

Finalmente, en el tercer capítulo, se examina el modo en que los Puntos de Encuentro Familiar y la mediación pueden permitir reconducir el conflicto existente en estos supuestos y hacer realidad el derecho de los hijos a mantener relaciones personales con sus padres, pues los medios coercitivos que ofrece el ordenamiento no siempre resultan adecuados o suficientes para afrontar estas situaciones. En efecto, como expone la autora, a veces resulta necesario acudir a nuevos sistemas alternativos que, priorizando el interés del menor, faciliten el desarrollo del régimen de visitas, minimizando las consecuencias negativas que le pudiera ocasionar la ruptura familiar; y si cabe, reducir el nivel de confrontación entre los padres para normalizar su relación. Con tal finalidad, los Puntos de Encuentro Familiar tratan de dar respuesta, a través de una intervención temporal y desde el ámbito psicosocial, a los casos en que existe una alta conflictividad en el ejercicio del derecho de visita. Esta intervención se lleva a cabo por profesionales en un lugar neutral y de acuerdo con las pautas que en su caso establezca la autoridad judicial o administrativa competente, siendo sus objetivos generales favorecer el cumplimiento del derecho del menor a mantener la relación con ambos padres estableciendo los vínculos necesarios para su buen desarrollo psíquico, afectivo y emocional, prevenir situaciones de violencia, y orientar y apoyar a los padres para que consigan la autonomía necesaria en el ejercicio de la coparentalidad sin depender del punto de encuentro, prestando los servicios asistenciales adecuados para este objetivo.

Finalmente, se afronta el estudio de la mediación familiar en tanto constituye en muchos casos el cauce idóneo para reconducir las disputas que dan origen al incumplimiento por cualquiera de los progenitores del régimen de visitas, ya sea para asistir en la negociación tendente a la fijación del régimen de relaciones personales del no custodio con sus hijos menores, facilitando que sean las propias partes quienes tomen las decisiones, como también para intervenir ante un incumplimiento sistemático de lo ya resuelto judicialmente o pactado en convenio regulador.

Como habrá podido apreciarse, nos hallamos, en definitiva, ante una excelente obra realizada con todo el rigor científico que corresponde a una labor investigadora y que, además, consigue acercarnos a la realidad y actualidad de los temas que aborda. Por eso, su consulta resulta completamente indispensable para todos los estudiosos del Derecho Civil, sino también para los profesionales que ejercen su trabajo en el ámbito del Derecho de familia (abogados, jueces, mediadores y profesionales interesados en la resolución extrajudicial de conflictos).

RICCIO Angelo, *La propiedad en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, Reus, 2018.

por

FÁTIMA YÁÑEZ VIVERO
Catedrática de Derecho civil
UNED

«El amplio espectro del derecho de propiedad: tutela del crédito y expropiación»

1. LOS «DIÁLOGOS» CON EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Siguiendo la estela de quien fue su maestro, el Profesor RICCIO (Titular acreditado en la Universidad de Bolonia) despliega un amplio y rico «diálogo con la jurisprudencia» del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, aunque no solo. Su particular «diálogo» se extiende, también, a la Corte Costituzionale, Corte Suprema y tribunales inferiores. Esa especie de nuevo género jurídico literario que el Profesor GALGANO, maestro de Angelo RICCIO, creó siguiendo, a su vez, la senda de Walter BIGIANI, ha sido bautizado bajo el nombre de «diálogos con la jurisprudencia».

Una primera lectura de la monografía del Profesor RICCIO pudiera llevar a pensar que, en realidad, son monólogos lo que el autor lleva a cabo porque no hay respuesta de la otra parte: los jueces. Sin embargo, esa primera imagen no es certera porque en la palabra «diálogo» hay una falsa etimología o etimología popular que nos lleva a pensar que el diálogo es una conversación (palabra-logo) entre dos personas (*di*) y, en verdad, el prefijo griego no es *di* (dos) sino *dia* (a través de). Por lo tanto, el significado etimológico de «diálogo» es el de «palabra o discurso que va de un lado a otro», «discurso cruzado», «intercambio de palabras». Y es que la monografía del Profesor RICCIO está llena de este intercambio y de constantes preguntas —aunque los interrogantes no sean explícitos— a los jueces, a los operadores jurídicos y a los estudiosos de la poliédrica figura del derecho de propiedad.

