr. J. decide retirar el consentimiento solicitando la destrucción de los embriones. La demandante, tras agotar la vía interna, acude a Estrasburgo alegando, entre otras violaciones, una injerencia en su derecho al respeto de la vida familiar.

Argumentación del TEDH

El TEDH tendrá que considerar el derecho al respeto de la vida familiar no sólo desde la perspectiva de la demandante, sino también desde la óptica del Sr. J. Antes de comenzar el proceso argumentativo, el Tribunal de Estrasburgo subraya que la Ley aplicable es la culminación de un excepcional examen detallado de las implicaciones sociales, éticas y legales en el campo de la fertilización humana. También destaca la inexistencia de consenso en el ámbito de los países del Consejo de Europa en esta materia, por lo que se dejará un amplio margen de apreciación a los Estados, margen revisable por el Tribunal de Estrasburgo, cuando proceda. Tras reflejar el contexto del caso, el TEDH, centrándose en el supuesto de hecho concreto, considera que ni los derechos del Sr. J. desde la perspectiva del artículo 8 CEDH son menos dignos de ser respetados que los de la demandante, ni en el equilibrio de intereses en conflicto la balanza tenga que inclinarse necesariamente a favor de la Sra. Evans.

La sentencia de la Gran Sala pondrá especial énfasis en el respeto de la dignidad humana y el consentimiento libremente prestado, así como el deseo de asegurar un justo equilibrio de los intereses de las partes en los tratamientos de fertilización *in vitro*. En virtud de estos principios, el TEDH valora y subraya la decisión del legislador de establecer previsiones que permitan a las personas que se someten a un tratamiento de este tipo conocer de antemano que no se va a hacer ningún uso de su material genético sin su consentimiento, mantenido a lo largo de todo el proceso. La naturaleza de esta estricta regla, apunta el Tribunal, garantiza certeza legal y evita problemas de arbitrariedad.

La Gran Sala, como no hay consenso en la materia en el seno de los países que forman el Consejo de Europa y las normas internas son claras, considera que las autoridades británicas han ponderado adecuadamente los intereses contrapuestos. Ratifica, por tanto, la decisión de la Sala y considera que no se ha violado el derecho al respeto de la vida privada y familiar de la demandante. Piénsese que nos encontramos ante una situación complica-

da. Por una parte, es la última ocasión para la Sra. Evans de ser madre, pero, al mismo tiempo, de nacer el niño, éste se consideraría hijo del padre, con todas las consecuencias inherentes, entre ellas las económicas.

III. LIBERTAD RELIGIOSA Y RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

Hechos

En la sentencia recaída en el caso *Ivanova c. Bulgaria*, de 12 de abril de 2007, la demandante, la Sra. Kalinka Todorova Ivanova, pertenece al grupo cristiano evangélico «Palabra de Vida». Es uno de los numerosos grupos protestantes a los que se les denegó el registro de confesiones religiosas del país, en aplicación de la Ley de Personas y Familia. Como consecuencia, por ejemplo, no podían alquilar locales para la práctica del culto ni abrir cuentas bancarias. La organización empezaría a desarrollar actividades clandestinas. Las reuniones eran constantemente frustradas por la policía.

La demandante estaba contratada en una escuela de natación dependiente del Gobierno. Algunos de los miembros del centro eran seguidores de la organización. El director de la escuela sería despedido como consecuencia de no haber expulsado a los trabajadores que seguían ese culto y por haber, incluso, tolerado sus actividades.

El Servicio de Inspección de la Administración Educativa presionaría a la demandante para abandonar su fe. En caso contrario, se ordenaría al nuevo jefe su despido. Y así fue. Poco después, su nuevo jefe rescindiría su contrato de trabajo. La causa que alegó fue que ya no cumplía los requisitos profesionales y educativos exigidos para su puesto. La demandante preguntó qué requisitos no cumplía, pero no recibió respuesta. Acudiría sin éxito ante los tribunales internos denunciando la improcedencia de su despido y reclamó la restitución en su puesto de trabajo y una compensación por los salarios dejados de percibir. Alegó que el despido se debió a sus creencias religiosas y a la negativa a abandonar su fe, lo que ha constituido una discriminación religiosa.

