NOTAS DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

OMAR BOUAZZA ARIÑO*
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad Complutense de Madrid

I. EL DERECHO DE TANTEO DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO EN LA ADQUISICIÓN DE BIENES DE INTERÉS CULTURAL.—II. INTERDICCIÓN DE LA RETOACTIVIDAD DE LAS NORMAS DESFAVORABLES.—III. INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE LLEVAR A CABO UNA INVESTIGACIÓN ADECUADA EN ASUNTOS REFERIDOS A TRATOS DEGRADANTES—IV. SANCIONES DE TRÁFICO Y DERECHO A UN PROCESO EQUITATIVO.—V. DERECHO AL RESPETO DE LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR: 1. *Fines legítimos en la sanción de las relaciones incestuosas consentidas entre hermanos mayores de edad.* 2. *Eutanasia y derecho al respeto de la vida privada y familiar: denegación de la autorización para suministrar una medicación letal.* 3. *Selección de embriones por motivos terapéuticos.* 4. *Prohibición de discriminación en el ejercicio del Derecho al respeto de la vida privada y familiar en el ámbito militar.* 5. *Registros policiales preventivos en zonas designadas.*—VI. LIBERTAD RELIGIOSA: 1. *Derecho de los ciudadanos a una buena administración de justicia y libertad religiosa.* 2. *Prohibición de las actividades contrarias al Estado de Derecho de organizaciones islámicas.* 3. *Derecho al respeto de la vida privada y familiar y libertad religiosa: el celibato en la Iglesia Católica.*—VII. LIBERTAD DE EXPRESIÓN: PROHIBICIÓN DE LA PUBLICIDAD DEL MOVIMIENTO RAELIANO EN ESPACIOS PÚBLICOS.—VIII. MEDIO AMBIENTE: 1. *Impuestos medioambientales, libre circulación de mercancías y derecho al respeto de los bienes.* 2. *Edificación ilegal, actividades molestas y Derecho al respeto del domicilio.* 3 *Derecho al respeto de los bienes y caza.*

I. EL DERECHO DE TANTEO DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO EN LA ADQUISICIÓN DE BIENES DE INTERÉS CULTURAL

En la sentencia recaída en el caso ***Ruspoli Moreres c. España,*** *de 28 de junio de 2011,* el TEDH entra a conocer sobre la compatibilidad con el Convenio de uno de los preceptos de una de las grandes leyes españolas dictadas en los albores de nuestra joven democracia. Me refiero a la disposición contemplada en la Ley de Patrimonio Histórico Español en virtud de la cual la transmisión de un bien declarado de interés cultural o incluido en el Inventario General, el Estado puede ejercer su derecho de tanteo. Los demandantes pretendieron la venta de la pintura «La Condesa de Chinchón» a un particular. El pago debía realizarse en efectivo. El Estado ejerció su derecho de tanteo y pagó en dos tandas, tal y como permite la Ley. Los señores Ruspoli reclamarían, sin éxito, administrativa y judicialmente la revisión de la cantidad aplazada de conformidad con

* obouazza@der.ucm.es. Este trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto de Investigación del Ministerio de Ciencia e Innovación «Servicios públicos e infraestructuras en la nueva ordenación territorial del Estado» (DER2009-13764/JURI), dirigido por el Prof. Dr. D. Tomás CANO CAMPOS, Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid.

el IPC y el interés legal. Agotada la vía interna, acuden ante el TEDH alegando una violación de su derecho al respeto de los bienes.

El TEDH comenzará su argumentación indicando que el derecho de tanteo se contempla en la Ley de Patrimonio Histórico Español y persigue un interés legítimo, la protección del interés general. Además, las previsiones de la Ley son accesibles, precisas y previsibles. El TEDH enfatizará que el control del mercado de arte constituye un interés legítimo del Estado y una finalidad legítima en el contexto de la protección del patrimonio histórico y cultural del país. A continuación, el TEDH analizará las condiciones en las que se ha ejercido el derecho de tanteo. En el caso de la venta de «La Condesa de Chinchón», el vendedor debía notificar a las autoridades su intención de vender la pintura para que pudieran ejercitar su derecho de tanteo. Una vez las autoridades expresan su interés en la propiedad, la transacción debe realizarse de acuerdo con las normas aplicables en la materia. El vendedor no puede fijar unilateralmente las condiciones de la venta. Estas restricciones se justifican en la preocupación de las autoridades nacionales de controlar, en la medida de lo posible, la conservación de las obras de arte. La adquisición preferente de los bienes culturales se realiza en beneficio de los ciudadanos en general. Por consiguiente, fue primado el interés general. Así las cosas, el TEDH entrará a determinar si el perjuicio económico alegado por los demandantes constituyó una carga desproporcionada. El TEDH considera al respecto que los demandantes recibieron la cantidad acordada antes de que se cumpliera el plazo de pago en dos tandas establecido por la Ley. La Ley, además, no contempla la revisión del precio en el caso del pago diferido. Los demandantes no podían esperar razonablemente que se realizara tal revisión. El TEDH concluirá que los demandantes no han soportado una carga desproporcionada y que, por tanto, no ha habido una violación del artículo 1 del Protocolo adicional al Convenio.

II. Interdicción de la retroactividad de normas desfavorables

Continuaré esta Crónica dando cuenta de dos sentencias que versan sobre la aplicación retroactiva de normas o nuevas líneas jurisprudenciales, que empeoran las condiciones inicialmente dictaminadas de los afectados, en virtud de sentencia. La primera de ellas, en relación con España, analiza la prolongación de las condenas por la aplicación retroactiva de un cambio jurisprudencial. Me refiero a la aplicación de la doctrina *Parot,* que se considera contraria al Convenio. La segunda, afecta a Alemania y versa sobre el cambio de régimen de un preso: de no considerársele responsable penal y, por tanto, cumplir la pena asociada a los de-

litos cometidos en un hospital psiquiátrico, se ordena su reingreso en prisión por un cambio legal.

* * *

En la primera de las sentencias citadas, la recaída en el caso ***Del Río Prada c. España***, *de 10 de julio de 2012,* el Tribunal Europeo de Derechos Humanos conoce de un asunto polémico referido a España, como he adelantado antes. La sentencia analiza la posposición de la fecha de la puesta en libertad de la demandante, en aplicación de una nueva línea jurisprudencial (la denominada «doctrina *Parot*»), adoptada por el Tribunal Supremo después de que fuera condenada. La demandante cumple condena por varios delitos vinculados al terrorismo de ETA.