En España, el libro del Profesor RICCIO es una obra absolutamente necesaria, a mi juicio, para tomar conciencia de la trascendencia enorme que tiene el Convenio europeo de Derechos Humanos, conciencia que los colegas de algunos países de nuestro entorno han tomado hace ya unas cuantas décadas respecto a lo que se ha denominado «patrimonio constitucional europeo» y que empapa el acervo jurídico de los ciudadanos. Como nos recuerda el Profesor ESPEJO LERDO DE TEJADA, prologuista de la obra, el artículo 5 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que la eventual declaración del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, acerca de violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos por parte de una resolución judicial firme emanada de un órgano español, legitima al afectado para interponer contra ella un recurso de revisión ante el Tribunal Supremo, con arreglo a las normas procesales del órgano jurisdiccional de que se trate, *«siempre que la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión»*.

2. EL AMPLIO ESPECTRO DEL DERECHO DE PROPIEDAD: LOS TITULARES DE DERECHOS CREDITICIOS

El presupuesto de la monografía del Profesor RICCIO consiste en describir el extenso ámbito objetivo de aplicación del artículo 1 del Protocolo Adicional partiendo del amplio muestrario que la jurisprudencia del Tribunal Europeo nos ofrece. El derecho de propiedad comprende todo derecho, sea absoluto o relativo, a los intereses merecedores de tutela, a las expectativas legítimas sobre objetos mediatos o inmediatos, bienes muebles o inmuebles, materiales o inmateriales, presentes o futuros, y al propio uso de los bienes, aunque no proceda de una relación real sino personal. Y también quedan incluidos en el «paraguas» pro-

lector de la norma los créditos, el derecho al resarcimiento del daño patrimonial (incluso por la lesión de un derecho de crédito) y el derecho al resarcimiento del daño no patrimonial siempre que esté vinculado con la satisfacción o el disfrute pacífico de un bien, como sucedería en el caso del derecho de habitación reconocido por el artículo 47 de la Constitución italiana, que se considera un derecho fundamental e inviolable.

El concepto de bien, destaca el autor, debe ser entendido en un sentido más amplio que el estrictamente patrimonial, de modo tal que comprenda también el conjunto de los intereses económicos que se dirigen a un individuo particular, como los derechos de crédito susceptibles de valoración patrimonial o los derechos de autor o invención, los signos distintivos genéricos, la protección de información reservada y el software, derechos comerciales y profesionales, derechos patrimoniales derivados de concesiones administrativas o derivados de decisiones judiciales como, por ejemplo, la cuantía atribuida a título de indemnización por la violación de la duración razonable de un proceso.

Me interesa destacar, especialmente, la referencia a los valores patrimoniales, como los créditos en virtud de los cuales su titular puede pretender, al menos, tener una expectativa legítima de obtener el disfrute efectivo de un derecho de propiedad. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha tenido diversas ocasiones de pronunciarse al respecto. El Profesor RICCIO nos recuerda las sentencias, de 7 de julio de 2011, *Agrati contra Italia*, la de 31 de mayo de 2011, *Maggio y otros contra Italia*, y, anteriormente, la de 9 de junio de 2009, *Nicola Silvestri contra Italia*, la de 20 de noviembre de 1995, *Pressos Compania Naviera, S.S y otros contra Bélgica*, o la de 9 de diciembre de 1994, *Raffineries Grecques Stran et Stratis Andreadis contra Grecia*. La mayor parte de los casos se refieren a pensiones debidas a determinadas personas que en los ordenamientos respectivos generan el correspondiente derecho de crédito o bien a deudas por cantidades debidas por una administración pública.