Argumentación del TEDH

El Tribunal de Estrasburgo comenzará determinando el objeto del litigio. Dirá que lo que hay que observar es si el contrato de trabajo de la demandante había terminado por la necesidad de cambiar los requisitos de su puesto de trabajo, como alega el Gobierno, o bien como consecuencia de sus creencias.

El Tribunal indica que el Gobierno ha dado buena cuenta sobre el carácter secular del sistema de enseñanza y la necesidad de preservarlo. Igualmente, hizo referencia a una serie de actos de proselitismo por parte de los

miembros de la escuela. No obstante, dice el Tribunal, el Gobierno no ha conseguido probar que la demandante haya participado en estas actividades. A continuación, el TEDH observa contradicciones en la argumentación del Gobierno pues, a pesar de las alegaciones sobre la implicación de la demandante en actos de proselitismo, dice que la terminación del empleo no ha tenido nada que ver con temas de religión. El Tribunal llega a la conclusión de que la demandante no ha sido despedida como consecuencia del cambio de los requisitos de su puesto de trabajo, sino por sus creencias religiosas. El hecho de que la demandante, formalmente, haya sido despedida por un cambio en los requisitos requeridos para su puesto de trabajo, en aplicación de la legislación laboral, no elimina el motivo de fondo para la rescisión de su contrato.

El Tribunal destaca que nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración por el hecho de que la demandante estaba contratada por una escuela pública, dependiente del Ministerio. También declara la responsabilidad del Estado por hechos como la irrupción y frustración de reuniones de este grupo religioso. Los hechos del caso, dice el Tribunal, hacen referencia a una política de intolerancia, en el seno de la cual la demandante perdió el empleo.

El Tribunal concluye declarando la violación del derecho a la libertad religiosa de la demandante (art. 9 CEDH) porque ha perdido el trabajo como consecuencia de sus creencias religiosas. Junto a la declaración de la violación, establece una indemnización de 589,23 euros por daños pecuniarios y 4.000 euros por daños no pecuniarios.

IV. LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Hechos

En el caso *Vereinigung Bildender Künstler c. Austria*, de 25 de enero de 2007, la asociación demandante, que da nombre a este caso, realizó una exposición en una de las galerías independientes más conocidas del país, dedicada fundamentalmente al arte contemporáneo. Uno de los objetivos básicos de la asociación es presentar acontecimientos actuales en Austria y cultivar el espíritu de apertura y la experimentación.

La exposición, titulada «El siglo de la libertad artística», incluía un cuadro del pintor austriaco Otto Mühl, titulado «Apocalipsis». La pintura era un *collage* de 34 figuras públicas inmersas en actividades sexuales, incluyendo la Madre Teresa de Calcuta, el cardenal austriaco Herman Groer y el anterior líder del Partido Liberal Austriaco, Jörg Haider. Los cuerpos estaban pintados, excepto los rostros, que fueron tomados de recortes de fotografías de periódicos y revistas. Los ojos de algunas de las figuras estaban tapados con cintas negras. Entre las figuras retratadas estaba la del Sr. Meischberger, Secretario General del Partido Liberal Austriaco hasta 1995. En el momento de producirse los hechos era miembro de la Asamblea

Nacional. El Sr. Meischberger, en la representación, sujetaba el pene del Sr. Haider, el cual a la vez estaba siendo tocado por otros dos miembros del Partido Liberal, eyaculando sobre la Madre Teresa.