El Tribunal considera que la demandante no pudo prever la aplicación retroactiva a su caso del cambio de jurisprudencia en el cálculo de la fecha de su puesta en libertad, lo que se tradujo en una extensión de nueve años en la duración de su condena. Por ello, considera que ha habido una violación del artículo 7 CEDH (no hay pena sin ley) y del artículo 5 CEDH (derecho a la libertad). Sin embargo, ante las alegaciones de la demandante de violación, asimismo, del artículo 14 CEDH, al considerar que el Tribunal Supremo estableció la nueva doctrina para retrasar la puesta en libertad de los presos de ETA, el TEDH observa que los principios aplicados a la demandante en el cálculo de los beneficios penitenciarios eran generales en cuanto a su alcance y, por consiguiente, son igualmente aplicables a los individuos que no sean miembros de ETA. Por ello, considera que no ha habido una violación del artículo 14 CEDH. El Tribunal concluye ordenando a España la puesta en libertad de la demandante lo antes posible. España ha utilizado la opción del artículo 43.1 CEDH y ha solicitado que la Gran Sala del TEDH vuelva a analizar la trascendencia que tiene el caso

* * *

En la segunda de las sentencias referidas, ***S. c. Alemania***, *de 3 de junio de 2012,* el demandante, es un ciudadano rumano detenido en la actualidad en la prisión de Stubing. Fue considerado culpable por la comisión de diversos delitos de robo y agresión sexual en 1996. No obstante, como no se le consideró responsable penal, se ordenó su ingreso en un hospital psiquiátrico. Su estancia en este centro finalizó cuando el tribunal regional de Munich decidió su ingreso en prisión en base a una modificación del Código Penal introducida en 2004, posterior a la fecha en la que el demandante había cometido los delitos. El TEDH considera que la

aplicación retroactiva de esta norma constituyó una violación del derecho a la libertad del demandante (artículo 5 CEDH).

III. Incumplimiento de la obligación de llevar a cabo una investigación adecuada en asuntos referidos a tratos degradantes

En los destinos turísticos maduros que acogen un modelo de turismo desarrollista, de bajo coste y de «todo incluido», en ocasiones se generan actividades en sus entornos vinculados a la prostitución y la delincuencia. Es el caso de la zona de «El Arenal-Playa de Palma», entre los municipios mallorquines de Palma de Mallorca y Lluchmajor. En esta zona se da una sobre-concentración de hoteles y de otros establecimientos turísticos, así como establecimientos de ocio, como discotecas y bares. Ello ocasiona que en los meses de verano se produzca una afluencia masiva de visitantes, lo cual también ha atraído delincuentes que roban a los turistas, así como prostitutas que, aprovechando el estado de embriaguez de los turistas al salir de las discotecas, en ocasiones, tal y como ha quedado reflejado en la prensa con frecuencia, sustraen el dinero y demás objetos personales de los visitantes.

Sirva esta introducción para contextualizar la sentencia recaída en el caso ***B. S. c. España***, *de 24 de julio de 2012*. No obstante, con ello no se pretende generalizar y considerar a todas las prostitutas que ejercen su actividad en esta zona como delincuentes ni que no se deba llevar siempre y en todo caso una investigación de los delitos y faltas que se cometen, así como de las posibles extralimitaciones que se puedan dar por las fuerzas del orden en el mantenimiento de una convivencia pacífica.

Hechos

La demandante, la Sra. B. S., de origen nigeriano, reside en España legalmente desde 2003. El 15 de julio de 2005 se encontraba en una calle de la zona de El Arenal, cerca de la ciudad de Palma de Mallorca, donde trabajaba como prostituta. Dos agentes de policía requirieron su identificación y que se marchara, lo que hizo inmediatamente. Poco después, habiendo vuelto al mismo lugar, se dio cuenta de que los mismos agentes se aproximaban a ella e intentó huir. Los policías, según la demandante, consiguieron alcanzarla y la golpearon en el muslo izquierdo y muñecas con una porra, la volvieron a requerir la documentación de identidad y uno de los policías le profirió insultos racistas. Unos días más tarde los mismos agentes de policía la detuvieron e interrogaron

y uno de ellos la golpeó en su mano derecha nuevamente con la porra. B. S. interpuso una demanda ante el juez de instrucción de Palma de Mallorca y fue al hospital para que le trataran las heridas ocasionadas. Los médicos observaron una inflamación y leve hinchazón de la mano derecha. El juez de instrucción solicitó un informe a la jefatura de policía. En el informe se expuso que había diferentes patrullas en la zona en cuestión ya que se producían un gran número de robos y asaltos denunciados por los residentes. Argumentó que la demandante fue detenida para ser interrogada e intentó escapar pero que los policías en ningún caso se expresaron de una manera humillante ni emplearon la fuerza. Ofreció la identidad de los agentes de policía que patrullaban en la zona en los días en que se produjeron los incidentes. Diferían de los señalados por la demandante. El proceso se interrumpiría ya que el juez de instrucción consideró que no había pruebas suficientes de la comisión de delito alguno.

B. S. apeló la decisión, alegando que los agentes de policía la trataron de una manera racista. Para ello intentó recabar testimonios de los hechos. Sin embargo, el juez rechazó revisar la decisión, considerando que no había una confirmación objetiva de las acusaciones de B. S. contra los agentes de policía. La demandante entonces impugnó ante la Audiencia Provincial. En esta sede se revocó la decisión del juez de instrucción de archivar el caso y se solicitó la identificación de los policías en base al informe de la jefatura de policía. Tras una vista oral con la demandante en la que esta no pudo identificar a los agentes, estos fueron absueltos. Posteriormente, la demandante fue nuevamente detenida e interrogada. Tras ese nuevo interrogatorio fue al médico y este observó daño abdominal y en la mano y nuca. Interpuso una demanda penal dos días después alegando que fue golpeada en la mano y en la nuca con una porra. Dijo que los malos tratos le fueron infligidos por motivos de raza. Dijo además que fue llevada a la comisaría de policía por la fuerza con la finalidad de firmar una declaración reconociendo que había presentado resistencia a las autoridades. El juez de instrucción comenzó una investigación judicial. B. S. solicitó la personación de todos los agentes que patrullaron la zona en un periodo de tiempo a través de un espejo de dos vías. La solicitud de la demandante fue rechazada. El informe de la jefatura de policía indicaba que B. S. admitió trabajar como prostituta en la zona donde fue interceptada y que la única finalidad de sus quejas era que se le permitiera ocupar la vía pública sin ser molestada por las autoridades del orden. También se indicaba que en las fechas en las que la demandante dijo que ocurrieron los hechos, no constaba en los archivos de la policía intervención alguna. Finalmente el caso se archivaría por falta de pruebas.

Agotada la vía interna, la demandante acude ante el TEDH alegando que recibió tratos degradantes y racistas por parte de la policía nacional

española por ser una prostituta, por su raza y por ser mujer. También se quejó del lenguaje empleado por el juez de instrucción, que se refirió al «vergonzoso espectáculo de la prostitución en la vía pública». Finalmente, argumentó que la investigación de los hechos por parte de los tribunales fue inadecuada.

Argumentación del Tribunal

El TEDH comenzará su argumentación indicando que cuando se da una demanda de malos tratos en base al artículo 3 CEDH en manos de la policía o de autoridades estatales similares, ese artículo, leído conjuntamente con el artículo 1, requiere una investigación oficial efectiva capaz de identificar y sancionar a los responsables. En relación con la investigación llevada a cabo por los tribunales internos, el Tribunal observa que B. S. se quejó dos veces de malos tratos. Sus quejas han sido investigadas. Sin embargo, el Tribunal observó que los jueces de instrucción no hicieron más que solicitar informes a la jefatura de policía y se limitaron a confiar en ellos. Además, los informes fueron elaborados por el jefe de la policía nacional en las Islas Baleares, que era el superior jerárquico de los policías señalados por la demandante.

El Tribunal considera que en la vista oral los policías no fueron formalmente identificados por B. S. A modo de ver del Tribunal, la vista oral no satisfizo los requerimientos del artículo 3, en la medida en que no ofreció la oportunidad de identificar a los agentes de policía en cuestión. Los tribunales internos no accedieron a realizar una rueda de identificación anónima al considerarla superflua ya que sería difícil identificarles porque llevaban casco mientras patrullaban. A modo de ver del TEDH, sin embargo, esa petición de la demandante no era superflua.