El hecho de que también el derecho de crédito encaje en el molde del derecho de propiedad hace que algunos autores —especialmente, en la doctrina italiana— se planteen que mecanismos como el de la exoneración de deudas (*esdebitazione*) derivado de una situación de sobreendeudamiento de una persona física o jurídica puede suponer una suerte de «expropiación» legal de su derecho de crédito. Así lo plantea, desde una sugestiva posición, el gran jurista CARNELUTTI (*Espropriazione del creditore*, en *Rivista di Diritto Commerciale*, 1930, pág. 677).

Lo cierto es que un procedimiento de exoneración de deudas que afecta al derecho de los acreedores, sin que ellos puedan participar, plantea el interrogante de en qué medida una ley ordinaria puede afectar a la tutela constitucional del crédito. Interesante perspectiva que abre una ventana a un tema de investigación que requiere y merece, en mi opinión, un análisis pausado de esta cuestión que me propongo realizar en un futuro próximo. La virtud de una obra como la del Profesor RICCIO no solo reside en presentar y analizar un problema con todo lujo de detalles sino en abrir ventanas y rendijas al investigador para explorar temas interconectados.

3. LAS INTERFERENCIAS EN EL DERECHO DE PROPIEDAD

Nos recuerda el Profesor RICCIO, en su excelente monografía, que la propiedad puede sufrir interferencias —las conocidas como limitaciones en su disfrute y ejercicio— inspiradas en exigencias de utilidad pública, fundamentadas en una

disposición legal y no contrarias a los principios generales de Derecho Internacional. Tales requisitos han sido condensados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH, en adelante) en tres principios: a) el principio de efectividad; b) el principio del margen de apreciación; c) el principio de proporcionalidad.

En la jurisprudencia del TEDH, el concepto de utilidad pública se define de un modo extremadamente amplio, comprensivo de cualquier política legítima, sea de orden social, económico o de otra clase. El cumplimiento del interés público no parece perjudicado porque la privación de la propiedad se sustancie en la transferencia obligatoria de una categoría de bienes de un individuo a otro, porque también la distribución equitativa de la riqueza puede ser objeto de una política de justicia social, legítima en el sentido del artículo 1 del mencionado Protocolo.

Y también en relación con el requisito de la utilidad pública, el TEDH emplea la teoría del margen de apreciación estatal. Bajo el presupuesto de la amplia libertad de apreciación que corresponde a los Estados contratantes acerca de los objetivos de política económica y social que hay que alcanzar, esta doctrina considera que depende de los Estados el pronunciarse sobre la existencia de un problema de intereses generales, y, en segundo lugar, sobre las medidas que hay que adoptar para resolverlo.

En cuanto al principio de proporcionalidad, destaca el Profesor RICCIO que el TEDH ha profundizado en la relación entre los intereses públicos y las razones de derecho dominical propio, tratando de circunscribir dicho margen de discrecionalidad a la luz de la razonable relación de proporcionalidad que debe existir entre los medios empleados y el objetivo perseguido. Y este principio de proporcionalidad demanda la existencia de cierta compensación o —en sentido estricto— una indemnización. Como observa el autor de esta monografía, el artículo 1 del Protocolo número 1, arriba reseñado, no hace mención expresa del pago de una indemnización, pero tal exigencia viene afirmada por la jurisprudencia desde el año 1986, con las decisiones adoptadas en el caso *James y Lithgow* (sentencia del TEDH, de 7 de marzo de 1986, y sentencia del TEDH, de 21 de febrero de 1986). La posición del TEDH se basa, fundamentalmente, en el entendimiento de que los sistemas jurídicos de los Estados firmantes del Convenio no entienden justificada, en ausencia de circunstancias particulares, una expropiación sin el pago de una indemnización.

El principio del justo equilibrio, que el Tribunal considera como un requisito implícito en cada uno de los casos del artículo 1 del Protocolo número 1, tiene un espectro más amplio que el requisito de la indemnización, es decir, exige que cada injerencia en el derecho al respeto de los bienes tenga en cuenta la necesidad de mantener una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin perseguido por cada medida individual.