El cuadro ocasionó una gran controversia. No en vano, un visitante cubriría de pintura roja la parte del cuadro en la que se representaba la figura del Sr. Meischberger. El ex Secretario General del Partido Liberal solicitó como medida cautelar, en base al artículo 78 de la Ley del Copyright, sobre el derecho a la imagen, la prohibición de la exhibición y publicación del cuadro. También solicitó una indemnización. Si bien en primera instancia no tuvo éxito, su demanda fue admitida en apelación y se satisfizo su pretensión, prohibiendo la exposición del cuadro e imponiendo una indemnización de 1.453,46 euros. La asociación demandante agotó sin éxito la vía interna.

Argumentación del TEDH

El Tribunal considera que la prohibición de exhibir el cuadro ha interferido en la libertad de expresión de la asociación demandante. No obstante, la interferencia estaba prevista en la Ley y perseguía un fin legítimo, la protección de los derechos de los demás. Sin embargo, Estrasburgo no acepta la argumentación del Gobierno austriaco de que el cuadro afectaba a la moral pública porque ni se trata de un límite previsto en la Ley aplicable, la Ley del Copyright, ni las decisiones judiciales se referían a tal fin.

En relación con la necesidad de la interferencia, el Tribunal apuntó que el cuadro, en su estado original, representó al Sr. Meischberger de una manera escandalosa. Sin embargo, se trataba de un cuadro satírico y caricaturesco. La sátira es una forma de expresión artística que, exagerando y distorsionando la realidad, es intencionadamente provocadora. Por ello, cualquier interferencia en el derecho de un artista a tal forma de expresión debe ser examinada con un especial cuidado.

El Tribunal considera que el cuadro no se refería a la vida privada del diputado del Partido Liberal, sino a su actuación política. La imagen representada puede entenderse como una forma de contraataque hacia ese partido, cuyos miembros criticaban duramente el trabajo del pintor.

Por otro lado, el Tribunal destaca que en el momento de producirse los hechos el Sr. Meischberger era un diputado más del Parlamento y, en realidad, uno de los personajes públicos menos conocidos de los que aparecían en el cuadro, hasta el punto de que su retirada de la vida política era difícilmente recordada por el público.

Finalmente, el Tribunal destaca que la medida cautelar del tribunal interno no tenía un límite temporal ni espacial, lo que dejó a la asociación demandante, que dirigía una de las galerías austriacas de arte contemporáneo más conocidas, sin ninguna posibilidad de exhibición del cuadro en el futuro, sin tener en consideración si el Sr. Meischberger era todavía conocido.

El Tribunal concluye que la medida cautelar de los tribunales austriacos era desproporcionada al fin perseguido y, por consiguiente, no era ne-

cesaria en una sociedad democrática, por lo que se violó el artículo 10 CEDH.

V. LIBERTAD DE REUNIÓN, DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO Y PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN

Hechos

En la sentencia recaída en el caso *Baczkowski y otros c. Polonia*, de 3 de mayo de 2007, los demandantes, la Fundación para la Igualdad (*Fundacja Równosci*) y cinco de sus miembros, a la vez miembros de organizaciones no gubernamentales dedicadas a la defensa de las personas de orientación homosexual, deciden celebrar toda una serie de actos durante varios días en el marco de la campaña «Días de Igualdad», promovida por la antedicha Fundación. Se pretendía llamar la atención contra la discriminación de los grupos minoritarios y las mujeres. Se programó una marcha por las calles de Varsovia y siete asambleas en diferentes barrios de la ciudad. Los demandantes solicitarían las autorizaciones necesarias. Previamente a la decisión de la Administración, el Alcalde de Varsovia, en una entrevista publicada en el diario nacional *Gazeta Wyborcza*, respondiendo a las preguntas sobre los actos promovidos por la Fundación polaca, dijo que los prohibiría en cualquier circunstancia y que, a su modo de ver, hacer propaganda de la homosexualidad no es equivalente al ejercicio de la libertad de reunión. Poco después, la Administración municipal desestimaría la autorización para realizar los actos. En relación con la manifestación, se diría que los demandantes no presentaron un plan de organización del tráfico. Los demandantes, por el contrario, alegaron que no se les había requerido ese documento previamente a la denegación de la solicitud. En relación con la denegación de la autorización para la celebración de las asambleas, los servicios municipales argumentaron que, para evitar trastornos en el tráfico, éstas se debían realizar en lugares alejados de las vías públicas destinadas a la circulación de vehículos. Además, no se autorizarían porque se habían recibido solicitudes para celebrar contramanifestaciones (manifestaciones y asambleas a favor de la discriminación hacia las mujeres, contra la propaganda de uniones civiles y contra la adopción por homosexuales), lo que podría provocar enfrentamientos. El mismo día se autorizarían estos últimos actos. A pesar de no permitirse la marcha de la Fundación para la Igualdad, ésta celebraría los actos programados con la protección de la policía, como si se hubiesen autorizado. Las contramanifestaciones y asambleas autorizadas se desarrollarían al mismo tiempo. Tras las manifestaciones y demás reuniones, unos cuantos días después, el superior jerárquico del órgano que dictó los actos desestimatorios los anuló al considerar que no estaban suficientemente justificados. Posteriormente, el Tribunal Constitucional polaco examinaría una pregunta planteada por el Defensor del Pueblo sobre la compatibilidad de ciertas previsiones de la Constitución y la Ley aplicable,

la Ley de Tráfico. El Alto Tribunal dijo que la manera en la que se aplicó la Ley en este caso era incompatible con las garantías constitucionales en materia de libertad de reunión.

Los demandantes acuden ante el Tribunal de Estrasburgo alegando una violación de su derecho de reunión pacífica (art. 11 CEDH). También argumentan que no han gozado de un proceso que les haya permitido obtener una decisión anterior a la fecha de la celebración de los actos (art. 13 + 11 CEDH). Además, alegan que han sido tratados de una manera discriminatoria, pues mientras a ellos se les ha denegado la autorización para la celebración de los actos que habían programado, se ha dado autorización, por el contrario, a otros grupos para la celebración de actos similares, aunque de signo contrario, durante los mismos días (art. 11 + 14 CEDH).

Argumentación del TEDH

El Tribunal de Estrasburgo comienza su argumentación recordando que otorga una destacada importancia al pluralismo, la tolerancia y al espíritu de apertura. El pluralismo, dice el Tribunal, se ha construido sobre la base sólida del reconocimiento y respeto de la diversidad y de las tradiciones, la identidad cultural y étnica, las creencias religiosas y las ideas y conceptos artísticos, literarios y socioeconómicos. La interacción armoniosa entre personas y grupos con identidades diferentes es esencial para alcanzar la cohesión social. La participación ciudadana en el proceso democrático se intensifica mediante la pertenencia a asociaciones con las que se pueden perseguir objetivos colectivamente. La obligación positiva de un Estado de asegurar un genuino y efectivo respeto a la libertad de asociación y asamblea es especialmente importante para las minorías.

El Tribunal constata que las manifestaciones se celebraron en las fechas programadas. Sin embargo, los demandantes han corrido peligro como consecuencia de la prohibición oficial. El Tribunal observa que ello podría haber desalentado a los demandantes y a otras personas a participar en las manifestaciones en el sentido de que, al no haber obtenido la autorización oportuna, no se aseguraba una protección oficial de los manifestantes frente a posibles hostilidades. A mayor abundamiento, la no resolución del recurso antes de la manifestación ha contribuido a la violación del derecho de reunión de los demandantes (art. 11 CEDH). En base a este mismo último argumento, también considera que se ha violado el derecho a un recurso efectivo (art. 13 CEDH) en relación con el derecho de reunión (art. 11 CEDH), dada la importancia que el Tribunal otorga a la celebración de manifestaciones cuando se dan debates de interés general (en este caso, la celebración de una manifestación a favor de la tolerancia en el marco de la campaña «Días de Igualdad»). En este sentido, la resolución del recurso tras la celebración de los actos reivindicativos hace perder su eficacia.