El Tribunal observó que los informes médicos proporcionados por B. S. reflejaban la presencia de inflamación e hinchazón en la mano izquierda después de haber sido detenida e interrogada, así como de daño abdominal y golpes en la mano y nuca en la segunda ocasión. Ese aspecto no fue investigado ya que se consideró que no había una relación causal cierta en relación con el origen de los daños. El TEDH considera, sin embargo, que los informes deberían haber sido el punto de partida de la investigación de las autoridades judiciales. Finalmente, los jueces encargados de la investigación no han tratado de entrevistar a ningún testigo de los altercados. Tampoco se ha investigado la declaración de la demandante de que fue conducida a la comisaría para firmar una declaración reconociendo que se había resistido a la policía. El Tribunal considera que la investigación no fue suficiente y efectiva para satisfacer los

requerimientos del artículo 3 del Convenio, por lo que concluye que ha habido una violación del artículo 3 CEDH en relación con la insuficiencia de la investigación.

No considera, por el contrario, que haya habido una violación del artículo 3 CEDH por los malos tratos en sí mismos considerados alegados por la demandante, por insuficiencia de pruebas.

En relación con las alegaciones de la demandante en relación con el artículo 14 CEDH leído conjuntamente con el artículo 3, el TEDH considera que, al investigar incidentes violentos, las autoridades del Estado tienen el deber de adoptar todos los pasos necesarios para desenmascarar cualquier motivación racista y establecer si ha habido odio étnico o los prejuicios han jugado un papel en el desarrollo de los hechos. El TEDH observa que la demandante alegó comentarios racistas realizados por los agentes de policía. Además les acusó de no parar a prostitutas que tenían un físico europeo. Los tribunales que han tratado el tema no han investigado estas alegaciones. El TEDH considera que los tribunales internos no han tenido en consideración la especial vulnerabilidad de la demandante inherente a su situación como mujer africana que trabaja como prostituta. Las autoridades no han adoptado todas las medidas posibles para asegurar si ha habido un trato racista en este caso. El TEDH concluye que ha habido una violación del artículo 14 en relación con el artículo 3 CEDH.

IV. Sanciones de tráfico y derecho a un proceso equitativo

Hechos

En la sentencia recaída en el caso ***Célice c. Francia,*** *de 8 de marzo de 2012,* los demandantes se quejan de la denegación de sus solicitudes de exención de las multas impuestas por el fiscal, considerando que ello supone una privación de su derecho de determinación del cargo penal que se les imputa y el derecho a un tribunal imparcial e independiente. Veamos con más detenimiento los hechos acontecidos.

Los coches de los demandantes, el Sr. Jean Cadène y el Sr. Damien Célice, fueron fotografiados por cámaras de velocidad de tráfico tras lo cual recibieron una notificación de que habían cometido un delito menor en base al Código de Circulación por Carretera. La sanción fue de 68 euros.

Tras depositar esa cantidad, el Sr. Cadène solicitó al fiscal, en plazo y forma, la exención de la pena, argumentando que no reconocía la comisión de delito alguno si no recibía la fotografía identificando la persona

responsable. El Sr. Célice hizo lo mismo, alegando que él no era el conductor en el momento de la comisión del delito.

La policía superintendente de la fiscalía notificaría al Sr. Cadène la inadmisibilidad de la demanda en base a que no ofrecía razones. El Sr. Célice recibió una notificación similar, declarando la solicitud inadmisible porque no se había acompañado de una exención de responsabilidad por el delito. En ambos casos, el depósito se retuvo hasta el pago de la multa.

Posteriormente, el Ministerio de Interior informó a los demandantes que se determinó la comisión de los delitos como consecuencia del pago de la multa y que consiguientemente perderían un punto de su permiso de conducir.

Agotada la vía interna, los demandantes acuden ante el TEDH alegando una violación de su derecho a la determinación de una infracción penal contra ellos por un tribunal independiente e imparcial y una violación de su derecho a la presunción de inocencia, en base a los artículos 6.1 (Derecho de acceso a un tribunal) y 6.2 CEDH (Presunción de inocencia).

Argumentación del TEDH

El Gobierno consideró que debía declararse la inadmisibilidad de ambas demandas por no haber agotado los recursos pertinentes en la vía interna, ya que los demandantes podían haber apelado contra la ejecución de la pena en un tribunal de proximidad. En el caso *Célice,* el Gobierno además argumentó que el demandante también podía haber iniciado un procedimiento de responsabilidad del Estado por deficiencias en el sistema judicial.

El TEDH comenzará su argumentación recordando que los recursos capaces de proporcionar un resarcimiento adecuado deben ser agotados. Observó en primer lugar que los demandantes no han tenido acceso a un proceso en el seno de un tribunal de proximidad, ya que sólo podía emplearse esta vía para apelar contra multas ejecutables después de satisfacer una fianza. En relación con la demanda de responsabilidad del Estado, tales procedimientos no implican una revisión judicial apta para conseguir un resarcimiento. El TEDH, por consiguiente, desestimaría los argumentos del Gobierno en este punto.

El TEDH subrayaría que el derecho a un tribunal, en el que se integra el derecho de acceso, no es absoluto; está sujeto a limitaciones referidas a las condiciones de admisibilidad del recurso. Sin embargo, estas limitaciones no pueden restringir o reducir el derecho de una persona de ac-

ceso de una manera tal que la esencia misma del derecho se vea afectada. Deben perseguir un fin legítimo y debe haber una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin a alcanzar. En este caso, el Tribunal observa, en primer lugar, que el policía superintendente de la fiscalía declaró inadmisible las demandas de los demandantes porque en la demanda del Sr. Cadène no se ofrecían argumentos y en el caso del Sr. Célice porque no había solicitado exención de responsabilidad por el delito. Sin embargo, el TEDH observa que los demandantes habían indicado claramente en sus solicitudes que consideraban no haber cometido delito alguno, exponiendo las razones para sostener tal posición. Además, el Gobierno no discutió el hecho de que la policía superintendente, cuyo poder discrecional se restringía a examinar los aspectos formales de la solicitud en el análisis sobre su admisibilidad, abusó de su autoridad.

En ambos casos, a mayor abundamiento, la decisión de inadmisibilidad de la fiscalía condujo a la retención del depósito, que era equivalente a la cantidad de una multa estándar. En consecuencia, el proceso condujo a confirmar la decisión de la fiscalía sin determinar la «infracción penal». Tampoco se dio audiencia a los demandantes por un «tribunal», en el sentido del artículo 6.1 CEDH. En consecuencia, la esencia misma del derecho de los demandantes a un tribunal ha sido violado.

Finalmente, el Tribunal tomó nota de la decisión del Consejo Constitucional francés en virtud de la cual cuando la fiscalía declaraba la inadmisibilidad de una solicitud de exención de una multa estándar, habiéndose realizado un depósito, y cuando la declaración tiene el efecto de convertir el depósito en la multa en sí misma, la imposibilidad de apelar esa decisión ante un tribunal de proximidad era incompatible con el derecho a un recurso efectivo (decisión de 29 de septiembre de 2010). Por ello, considera que ha habido una violación del artículo 6.1 CEDH.