4. EL CASO *BEYELER* EN ITALIA Y EL CASO *RUSPOLI* EN ESPAÑA

La doctrina elaborada por el TEDH sobre el derecho de propiedad — que el Profesor RICCIO describe y analiza con gran detalle — cristaliza en sentencias muy curiosas, que afectan a bienes del «patrimonio pictórico universal», como el cuadro —conocido por «El Jardinero»— de VAN GOGH. Este título —que no es el único— está probablemente inspirado por el fondo de la pintura que, más que recordar un campo cultivado, parece un jardín. Otras hipótesis sostienen, sin embargo, que el título deriva de la posibilidad de que sea el retrato del jardinero del hospital psiquiátrico de Saint Rémy, donde Vincent VAN GOGH

estuvo interno. El óleo pasó de mano en mano y fue objeto de diversos intentos de robo, hasta que una de sus propietarias, cansada de esta situación, decidió vender el lienzo, que fue adquirido en 1977 por la cifra de 600 millones de liras, muy por debajo de la cotización del cuadro en aquel momento, que se estimaba en al menos 1200 millones. Lo compró el galerista romano PIERANGELI, dado que el Estado italiano, en aquella época, no ejercitó su derecho de prelación. Lo que aconteció en realidad es que PIETRANGELI hizo de intermediario de un comprador anónimo que era el galerista suizo Ernst BEYELER.

El Estado italiano se interesó solo en 1988, en pleno auge del mercado de coleccionismo de los impresionistas, cuando BEYELER anunció que iba a vender la obra al Museo Guggenheim de Venecia por la cifra de catorce mil millones de liras. En aquella operación se demostró que durante la primera negociación BEYELER no resultaba como el verdadero comprador, pues en los títulos de compraventa el nombre registrado era el de PIERANGELI. De esta forma, el Estado italiano, en 1989, exigió practicar su derecho de prelación y volvió a comprar el cuadro, reembolsando a BEYELER la misma cifra que había pagado en 1977: 600 millones de liras. BEYELER consideró que la cifra estaba demasiado por debajo del precio de mercado —si el Estado no hubiera recomprado el cuadro, el Museo Guggenheim le habría pagado 25 veces más— y denunció al Estado italiano. Tras perder todos los juicios iniciados en Italia, hizo un llamamiento a la Corte Europea de Derechos Humanos de Estrasburgo.

En el año 2000, el tribunal europeo falló por primera vez (sentencia de 5 de enero de 2000). Declaró la sentencia que el Estado italiano tenía derecho de prelación pero consideró que había ejercitado su derecho con mucha demora y había pagado un precio demasiado bajo, de tal manera que había gozado de un «enriquecimiento injustificado».

El juicio «final» sobre la obra de VAN GOGH terminó en mayo de 2002 (sentencia de 28 de mayo de 2002) cuando los jueces de Estrasburgo reconocieron al Estado Italiano su legítima posesión y titularidad de la obra. En consecuencia, *El jardinero* entró oficialmente y de derecho en la colección de la *Galleria Nazionale dell'Arte Moderna*, en la Villa Borghese, en Roma. Los jueces reconocieron a BEYELER una indemnización de un millón trescientos mil euros más cincuenta y cinco mil euros de reembolso por los costos del proceso. No podía imaginar el gran genio VAN GOGH que su cuadro hubiera sido objeto no solo de tantos intentos —fallidos o no— de robo sino también de tantos «viajes» judiciales, llegando, incluso, y en dos ocasiones, a Estrasburgo, a la sede del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Y con especial resonancia en España un caso similar se produjo en el denominado Caso Ruspoli contra España (sentencia de 28 de junio de 2011), a propósito de un cuadro de Goya, «La condesa de Chinchón». De modo similar a lo que sucedió en el caso italiano, arriba expuesto, la administración del Estado ejercitó — en este caso, dentro de plazo — el derecho legal de tanteo sobre el cuadro mencionado, en aplicación del artículo 38 de la Ley de Patrimonio Histórico español. Y es que, como reconoce la sentencia, los Estados disponen del poder de reglamentar el uso de los bienes conforme al interés general, respetando siempre el principio de proporcionalidad entre «los medios empleados y el fin perseguido».