Finalmente, el Tribunal considera que la denegación de la autorización por no haber facilitado a la Administración un plan de organización del trá-

fico ha supuesto una violación de la prohibición de discriminación en el ejercicio del derecho de reunión (art. 14 + 11 CEDH), en tanto que no se había exigido este requisito a los contramanifestantes. También ha supuesto una violación de estos derechos de los demandantes la denegación de la autorización de los mítines ya que se les han aplicado criterios diferentes, también en este caso, con respecto de los contramanifestantes. Básicamente, se tuvo en cuenta el riesgo de enfrentamientos únicamente en la decisión sobre la solicitud de los demandantes. Añade que se puede presumir razonablemente que la decisión de no autorizar la manifestación organizada por los demandantes estuvo influida por la posición contraria que mostró el Alcalde a actos celebrados por determinadas minorías.

VI. DERECHO A ELECCIONES LIBRES

En las sentencias recaídas en los casos *Kavakçi, Silay e Ilicak c. Turquía*, las tres de 5 de abril de 2007, vuelve a plantearse el conflicto turco entre las opciones religiosas y políticas, por una parte, y la laicidad del Estado, por otra.

Hechos

Merve Safa Kavakçi, Mehmet Silay y Nazli Ilicak son tres ciudadanos turcos antiguos diputados del *Fazilet Partisi* (Partido de la Virtud). Este partido, fundado en 1997, era la continuación del ilegalizado *Refah Partisi* (Partido de la Prosperidad)³. En el momento de su disolución, *Fazilet Partisi* era la oposición política y contaba con 111 diputados.

En mayo de 1999, el Fiscal General interpuso un recurso ante el Tribunal Constitucional para proceder a la ilegalización de este partido. El Fiscal General consideraba que se había convertido en un centro de actividades contrarias al principio de laicidad. Hizo notar específicamente que sus dirigentes, empezando por el Presidente del partido, defendían en sus intervenciones públicas la utilización del velo en las universidades y Administraciones públicas. El Tribunal Constitucional ya había dicho que estas prácticas conculcan el principio de laicidad.

Para apoyar la demanda, el Fiscal General citó ciertos actos y documentos de los demandantes como, por ejemplo, la asistencia de la Sra. Kavakçi a la Asamblea Nacional con el velo islámico. Precisamente, el Presi-

³ Véase el comentario a la sentencia de Estrasburgo referida a este partido que hizo el profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, en su trabajo «El problema de las aspiraciones religiosas incompatibles con el sistema democrático. ¿Se justifica la disolución de un partido político que las auspicia?», *Revista Española de Derecho Europeo*, 2, 2002, 337-358. Sobre la evolución del «tema religioso» en el Consejo de Europa, me remito al libro del mismo profesor, *La afirmación de la libertad religiosa en Europa: de guerras de religión a meras cuestiones administrativas (Un estudio de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de libertad religiosa)*, Cuadernos Civitas, Madrid, 2007, 187 págs.

dente de la Asamblea Nacional retiró el mandato parlamentario a la Sra. Kavakçi.

El Tribunal Constitucional, atendiendo la demanda del Fiscal General, ordenó en 2001 la disolución del partido. Como sanción accesoria, el Tribunal prohibió a los demandantes en concreto pertenecer a cualquier partido político durante un periodo de cinco años.

Argumentación del TEDH

El TEDH observa que la limitación temporal de los derechos políticos tenía como fin preservar el carácter laico del régimen político turco. Vista la importancia de este principio en Turquía, estima que esa medida atendía los fines legítimos de defensa del orden y protección de los derechos de los demás.