En relación con el artículo 6.2, el Sr. Célice argumentó que la obligación de pagar el depósito para presentar el recurso de exención o para apelar la decisión de la fiscalía, violó su presunción de inocencia. En este punto, el Tribunal confirmó su jurisprudencia anterior, reiterando que el hecho de vincular la admisibilidad de este recurso al pago previo de un depósito correspondiendo a la cantidad de una multa estándar no viola en sí misma el artículo 6.2. El Tribunal, en consecuencia, declara la inadmisibilidad de la demanda en este punto. El Sr. Cadène argumentó que, al haber sido rechazada su solicitud de presentar pruebas fotográficas en apoyo a sus alegaciones, la fiscalía le privó de la posibilidad de defenderse, en violación de su derecho a la presunción de inocencia. El TEDH considera que, en base a la consideración de la violación del artículo 6.1, no

se desprende cuestión de especial envergadura en relación con el artículo 6.2, considerando satisfechas las pretensiones del demandante[1].

V. Derecho al respeto de la vida privada y familiar

1. *Fines legítimos en la sanción de las relaciones incestuosas consentidas entre hermanos mayores de edad*

Hechos

En la sentencia recaída en el caso ***Stübing c. Alemania,*** *de 12 de abril de 2012,* el demandante, el Sr. Patrick Stübing, fue abandonado, cuando tenía tres años de edad, en un hogar de infancia. A los siete años fue adoptado por una familia de acogida a cuyo cuidado fue confiado. Desde su adopción no ha tenido contacto con su familia de origen.

Cuando retomó el contacto con su familia de origen en el año 2000, el demandante supo que tenía una hermana biológica, que había nacido en 1984. Tras la muerte de su madre en diciembre de 2000, la relación entre los hermanos se intensificó. En enero de 2001, tuvieron su primera relación sexual consentida y vivieron juntos durante varios años. Entre 2001 y 2005 la pareja tuvo cuatro hijos.

Después de varias condenas por incesto en base al Código Penal, el Tribunal de Distrito de Leipzig condenó al Sr. Stübing, a un año y dos meses de prisión. En base a una opinión de un experto, que observó que su hermana tenía un carácter tímido e introvertido y era dependiente del demandante, el tribunal concluyó que ella tenía una responsabilidad parcial por sus acciones y no la condenó. La sentencia sería confirmada por el Tribunal de Apelación. El demandante impugnaría esta decisión ante el Tribunal Constitucional.

En febrero de 2008, el Tribunal Federal Constitucional, por mayoría, rechazó su demanda al considerarla infundada. Sostuvo, en concreto, que la previsión relevante del Código Penal no infringía el núcleo central de la vida privada. La principal finalidad del castigo de las relaciones sexuales entre hermanos es la protección del matrimonio y la familia. Las relaciones incestuosas suponen un solapamiento de los papeles familiares. La prohibición fue justificada además para proteger la libre determinación sexual y el riesgo de un daño de consideración a los niños nacidos de tal relación. La previsión penal en cuestión se justifica por la suma de los objetivos mencionados.

[1] En esta materia, véase en nuestra doctrina el libro de Tomás Cano Campos, *Las sanciones de tráfico*, Thomson-Aranzdi, Cizur Menor (Navarra), 2011, 600 págs.

En base al artículo 8 CEDH, el demandante acudirá ante el TEDH alegando que su condena penal violó su vida privada y familiar.

Argumentación del TEDH

El Tribunal no descarta que la condena penal del demandante ha tenido un impacto en su vida familiar. En cualquier caso, las partes estaban de acuerdo en que su condena interfirió en su derecho al respeto de la vida familiar en base al artículo 8 CEDH, que incluye su vida sexual.

La condena se ha basado en el Código Penal alemán que prohíbe las relaciones sexuales consentidas entre hermanos adultos y tiene como finalidad la protección de la moral y de los derechos de otros. La condena, por consiguiente, perseguía una finalidad legítima en base al artículo 8 CEDH.

El Tribunal consideró que las autoridades alemanas tenían un amplio margen de apreciación en la determinación de cómo afrontar las relaciones incestuosas entre hermanos adultos. No hay consenso en el seno de los Estados miembros del Consejo de Europa sobre si deben criminalizarse los actos sexuales en estos casos. Una mayoría de Estados ha revisado la responsabilidad criminal contemplada. Sin embargo, todos los sistemas legales revisados, incluyendo aquellos en los que no se establece responsabilidad criminal, prohíben el matrimonio entre hermanos. Hay un amplio consenso sobre el rechazo de las relaciones sexuales entre hermanos desde la óptica legal y social. Además, no está clara la tendencia de la despenalización de este tipo de actos. Finalmente, el Tribunal tomó en consideración que el caso trata una cuestión moral en la que, de conformidad con su jurisprudencia, los Estados tienen un amplio margen de apreciación, caso de no existir un consenso entre los diferentes Estados.

El Tribunal Federal de Alemania analizó cuidadosamente los argumentos establecidos a favor y en contra de la consideración de la responsabilidad penal y concluyó que la condena se justificó por una combinación de objetivos, incluyendo la protección de la familia, el libre desarrollo de la personalidad y la salud pública. Consideró que las relaciones entre hermanos podría dañar seriamente las estructuras familiares y, como consecuencia, a la sociedad en su conjunto. El análisis cuidadoso del Tribunal Federal Constitucional se resalta por el hecho de que se formuló una detallada opinión disidente por un juez.

Según las constataciones de los tribunales alemanes, la hermana del demandante tuvo su primera relación sexual con él, que es siete años más mayor, cuando tenía 16 años, tras la muerte de su madre. Sufre un

desorden de personalidad y es dependiente de él. Los tribunales alemanes concluyeron que ella sólo era parcialmente responsable de sus actos. El Tribunal consideró que, en base a ello, los fines perseguidos por los tribunales alemanes no eran irrazonables.

El Tribunal concluirá, por consiguiente, que los tribunales alemanes no se han excedido en el uso de su margen de apreciación al condenar al Sr. Stübing. No ha habido una violación del artículo 8 CEDH.

2. *Eutanasia y derecho al respeto de la vida privada y familiar: denegación de la autorización para suministrar una medicación letal*

En la sentencia recaída en el caso ***Koch c. Alemania,*** *de 19 de julio de 2012,* la mujer del demandante sufría una parálisis casi total. Necesitaba ventilación artificial y un cuidado constante de enfermería. Además, quería finalizar su vida suicidándose. Solicitó al Instituto Federal del medicamento y medios médicos una autorización para obtener una dosis letal de pentobarbital de sodio. El Instituto denegó la autorización considerando que su deseo de suicidarse violaba la Ley de Narcóticos, que tiene como finalidad asegurar la medicación necesaria a la población. El Sr. Koch y su esposa impugnaron esa decisión. La esposa del demandante finalmente se suicidó en Suiza, asistida por la organización *Dignitas*.

El Instituto confirmó la decisión inicial. El demandante la impugnaría solicitando el reconocimiento de su ilegalidad y del derecho de su esposa de haber obtenido una autorización para adquirir una dosis letal de medicación. La solicitud se declaró inadmisible por el tribunal administrativo de Colonia y así sucesivamente hasta llegar al Tribunal Constitucional, que consideró que el demandante no podía exigir un derecho *post mortem* a la dignidad humana de su esposa y tampoco tenía legitimación para interponer una demanda como su sucesor legal.