En este sentido, en artículo 38 de la referida ley española (regulando el derecho de adquisición preferente) es conforme al Convenio y al artículo 1 del Protocolo, mencionado anteriormente, en la medida en que los Estados tienen la capacidad de dictar normas que limiten el derecho de propiedad atendiendo

al interés general en facilitar el disfrute público de las obras de arte. Y no se considera un sacrificio desproporcionado para los propietarios del cuadro que el pago del precio no se hubiera realizado en su totalidad en el momento de la entrega de «La condesa de Chinchón».

5. EL RESARCIMIENTO DEL DAÑO NO PATRIMONIAL DERIVADO DE UNA LESIÓN PATRIMONIAL

Resulta muy sugerente el tratamiento que el autor realiza del resarcimiento del daño no patrimonial causado por una lesión en la propiedad o en el patrimonio, partiendo del dato de que el Tribunal Supremo italiano no reconoce el derecho al resarcimiento del daño no patrimonial por la lesión de la propiedad (sentencias del Tribunal Supremo, números 26972, 26973, 26974, 26975, de 11 de noviembre de 2008). La naturaleza económica del derecho de propiedad y la ubicación de tal derecho en la sección del Convenio reservada a las relaciones económicas ha hecho dudar a la doctrina italiana sobre si la lesión de tal prerrogativa sería susceptible de causar un perjuicio no patrimonial al propietario injustamente agredido. Muy excepcionalmente, el legislador italiano, en el artículo 42 bis del *Testo Unico sulle espropriazioni per pubblica utilità* (Decreto número 327, de 16 de agosto de 2001), ha reconocido en favor del propietario una indemnización por el daño no patrimonial del 10 por ciento o 20 por ciento según la finalidad para la que se utilice el bien.

La doctrina jurisprudencial italiana choca con la jurisprudencia del TEDH que ha reconocido el resarcimiento del daño no patrimonial por lesión de la propiedad o de otros bienes jurídicos. En efecto, en el Caso *Beyeler*, arriba mencionado, se reconoce una cuantía en concepto de daño no patrimonial por el retraso con el que el gobierno italiano ejerció el derecho de adquisición preferente que provocó un daño reputacional del señor BEYELER en el mercado del arte italiano.

En España, por el contrario, nuestro Tribunal Supremo ha mostrado una tendencia completamente diversa en el ámbito de los daños no patrimoniales derivados de incumplimientos de contratos que afectan al disfrute y uso de los bienes. La STS que ha abierto el camino a la indemnización del daño moral contractual fue la de 9 de mayo de 1984 (*RJ* 1984, 2403), en cuyo fallo se considera que el daño ha afectado a la esfera patrimonial del sujeto y, sin embargo, procedió a la reparación de los daños morales. Y ha sido así como consecuencia de la omisión por la Compañía Telefónica Nacional de España, en las guías telefónicas, del nombre, apellidos, profesión de abogado, dirección y número de teléfono de un letrado: «...traducible lógicamente en minoración de clientela y otros efectos... en que la permanencia del anuncio convierte en necesidad inexcusable para la persistencia del tráfico mercantil, industrial o profesional».

Otro campo abonado a las reparaciones de daños personales por vulneraciones contractuales es el relativo a los vicios, defectos o ruina de edificios. Entre las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, en este ámbito, merece ser destacada la STS de 22 de noviembre de 1997 (*RJ* 1997, 8097), que en un caso de contrato de obra con vicios constructivos que provocan el desalojo judicial de los propietarios ocupantes de los pisos, aumenta la cuantía de la indemnización concedida por daños morales en 450.000 pesetas a cada uno de los propietarios (el Juzgado había concedido 250.000 pesetas a los propietarios que hubieran tenido graves desperfectos en sus viviendas). El Tribunal Supremo confirma la decisión de la sentencia recurrida, al afirmar que los acontecimientos posteriores,