No obstante, considera que la sanción accesoria impuesta tenía una duración muy larga y, además, constata que no se ha establecido la misma sanción para otros dirigentes del partido, como el Presidente y el Vicepresidente, que se encontraban en una situación comparable. Por ello, concluye que se ha violado el artículo 3 del Protocolo adicional núm. 1, sobre el derecho a elecciones libres, en relación con los tres demandantes.

VII. SENTENCIAS Y DECISIONES REFERIDAS A ESPAÑA

En la Decisión de Inadmisión recaída en el caso ***Jon Koldo Aparicio Benito c. España*** (13.IX.2006), el demandante, interno de la prisión de Dueñas (Palencia), acude ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos alegando una violación de su derecho a la vida (art. 2 CEDH) como consecuencia de la inexistencia de espacios para no fumadores en el recinto de la prisión. Alega que, de conformidad con el Derecho vigente (el art. 16 CE, sobre el derecho a la vida y a la integridad física; la Ley Orgánica de Régimen Penitenciario, así como la reciente Ley 28/2005, de medidas contra el tabaquismo), las autoridades tienen el deber de velar por la salud de las personas también en los recintos penitenciarios. En el ámbito interno se argumentará que las prisiones no están organizadas en función de si el recluso es fumador o no fumador. Ello exigiría unos medios materiales y financieros de los que no se dispone. Además, únicamente está permitido fumar en un espacio común: la sala de la televisión. El demandante, añade el Gobierno, dispone de una celda individual. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos constata que el Sr. Aparicio no tiene ningún problema de salud derivado de la inhalación del humo del tabaco como fumador pasivo y, por consiguiente, no ha sufrido daños lo suficientemente graves como para considerar que se ha producido una violación de su derecho a la vida. Sin embargo, el Tribunal observa que el demandante en realidad hacía referencia al derecho a la vida como derivación del derecho a la salud. Por ello, en vir-

tud del principio *iura novit curia*, Estrasburgo decide reconducir el asunto al artículo 8 CEDH (derecho al respeto de la vida privada), que ha vinculado en numerosas ocasiones al derecho a la integridad física y moral. Ello a pesar de que el demandante no ha alegado la violación de este derecho. Es en este ámbito donde el Tribunal formulará una idea que quizá pueda abrir una nueva línea para asuntos futuros. En efecto, el Tribunal reconocerá que «el demandante está en contacto en algunos momentos de la jornada con el humo del tabaco de otros detenidos. A este respecto, el Tribunal señala que el hecho de ser forzado, en tanto que no fumador, a compartir un ambiente en el que es posible fumar en determinados lugares podría constituir una injerencia en su vida privada, en el sentido del artículo 8 del Convenio». No obstante, inadmitirá la demanda pues no hay un consenso suficiente en el seno de los países del Consejo de Europa sobre la política a adoptar en los centros penitenciarios en relación con la protección de los fumadores pasivos frente al tabaco.

En la sentencia recaída en el caso *Verdú Verdú c. España* (15.II.2007), el demandante acude ante el Tribunal de Estrasburgo tras haber agotado la vía interna en defensa de su derecho a un proceso equitativo. Los hechos pueden resumirse de la siguiente manera. El Sr. Leonardo Verdú Verdú solía comprar billetes de lotería y los compartía habitualmente con sus compañeros de trabajo como formando una peña. Un buen día tuvo un golpe de suerte y uno de los décimos que había adquirido resultó premiado con 2.956.979,55 euros. No obstante, retendría el décimo y no compartiría el premio. Uno de sus compañeros le denunció y la Audiencia Provincial de Alicante dictaminó su culpabilidad, condenándole a siete meses de prisión y a reintegrar la mitad del premio a su compañero. Interpondrá sin éxito un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Agotada la vía interna, llega a Estrasburgo argumentando que se había violado su derecho a un proceso justo en sede constitucional, ya que no había recibido el escrito de alegaciones del demandante y, por consiguiente, no se había podido defender. El Tribunal de Estrasburgo no considera que se haya violado el artículo 6 CEDH pues la remisión del escrito de alegaciones al Sr. Verdú, a su parecer, no hubiese tenido efecto alguno en el resultado del proceso. De hecho, el demandante había reconocido que las alegaciones eran fundamentalmente las mismas que las formuladas en apelación.

INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES

1. **Temas de interés.** La *Revista de Administración Pública* publica trabajos de investigación originales sobre Derecho Administrativo, Administración Comparada e Historia de la Administración.
2. **Envío de originales.** Los trabajos deberán ser originales e inéditos; en caso de ser publicados una vez enviados a esta Secretaría, los autores deberán notificarlo y proceder a la retirada de los mismos. Se enviarán en lengua castellana, escritos en Microsoft Word o en formato compatible. Se harán llegar, en todo caso, en papel (una copia) y, además, en soporte electrónico, bien sea en disquete o CD-ROM, a nombre de la Secretaría de la *Revista*, a la dirección: CEPC, Plaza de la Marina Española, 9, 28071 MADRID, o por correo electrónico a la dirección **public@cepc.es**. Sólo se tomarán en consideración por el Consejo de Redacción aquellos trabajos que se hayan enviado, directamente, a la dirección de la *Revista* antes indicada.
3. **Formato.** Los originales deberán ir escritos a espacio y medio, en letra Times New Roman tamaño 12. La extensión total no debiera superar las 40 páginas (10.000 a 12.000 palabras), incluidos notas a pie de página, bibliografía y apéndices en su caso. La primera página incluirá el título, nombre del autor o autores, filiación académica, direcciones de correo ordinario y electrónico y teléfonos de contacto. En una segunda página se presentarán dos resúmenes, en español e inglés, de unas 120 palabras cada uno y con tres a cinco palabras clave (en los dos idiomas).
4. **Normas de edición:**
 - a) **Bibliografía.** Las referencias bibliográficas, que se limitarán a las obras citadas en el trabajo, se ordenarán alfabéticamente por el primer apellido, en mayúsculas, del autor, bajo el título «Bibliografía» y al final del original. Ejemplo:

PÉREZ PÉREZ, Luis (2005): «La convalidación de los actos administrativos», *Revista de Administración Pública*, 151, págs. 9-30.

PÉREZ PÉREZ, Luis (2004): *Derecho Administrativo*, Madrid, CEPC.

Si se citan dos o más obras de un determinado autor publicadas en el mismo año, se distinguirán por medio de una letra. Ejemplo: PÉREZ PÉREZ, Luis (2005a) y PÉREZ PÉREZ, Luis (2005b).
 - b) **Notas a pie de página.** Todas las notas irán a pie de página, numeradas mediante caracteres arábigos y en formato superíndice. Tras la primera referencia bibliográfica completa, sólo se incluirá su forma abreviada. Ejemplo: PÉREZ PÉREZ, Luis (2005): 90.
5. **Reseñas de libros.** La *Revista de Administración Pública* acepta sugerencias sobre libros para su reseña, cuya extensión no podrá superar las 5 páginas.
6. **Proceso de publicación.** La *Revista de Administración Pública* decidirá, a través de su Consejo de Redacción, la publicación de los trabajos requiriendo, en los casos en los que lo considere necesario, informes de evaluadores externos. Los autores de artículos aceptados para publicación podrán ser requeridos para la corrección de pruebas de imprenta, que habrán de ser devueltas en el plazo de 5 días. No se permitirá la introducción de cambios sustanciales en las pruebas, quedando éstos limitados a la corrección de errores con respecto a la versión aceptada.
7. **Copyright.** El autor o los autores ceden a la *Revista*, en exclusiva, los derechos de reproducción en revistas científicas de los textos admitidos.
8. **Advertencia.** Cualquier incumplimiento de las presentes Normas constituirá motivo para el rechazo del original remitido.

ISSN 0034-7639



9 770034 763905

00173

19,00 €