El demandante, agotada la vía interna, acude ante el TEDH alegando que la denegación de una autorización para obtener una dosis letal de medicamentos ha supuesto una violación del artículo 8 CEDH, en concreto del derecho a la muerte digna de su esposa, y que además supuso una violación de su propio derecho a una vida privada y familiar, ya que tuvo que ir a Suiza para que su esposa se pudiera suicidar. Además alegó que los tribunales alemanes violaron sus derechos reconocidos en el artículo 13 (derecho a un remedio efectivo) al inadmitir el recurso contra la denegación de la autorización que solicitó su esposa.

Argumentación del Tribunal

El TEDH comenzará su argumentación indicando que el demandante tenía una relación estrecha con su esposa durante todos los años que estuvieron casados y que solicitó conjuntamente con su esposa la autorización. Igualmente, también impugnó con su esposa la denegación de la autorización. Después, una vez fallecida en Suiza, el demandante continuó con la disputa legal ante los tribunales alemanes, lo que muestra el firme interés del demandante en que los tribunales alemanes conocieran del caso. Además, dice el TEDH, el caso se refiere a cuestiones fundamentales en relación con el deseo de un paciente de auto determinar el fin de su vida, lo que representa un interés general que trasciende los intereses del demandante y de su difunta esposa.

El TEDH rebatirá el argumento del Gobierno alemán en virtud del cual se deniega el conocimiento del caso ya que cuando su esposa acudió a Suiza para alcanzar su deseo, no se había agotado la vía interna. El TEDH apunta que la vía interna se agotó tres años y medio después de la denegación de la autorización, demasiado tiempo teniendo en consideración la situación en la que se encontraba y el objeto de su demanda.

En base a estas consideraciones se puede considerar que el demandante se ha visto directamente afectado por la decisión de las autoridades alemanas de denegar la autorización de su esposa de adquirir una dosis letal de pentobarbital de sodio. Ha habido, dice el TEDH, una violación del artículo 8 CEDH.

3. *Selección de embriones por motivos terapéuticos*

En la sentencia recaída en el caso ***Costa y Pavan c. Italia,*** *de 28 de agosto de 2012,* los demandantes, una pareja italiana, son portadores sanos de fibrosis quística. Con la ayuda de la reproducción asistida y el sistema de selección genética, pretendían evitar la transmisión de la enfermedad a su descendencia. El TEDH observa una incoherencia de la legislación italiana al prohibir la selección de embriones y, en cambio, permitir la terminación legal asistida del embarazo si el feto muestra síntomas de la misma enfermedad. Por ello, concluye que hubo una violación del derecho al respeto de la vida privada y familiar de los demandantes (art. 8 CEDH)[2].

[2] Como precedentes a la sentencia aquí comentada, cabe citar las sentencias recaídas en los casos ***Evans c. el Reino Unido,*** *de 10 de abril de 2007;* ***Dickson c. el Reino Unido,*** *de 4 de diciembre de 2007;* ***S. H. y otros c. Austria,*** *de 3 de noviembre de 2011.*

4. *Prohibición de discriminación en el ejercicio del Derecho al respeto de la vida privada y familiar en el ámbito militar*

En la sentencia recaída en el caso ***Konstantin Markin c. Rusia,*** *de 22 de marzo de 2012,* el Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera contraria al Convenio la disposición legal contemplada en el Derecho militar ruso en virtud de la cual se le denegó al demandante una excedencia de tres años para el cuidado de sus hijos, tras el divorcio de su esposa. Se trata de una posibilidad únicamente contemplada para las mujeres militares, lo cual el TEDH considera una discriminación por razón de sexo en el ejercicio del Derecho al respeto de la vida privada y familiar.

5. *Registros policiales preventivos en zonas designadas*

En la Decisión de Inadmisión ***Colon c. Holanda,*** *de 15 de mayo de 2012,* el Alcalde de Amsterdam, en base al artículo 151-b de la Ley de Municipios, designó ciertas zonas de la ciudad como zonas de seguridad por tiempo determinado. Ello daba poder al fiscal para dictar órdenes, de 12 horas de validez, permitiendo a la policía registrar cualquier persona que estuviera en la zona designada, con la finalidad de comprobar si llevaban armas. En dos informes elaborados por el Instituto para la Seguridad y la Gestión de Crisis se observó un significativo y continuado descenso en el número de incidentes con armas en las zonas designadas desde que se empezaron a llevar a cabo los registros preventivos.

En la demanda ante el TEDH, el demandante, que fue condenado en una ocasión, bien que no se ejecutaría la pena, por negarse a someterse a un registro, se quejó de que se otorgó al fiscal un poder en las zonas designadas que invade su intimidad sin ningún tipo de control judicial previo.

Los poderes de registro constituyeron una interferencia en el derecho del demandante al respeto de su vida privada. Interferencia que estaba prevista en la ley y perseguía los fines legítimos de proteger la seguridad pública y la prevención del delito y el desorden público.

Al evaluar si la interferencia era necesaria en una sociedad democrática, el Tribunal, primero toma en consideración el marco legal en el que opera el sistema de registros personales preventivos. En base a la ley que contempla esta potestad, se establecen toda una serie de garantías y límites. Además, el poder del Alcalde está sujeto a control por el consejo local y antes de realizar la orden, el Alcalde debía consultar al fiscal y al comandante de policía local. Los poderes del fiscal están igualmente controlados. En efecto, el fiscal dicta una orden designando una zona

en la que se realizarán los registros cuya validez es de doce horas. Además, no es renovable. Por ello, ninguna autoridad tiene un poder ejecutivo individual para ordenar una operación de registros.

En base a los informes indicados más arriba, parece que la finalidad de prevenir el delito se ha conseguido con esta medida. El TEDH considera que, en efecto, los registros podían resultar molestos pero teniendo en consideración la finalidad legítima perseguida y los resultados, la interferencia en el derecho al respeto de la vida privada y familiar del demandante quedaba justificada. Por ello, el TEDH inadmite la demanda.

VI. LIBERTAD RELIGIOSA

1. *Derecho de los ciudadanos a una buena administración de justicia y libertad religiosa*

En el siguiente caso el TEDH dilucida la tensión entre la necesidad de garantizar el derecho de los ciudadanos a una buena administración de justicia y la garantía de la libertad religiosa. Adelanto que el TEDH optará por el primero justificando la limitación del segundo al comprobar que tal limitación está justificada en la ley y que existen remedios para evitar que tal restricción se produzca. Veamos a continuación los hechos concretos acontecidos y, después, la argumentación y decisión del TEDH.

Hechos

En la sentencia recaída en el caso ***Francesco Sessa c. Italia,*** *de 3 de abril de 2012,* el demandante, el Sr. Franceso Sessa, profesa la fe judía y es abogado de profesión. En un caso que estaba llevando, el juez invitó a las partes a elegir de entre dos fechas —el 13 o el 18 de octubre de 2005— para celebrar la vista oral, de conformidad con el calendario fijado por el juez de instrucción. El demandante subrayó que ambas fechas eran fechas judías *(Yom Kippur* y *Sukkoth)* y que sus obligaciones religiosas le impedían asistir a la vista oral. El juez fijó la vista oral para el 13 de octubre de 2005. El demandante solicitó el aplazamiento y le demandó por la vía penal.