como bien explica el Tribunal de Instancia, lo justifican cumplidamente, «pues hubo de procederse, consecuencia del incremento de los vicios constructivos que afectaban al edificio, a su desalojo, con los consiguientes quebrantos no solo económicos, sino morales, para los propietarios ocupantes, que adquirieron los pisos para que les sirvieran de morada segura y no sometida a las contingencias negativas de una defectuosa construcción» (Fundamento de Derecho Tercero del recurso). Y también se apreció daño moral, por haber afectado el daño a la imagen empresarial como consecuencia de una responsabilidad contractual por defectos de la construcción, en la STS de 15 de marzo de 2005 (*RJ* 2005, 2806), debido al funcionamiento defectuoso de la instalación de una estructura metálica con techo retráctil en la terraza de un restaurante, con imposibilidad de explotar la terraza en período coincidente con la Exposición Universal celebrada en Sevilla.

En el marco del contrato de arrendamiento de vivienda, la STS de 11 de marzo de 2002 (*RJ* 2002, 5691) estimó la indemnización de los daños morales, además de los patrimoniales, causados a la arrendataria de una vivienda que tuvo que abandonarla para buscar otra nueva, al ser declarada la ruina del inmueble «inminente» por el Ayuntamiento. Declara la sentencia que se puede valorar como indemnizable el incumplimiento contractual, causado por la entidad propietaria y arrendadora por no haber procedido, en su momento, a efectuar las reparaciones necesarias a que estaba obligada, facilitando de ese modo, por su proceder, «al menos negligente», la producción del estado de ruina de la finca, en perjuicio de los inquilinos y en beneficio de la arrendadora como consecuencia de las plusvalías obtenidas por la venta del solar del antiguo inmueble.

Y, por último, en relación a la indemnización de daños personales derivados de lesiones en el disfrute de bienes, cabría destacar el curioso escenario relativo al cambio de moneda y entrega de billetes falsos por parte de los Bancos u otros sujetos. En este sentido, la STS de 17 de febrero de 2005 (*RJ* 2005, 1679) aborda el caso de un matrimonio formado por los demandantes doña Marta y don Bruno que cambiaron pesetas por dólares (contrato de cambio de moneda) con ocasión de un inmediato viaje a Rusia en junio de 1994. La entidad bancaria en la que realizaron el cambio era la demandada «Banco de Santander, S. A.», la cual entregó tres billetes de 100 dólares cada uno falsos y otro de 50 auténtico. En el mencionado viaje advirtieron que eran falsos al ir pagando con ellos, produciéndose graves alteraciones y escándalos. Incluso, se llegó a producir su detención por la policía y retirada del pasaporte, aunque al final fueron puestos en libertad y les fue devuelto el pasaporte. La entidad bancaria, al cambiarles moneda y darles dólares les cobró comisión y, a la vuelta del viaje y mostrarles el dinero falso, les devolvió su importe en pesetas y de nuevo les cobró comisión («sorprendentemente»).

El Tribunal Supremo proclamó que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 1101 del Código civil la entidad demandada debe indemnizar a los demandantes los daños sufridos y estos no son otros que los daños morales, que afectan a intereses espirituales del ser humano, evidentes en el caso presente que fueron atentados al sagrado derecho a la libertad personal, prescindiendo del tiempo que durara, al inalienable derecho a la dignidad, por las afrentas y vejámenes sufridos y al derecho a la seguridad jurídica, al verse inmersos en situaciones violentas en un país con escasa tradición democrática, lengua desconocida y garantías ignoradas. Y en relación a los daños morales, declara el Tribunal que la valoración jurídica de los daños morales es clara en su importancia y gravedad; la valoración económica, como en todo daño moral es difícil; lo que es

razonable es la cuantía reclamada, a la vista de la entidad causante del daño y del sufrimiento de las víctimas (Fundamento de Derecho quinto).

6. LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD, LA SOLIDARIDAD ECONÓMICA Y SOCIAL Y EL SACRIFICIO DE LOS ACREEDORES

Especialmente interesante resulta la parte dedicada a la «función social de la propiedad». Mientras la Constitución italiana regula, en el artículo 42.2, la propiedad dentro de las relaciones sociales y considera como límite externo inderogable la función social, el Convenio Europeo y la Carta de Niza consideran la propiedad como derecho del hombre y como libertad fundamental, admitiendo limitaciones por razones de interés general y de utilidad pública, basadas en un criterio de conciliación entre los intereses públicos y privados, que se inspira en un criterio neutro de proporcionalidad y no ya en la cláusula general de la función social. De este modo, se abre un debate entre quienes consideran superado el límite externo de la función social y aquellos otros que, por el contrario, defienden la supervivencia de la función social redistributiva y de equilibrio entre los intereses de la colectividad y aquellos individuales del propietario.

Es interesante destacar la idea de que esa «función social de la propiedad» debe ser relacionada, como destaca el autor, por el legislador y por los intérpretes con el artículo 2 de la Constitución italiana que exige a todos los ciudadanos el cumplimiento de los deberes inderogables de solidaridad económica y social. Y es que la solidaridad económica y social impregna todo el ordenamiento jurídico e impone, en ocasiones, importantes sacrificios. Quisiera referirme, en concreto, a uno que menciona el autor y que afecta a los titulares de ciertos derechos crediticios. Y es que en materia de confiscación, la Ley número 228, de 24 de diciembre de 2012, llamada *Legge di stabilità*, en sus artículos 189 a 205, favorece la prevalencia de las medidas de prevención (penales o sancionatorias) respecto a la hipoteca, y ello con independencia de cuándo se haya establecido esta última.

En otros términos: cuando hay conflicto entre los intereses del acreedor sobre el inmueble hipotecado y aquellos del Estado en confiscar los bienes que sean fruto o provengan de la actividad mafiosa, prevalece el segundo, de modo que resulta inoponible al Estado la hipoteca constituida sobre un inmueble confiscado. Con la nueva norma, destaca el Profesor RICCIO, «el Estado ha creado, a su favor y dañando a terceros de buena fe, una nueva causa de extinción de la hipoteca ulterior respecto a aquellas expresamente mencionadas por el artículo 2878 del Código civil con evidente irracionalidad y disparidad de tratamiento».

Todo ello lleva al autor de esta monografía a considerar que los derechos de los terceros, cualquiera que sea su naturaleza, ajenos al delito o medidas preventivas confiscatorias, sancionadoras o punitivas, deberían prevalecer sobre el embargo y/o sobre la confiscación, si tuvieran una fecha anterior al embargo o a la confiscación y subsistiera la confianza del tercero de buena fe. Si no se respetaran esos derechos de terceros, se estaría produciendo una violación del derecho de propiedad, el derecho al respeto de la vida privada, el derecho a no ser castigado sin culpa, según la interpretación adecuada y constitucionalmente orientada en tema de confiscación penal por el TEDH, por la *Corte Costituzionale* y por la *Corte Suprema*. La denominada *Legge di Stabilità* podría estar configurando —según entiende el Profesor RICCIO— un verdadero y propio abuso del legislador que debería ser sancionado por violación del artículo 117 de la Constitución, en cuanto lesivo de las normas de la Unión Europea sobre

competencia y confianza legítima, así como de las normas del Tratado Europeo de Derechos del Hombre.

Estaríamos muy próximos, pues, a una expropiación del derecho de crédito que no siempre puede encontrar su justificación en una causa de utilidad pública, porque la utilidad pública exige sacrificios que no han de pasar, necesariamente, por vulnerar la confianza y los derechos de ciertos particulares.

En fin, la lectura de la monografía del Profesor RICCIO no solo será enriquecedora para quien quiera profundizar en esta área del Derecho Privado, sino que resulta sumamente sugestiva y sugerente para explorar las múltiples aristas de la poliédrica figura del derecho de propiedad, ¡y de sus limitaciones!, que alcanzan cuotas insospechadas como, a mi juicio, la de la exoneración del pago de créditos obtenida después o en el marco de un proceso de insolvencia.