En la vista oral, el 13 de octubre de 2005, el juez subrayó que la ausencia del Sr. Sessa se debía a «razones personales» y pidió a la fiscalía y al abogado del acusado su opinión sobre un posible aplazamiento del juicio. Estos rechazaron esa posibilidad mientras que el otro demandante apoyó la solicitud del Sr. Sessa. Ese mismo día el juez decidiría rechazar la solici-

tud de aplazamiento. Argumentó que, de conformidad con el Código Procesal Penal, en las vistas orales que tienen como finalidad la obtención inmediata de pruebas, únicamente era necesaria la presencia de la fiscalía y del abogado del demandado, siendo opcional la presencia del abogado del demandante. Además, el Código Procesal Penal no establece que el juez esté obligado a aplazar la vista oral en los casos en los que el abogado del demandante no pueda comparecer por motivos justificados. Finalmente, el juez estableció que como participaban en el proceso un gran número de personas (demandantes, demandados, expertos nombrados por el Tribunal, expertos nombrados por las partes) y la cantidad de trabajo del tribunal implicaría posponer la vista oral a 2006, la demanda debía ser rechazada de acuerdo con el principio según el cual debe celebrarse la vista oral de los casos en un plazo razonable. El Sr. Sessa interpondría un recurso de apelación que sería rechazado al no haber pruebas de que haya habido intención de infringir su derecho a manifestar libremente su fe judía u ofender su dignidad en base a sus creencias religiosas.

Agotada la vía interna, el demandante acude ante el TEDH alegando una violación del artículo 9 (libertad de pensamiento, conciencia y religión). El demandante consideró que la autoridad judicial rechazó el aplazamiento de la vista oral establecida para un día de festividad judía.

Argumentación del TEDH

El juez denegó el aplazamiento de la vista oral en base al Código Procesal Penal que establece que un aplazamiento de las vistas orales en relación con la obtención inmediata de pruebas se justificaba únicamente cuando el fiscal y el abogado del demandado estaban ausentes, mientras que la presencia del abogado del demandante no es necesaria.

El Tribunal no observa que mantener la vista oral en el día de la festividad judía haya supuesto una restricción del derecho del demandante a manifestar libremente su fe. En primer lugar, las partes no ponían en duda que el demandante haya podido mantener sus deberes derivados de su religión. Además, el demandante sabía que la denegación del aplazamiento de la vista oral se debía a una previsión legal en vigor y que, en base a ello, podría haber solicitado su sustitución en la vista oral por otro abogado. El Tribunal observa finalmente que el Sr. Sessa no ha mostrado que se le haya presionado para cambiar sus creencias religiosas ni que se le haya impedido manifestar su religión.

Incluso suponiendo que haya habido una interferencia en el derecho del demandante en base al artículo 9.1 CEDH, el Tribunal considera que tal interferencia prevista por la Ley estaba justificada en base a razones

de protección de los derechos y libertades de los demás —y, en concreto, el derecho de los ciudadanos a una buena administración de justicia— y el principio de que los casos deben ser oídos en un tiempo razonable. El Tribunal indicará, en fin, que se ha dado una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin perseguido. El TEDH concluirá, por ello, que no ha habido una violación del artículo 9 CEDH.

* * *

El TEDH también analizará el caso desde la óptica de otros preceptos del Convenio alegados por el demandante. En relación con el derecho a un recurso efectivo en el sentido del artículo 13 del Convenio, no puede ser interpretado como un derecho a que una demanda sea decidida en la manera que pretende el demandante. En el caso del Sr. Sessa el Tribunal no ha encontrado pruebas para cuestionar la efectividad del proceso penal llevado ante las instancias judiciales italianas. La demanda en relación con el artículo 13 se rechazará por considerarla manifiestamente mal fundada.

El demandante tampoco ha probado de ninguna manera que haya sido discriminado en comparación con otras personas en una situación similar. La demanda en relación con el artículo 14 CEDH se rechazará igualmente al considerarla manifiestamente infundada[3].

2. *Prohibición de las actividades contrarias al Estado de Derecho de organizaciones islámicas*

En la Decisión de Inadmisión recaída en el caso ***Hizb Ut-Tahrir y otros c. Alemania***, *de 19 de junio de 2012,* el TEDH analiza la compatibilidad con el CEDH de la prohibición de las actividades de la asociación islámica *Hizb Ut-Tahrir* (el Partido de la Liberación) que aboga por derrocar los gobiernos no islámicos y el establecimiento de un Califato Islámico.

El TEDH sostendrá que en base al artículo 17 (prohibición del abuso de los derechos) es imposible derivar del Convenio un derecho a realizar actividades que tienen como finalidad destruir cualquier derecho o libertad reconocido por el Convenio. El TEDH observa que las autoridades alemanas han analizado detenidamente declaraciones públicas realizadas por la asociación, en las que llama a la destrucción violenta del Estado de Israel y la matanza de sus habitantes. En concreto, el representante legal

[3] La decisión no se adopta por unanimidad. Los jueces Tulkens, Popović y Keller expresaron una opinión disidente común. Me remito a la sentencia para averiguar su contenido.

de la asociación ha justificado repetidamente los ataques suicidas en los que han sido asesinados civiles israelíes y ni él mismo ni la asociación se han distanciado de esa posición durante el proceso ante el TEDH.

En base a ello, el TEDH considera que la prohibición de la asociación demandante no ha supuesto una violación del artículo 11 CEDH, ya que se pretende ejercitar este derecho para fines claramente contrarios a los valores del Convenio, a saber, el llamamiento a la solución pacífica de los conflictos internacionales y a la santidad de la vida humana.

3. *Derecho al respeto de la vida privada y familiar y libertad religiosa: el celibato en la Iglesia Católica*

En la sentencia recaída en el caso ***Fernández Martínez c. España,*** *de 15 de mayo de 2012,* el demandante se ordenó cura en 1961 y en 1984 pidió una dispensa del sacerdocio, concedida 13 años después, para casarse por lo civil en 1985. El demandante, desde octubre de 1991, ejerció en calidad de profesor de religión y de moral católica, en un Instituto público de Murcia en base a un contrato de trabajo anual renovable. De conformidad con las disposiciones del Acuerdo firmado por España y la Santa Sede en 1977, es potestad del obispo de la diócesis confirmar anualmente al demandante en su puesto de trabajo. El Ministerio de Educación está vinculado a la decisión del Obispo. Alega que fue despedido tras la aparición en la prensa murciana en noviembre de 1996 de una foto suya con su familia en un acto del Movimiento Pro Celibato Opcional, del que era miembro. Una vez agotada la vía interna sin éxito, el demandante acude ante el TEDH alegando una violación de su derecho al respeto de la vida privada y familiar, prohibición de discriminación, libertad ideológica y libertad de expresión. El TEDH indicará que los motivos de la no renovación del contrato son de naturaleza estrictamente religiosa y que los principios de libertad religiosa y neutralidad le impiden ir más lejos en el examen de la proporcionalidad de esa medida. El demandante, dice el TEDH, tuvo que ser consciente de las particularidades de la relación laboral en este tipo de puesto y del derecho del obispo de proponer o no a los candidatos, y recuerda que las exigencias profesionales en este caso se encuentran en la ética basada en la religión y las convicciones**.** Por todo ello, concluye que no ha habido una violación del Derecho al respeto de la vida privada y familiar del demandante (artículo 8 CEDH)[4].

[4] Véase también, en relación con este tema, la sentencia ***Lombardi Vallauri c. Italia,*** *de 20 de octubre de 2009.* El profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO ha estudiado esta sentencia en su trabajo, «Selección de profesores en Universidad Católica y respeto del ideario: (Sentencia del

VII. LIBERTAD DE EXPRESIÓN: PROHIBICIÓN DE LA PUBLICIDAD DEL MOVIMIENTO RAELIANO EN ESPACIOS PÚBLICOS

En la sentencia recaída en el caso ***Mouvement raëlien suisse c. Suiza,*** *de 13 de julio de 2007,* la Gran Sala del TEDH considera que no ha habido una violación del derecho a la libre expresión por la denegación de una autorización al Movimiento Raeliano suizo para poner pósteres en lugares públicos en los que aparecían extraterrestres y un platillo volante, así como una página web y un número de teléfono, en base a que la asociación promovía actividades consideradas inmorales y contrarias al orden público. El Movimiento promueve la «geniocracia», un modelo político basado en la clonación humana e intelectual. Además, un tribunal del cantón de Friburgo consideró que el Movimiento aboga, en sus bases teóricas, por la pedofilia y el incesto.

El TEDH considera que la denegación persigue una necesidad social imperiosa y que las autoridades no han sobrepasado el amplio margen de apreciación del que disponen en relación con la dimensión apolítica del póster de la campaña. La restricción, además, se limitaba a los espacios públicos, permitiendo a la asociación emplear otros medios de expresión. Por todo ello, como he avanzado al principio, el TEDH concluye que no ha habido una violación del artículo 10 CEDH[5].

VIII. MEDIO AMBIENTE

1. *Impuestos medioambientales, libre circulación de mercancías y derecho al respeto de los bienes*

La libre circulación de mercancías constituye una de las libertades del mercado único de la Unión Europea. Desde enero de 1993, con la supresión en el mercado interior de los controles que se aplicaban a la circulación de mercancías, la Unión ha eliminado cualquier tipo de frontera que pueda obstaculizar el ejercicio pacífico de esta libertad. La supresión de los aranceles aduaneros ha favorecido los intercambios in-

---

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, "Lombardi Vallauri c. Italia", de 20 de octubre de 2009)», *REDA,* 147, 2010, págs. 649-668. Me remito igualmente a sus monografías sobre libertad religiosa en el ámbito del Consejo de Europa. Así, su libro más reciente, *Estudios sobre libertad religiosa*, Reus, Madrid, 2011, 285 págs.

[5] Se debió tratar de un asunto muy discutido en el seno de la Gran Sala. En efecto, el Juez Bratza expresó una opinión concurrente. Los jueces Tulkens, Sajó, Lazarova, Trajkovska, Biaku, Power-Forde, Vučinić y Yudkivska expresaron una opinión disidente común; los jueces Sajó, Lazarova y Vucinić expresaron otra opinión disidente común y, finalmente, el juez Pinto de Alburquerque expresó otra opinión disidente separada de las del resto de jueces disidentes. Me remito a la lectura de la sentencia para averiguar su contenido.

tracomunitarios, que representan una importante parte del total de las importaciones y exportaciones de los Estados miembros. Los artículos 28 y 29 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea prohíben las restricciones a la importación y a la exportación entre los Estados miembros. No obstante, en caso de riesgo para la salud pública o para el medio ambiente, los Estados miembros pueden restringir la libre circulación de mercancías.

Sirva esta breve introducción para dar noticia de la Decisión de Inadmisión recaída en el caso ***Ioviţoni y otros c. Rumanía,*** *de 3 de abril de 2012,* en la que los demandantes acuden ante Estrasburgo cuestionando la compatibilidad con el Convenio (Derecho al respeto de los bienes) y el Derecho comunitario (Libre circulación de mercancías) de un impuesto ecológico que grava la matriculación en Rumanía de automóviles procedentes de otros Estados, cuando se trata de vehículos procedentes de otros países de la Unión Europea.

Hechos

Los demandantes matricularon en Rumanía varios vehículos adquiridos en otros países de la UE y fueron gravados con un impuesto ecológico de matriculación de vehículos, en base a la versión original de la Ordenanza de Emergencia del Gobierno, número 50/2008. Una vez satisfecho el impuesto, lo impugnaron con la finalidad de obtener el reintegro de la cantidad, argumentando, en concreto, que este impuesto es contrario al artículo 110 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea sobre la libre circulación de mercancías, que es directamente aplicable en el Derecho rumano, en la medida en que es únicamente aplicable a los coches de importación. Esta demanda fue rechazada por los tribunales internos.

Argumentación del TEDH

El TEDH comienza su argumentación indicando que la cantidad indebidamente pagada en base a un impuesto puede considerarse una posesión en el sentido del artículo 1 del Protocolo adicional al Convenio. En concreto, cuando este impuesto se exige en violación del Derecho de la Unión Europea, puede emerger un problema en relación con el citado precepto del Convenio (véase, en este sentido, el caso ***S. A. Dangeville c. Francia,*** *de 16 de abril de 2012*). En este caso, el Tribunal debe averiguar si los demandantes estaban obligados al pago del impuesto cuando rea-

lizaron el abono. A tal efecto, el TEDH subraya que el TJUE ha considerado en su sentencia de 7 de abril de 2011 (caso *Tatu*) que este impuesto es contrario al Derecho de la Unión Europea al considerarlo indirectamente discriminatorio. Los tribunales internos, que decidieron sobre el asunto del demandante antes de que el TJUE dictara esta sentencia, consideraron que no era discriminatorio. La norma aplicable del Derecho de la Unión Europea es el artículo 110 del Tratado de Funcionamiento, cuya finalidad es asegurar la libre circulación de mercancías entre los Estados Miembros en condiciones normales de concurrencia eliminando cualquier proteccionismo que pueda derivarse de la aplicación de fiscalidad interna que discrimine a los productos de otros Estados Miembros. Antes de la sentencia *Tatu* los tribunales internos no dieron una respuesta uniforme al tema, por lo que se necesitó la intervención del TJUE para aclarar las dudas. Como consecuencia, el Tribunal considera difícil aceptar que antes del 7 de abril de 2011 la demanda de los demandantes se basaba en una norma clara del Derecho de la UE, precisa y directamente aplicable. Excepto en caso de manifiesta arbitrariedad, el Tribunal no dilucida en torno a errores de derecho cometidos por los tribunales internos, los cuales tienen prioridad en la interpretación y aplicación del derecho interno. No hay nada que sugiera que las decisiones cuestionadas por los demandantes sean manifiestamente irrazonables o arbitrarias. Por ello, el TEDH concluye que el artículo 1 del protocolo adicional al Convenio no es aplicable, por lo que inadmitirá la demanda. En base a los mismos motivos, declara inadmisible la demanda en relación con el artículo 1 del protocolo adicional al Convenio interpretado conjuntamente con el artículo 14 CEDH (prohibición de discriminación).

2. *Edificación ilegal, actividades molestas y Derecho al respeto del domicilio*

El TEDH trata nuevamente el tema de la lesión de los derechos referidos al respeto del domicilio y de la vida privada y familiar a causa de la contaminación del ambiente en la sentencia recaída en el caso ***Martínez Martínez y Pino Manzano c. España,*** *de 3 de julio de 2012*. Los demandantes vivían junto a una cantera y se quejaban del ruido y del polvo que ocasionaba su actividad, por lo que solicitaron una indemnización a las autoridades por los daños sufridos.

El Tribunal observó que los demandantes vivían en una zona industrial no destinada a uso residencial, tal y como se desprende de varios documentos oficiales facilitados por el Gobierno. Los tribunales internos consideraron cuidadosamente, a juicio del Tribunal, las quejas

de los demandantes y requirieron un informe de un experto que concluyó que el ruido y los niveles de contaminación eran iguales o ligeramente superiores a los establecidos por la normativa aplicable, pero eran tolerables.

El TEDH considera que, teniendo en consideración que los demandantes se han establecido en una zona en la que está prohibida la edificación con fines residenciales e, igualmente, las molestias ocasionadas, no ha habido una violación del derecho al respeto del domicilio o de la vida privada y familiar (art. 8 CEDH).

3. *Derecho al respeto de los bienes y caza*

En la sentencia recaída en el caso ***Hermann c. Alemania,*** *de 26 de junio de 2012,* la Gran Sala del TEDH revisa la sentencia de la sala, *de 20 de enero de 2011,* en relación con la obligación que recae sobre los terratenientes alemanes de permitir la caza en sus tierras.

El demandante posee dos tierras cada una de las cuales tienen una extensión inferior a las 75 hectáreas. De conformidad con la Ley Federal de Caza, como propietario de las tierras, forma parte automáticamente de una asociación de caza. Debido a sus convicciones en torno a la protección de los animales, el demandante considera que esa previsión de la Ley viola sus derechos de propiedad, asociación, prohibición de discriminación en el ejercicio de este derecho y, sobre todo, de libertad de conciencia y pensamiento. El demandante acudirá sin éxito ante los tribunales alemanes que justifican la Ley en base a la necesidad de proteger los ecosistemas y los juegos de caza, mediante el control de los animales.

En la sentencia de 20 de enero de 2011 el TEDH consideró que si bien la obligación del demandante de permitir la caza en su finca constituye una interferencia en el goce pacífico de sus posesiones, ello respondía a la necesidad de gestionar el stock de la caza, que tiene como objeto mantener una población de animales variada y saludable y evitar el daño a esta actividad, una cuestión de interés general.

El TEDH aceptó el argumento del Gobierno según el cual Alemania es una de las zonas más densamente pobladas de la Europa Central, lo que justifica disponer de vastas áreas de caza. Además, a diferencia de lo que ocurre en Francia, en Alemania todos los propietarios cuyas fincas son aptas para el ejercicio de esta actividad, quedan automáticamente vinculados por la Ley y deben tolerar la caza en sus propiedades. Por todo ello, el TEDH consideró que no hubo una violación del artículo 1 del Protocolo adicional al Convenio.

La Gran Sala del TEDH, sin embargo, dará una solución diferente al

caso, en base a dos casos anteriores referidos a Francia y Luxemburgo. En efecto, el TEDH recordará que en la sentencia de la Gran Sala recaída en el caso ***Chassagnou y otros c. Francia*** consideró que obligar a los pequeños terratenientes a permitir derechos de caza en sus tierras para que otros pudieran hacer uso de ellas de una manera que era completamente incompatible con sus creencias les imponía una carga desproporcionada que no se justificaba en base al artículo 1 del Protocolo núm. 1. En este mismo sentido se pronunció el TEDH en su sentencia de la sala, ***Schneider c. Luxemburgo,*** *de 10 de julio de 2007*. El Tribunal observa que tras estas sentencias, varios Estados europeos han modificado su legislación o variado su jurisprudencia otorgando el derecho a los terratenientes de oponerse a la caza en sus tierras o finalizar su pertenencia a las asociaciones de caza, con ciertas condiciones.

El TEDH analizará a continuación si, como argumentó el Gobierno alemán, la legislación de caza alemana, tal y como se aplicó en el caso del demandante, difería sustancialmente de la situación legal y fáctica en Francia y Luxemburgo.

El TEDH observa que los fines de la Ley federal de caza alemana incluían la gestión del stock de piezas de caza para mantener una población saludable y variada, como se ha indicado más arriba. A este respecto, la legislación alemana no difería significativamente de la legislación de Francia y Luxemburgo, que perseguían objetivos comparables, a saber: una organización racional de la caza, compatible con el respeto del medio ambiente y la gestión racional del stock de caza y la preservación del equilibrio ecológico.

El Gobierno alemán subrayó el hecho de que la legislación germana de caza se aplicaba en toda la nación mientras que la legislación francesa sólo en algunos Departamentos. Sin embargo, el Tribunal considera que tras una reforma que entró en vigor en 2006, los *Länder* alemanes tienen la posibilidad —de la que no han hecho uso todavía— de adoptar leyes de caza que puedan diferir de la legislación federal. A mayor abundamiento, la aplicación nacional de la legislación de caza en Luxemburgo no ha impedido al TEDH considerar que Luxemburgo había violado el Convenio en el caso ***Schneider***. Además, la legislación de los tres países contempla ciertas excepciones territoriales y personales. Por ejemplo, las reservas naturales y de ocio se excluyen en los distritos tanto en Francia como en Alemania. La legislación francesa y la luxemburguesa excluyen la propiedad estatal y de la Corona, respectivamente, de los distritos de caza, mientras que en Alemania hay un trato diferente dependiendo de la extensión de la tierra. A modo de ver del Tribunal, las diferencias en el alcance de la legislación de los tres países no son excesivas.

Mientras que la legislación francesa no ofrece a los terratenientes que

se oponen a la caza compensación alguna al verse obligados a tolerar la caza en su propiedad, la legislación de Luxemburgo y Alemania reconocían el derecho de los miembros de las asociaciones de caza de participar en los beneficios económicos de la actividad cinegética realizada en sus fundos. En Alemania, la compensación se otorga sólo cuando se solicita expresamente. El Tribunal considera que requerir a una persona contraria a la caza solicitar una compensación por algo a lo que se opone no encaja bien con el respeto a la objeción ética. En fin, la Ley federal alemana de caza no contemplaba expresamente las convicciones éticas de los terratenientes que se oponen a la caza.

El Tribunal llega a la conclusión de que la situación en Alemania no difiere sustancialmente de la acontecida en los casos ***Chassagnou*** y ***Schneider***. No vio, por consiguiente, razón alguna para apartarse de las consideraciones adoptadas en esos casos. En concreto, la obligación de tolerar a caza en la propiedad supone una carga desproporcionada en los propietarios de las tierras que se oponían por razones éticas. Por ello, concluye que ha habido una violación del artículo 1 del Protocolo núm. 1.

El demandante también alegó la violación del derecho de propiedad en relación con la prohibición de discriminación (art. 14 CEDH) y de ésta en relación con la libertad de pensamiento (art. 9 CEDH). El TEDH, una vez decidido que ha habido una violación del Derecho al respeto de los bienes, considera innecesario examinar la demanda presentada por el Sr. Hermann en relación con estos últimos preceptos[6].

[6] El juez Pinto de Alburquerque expresó una opinión parcialmente concurrente y una opinión parcialmente disidente. Los jueces David Björgvinsson, Vučinić y Nußberger expresaron una opinión disidente conjunta. Me remito a la lectura de la sentencia para averiguar su contenido.