

BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXXVI

Núm. 2.255

Septiembre de 2022



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

ISSN: 1989-4767

NIPO: 051-15-001-5

<https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ>

Enlaces

Publicaciones del Ministerio de Justicia

Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado. <https://cpage.mpr.gob.es>

Edita

Ministerio de Justicia
Secretaría General Técnica

Maquetación

Subdirección General de Documentación y Publicaciones

ISSN

1989-4767

NIPO

051-15-001-5

Depósito Legal

M.883-1958

PRESENTACIÓN

El **Boletín del Ministerio de Justicia** es una publicación periódica oficial de carácter científico del Ministerio. Comenzó en 1852 con el título de *Boletín Oficial del Ministerio de Gracia y Justicia*, y mediante Orden del Ministro de Justicia de 19 de febrero de 2009 se dispuso la edición electrónica del Boletín del Ministerio de Justicia cesando así su edición en papel. En la actualidad el Boletín del Ministerio de Justicia da un paso más hacia su consolidación como una revista electrónica que, manteniendo su rigor académico e informativo, se ajusta además a los criterios de calidad propios de una publicación de prestigio.

La Orden JUS/218/2018, de 23 de febrero, por la que se regulan las publicaciones oficiales periódicas del Ministerio de Justicia con contenido científico recoge, en su Disposición adicional primera, que «El Boletín del Ministerio de Justicia es también una publicación periódica oficial de carácter científico del Ministerio».

El Boletín del Ministerio de Justicia tiene periodicidad mensual, carácter multidisciplinar y está gestionado por un equipo directivo compuesto por un Director, un Secretario y un consejo de redacción. Publica estudios doctrinales referentes a todos los ámbitos del Derecho, reseñas de libros jurídicos, Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, condecoraciones de la Orden de San Raimundo de Peñafort, traducciones de Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Recomendaciones de los Comités de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

El Boletín del Ministerio de Justicia está especialmente dirigido a los principales operadores jurídicos, pero también quiere ofrecer a la ciudadanía toda la información que pudiera ser relevante para facilitar el ejercicio efectivo de sus derechos, en general, y del derecho a la información, en particular.

El Ministerio de Justicia da, con esta iniciativa, un paso más en su política de transparencia hacia los ciudadanos en temas que son de su competencia.

CONSEJO DE REDACCIÓN
BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

DIRECTOR

D. Antonio Pau

*Registrador de la Propiedad y académico de número de la Real Academia
de Jurisprudencia y Legislación (España)*

SECRETARIO

D. Máximo Juan Pérez García

*Profesor titular de Derecho Civil
Universidad Autónoma de Madrid (España)*

CONSEJO DE REDACCIÓN

D. Enrique Peñaranda Ramos

*Catedrático de Derecho Penal
Universidad Autónoma de Madrid (España)*

D. Alfonso Luis Calvo Caravaca

*Catedrático de Derecho Internacional Privado
Universidad Carlos III de Madrid (España)*

D. Francisco Marín Castán

Presidente de la Sala Primera del Tribunal Supremo (España)

D.^a Encarnación Roca Trías

*Vicepresidenta emérita del Tribunal Constitucional
Académica de número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación
Catedrática de Derecho Civil
Universidad de Barcelona (España)*

D.^a Magdalena Nogueira Guastavino

*Catedrática de Derecho del Trabajo y Seguridad Social
Universidad Autónoma de Madrid (España)*

D.^a Nieves Fenoy Picón

*Catedrática de Derecho Civil
Universidad Autónoma de Madrid (España)*

D. Ángel Menéndez Rexach

*Catedrático emérito de Derecho Administrativo
Universidad Autónoma de Madrid (España)*

D.^a Teresa Armenta Deu

*Catedrática de Derecho Procesal
Universidad de Girona (España)*

SUMARIO

AÑO LXXVI • SEPTIEMBRE 2022 • NÚM. 2.255

Sentencias:

– *Asunto Mariya Alekhina y otras v. Rusia*

– *Asunto Selahattin Demirtaş c. Turquía*

TRADUCCIÓN REALIZADA POR EL EQUIPO DE TRADUCCIÓN DE LA
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS

Los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el inglés y el francés, en los que se publican las sentencias, decisiones y cualquier otra documentación.

SECCIÓN TERCERA

ASUNTO MARIYA ALEKHINA Y OTRAS v. RUSIA

(Demanda n° 38004/12)

SENTENCIA

ESTRASBURGO

17 de julio de 2018

Esta sentencia será firme de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44.2 del Convenio. Puede ser objeto de revisión editorial.

En el asunto Mariya Alekhina y otras v. Rusia,

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección Tercera), reunido en Sala compuesta por:

Helena Jäderblom, Presidenta,
Helen Keller,
Dmitry Dedov,
Alena Poláčková,
Georgios A. Serghides,
Jolien Schukking,
María Elósegui, jueces,
y Stephen Phillips, Secretario de Sección,

Tras deliberar en sesión privada el 26 de junio de 2018,

Dicta la siguiente sentencia, adoptada en esa fecha:

PROCEDIMIENTO

1. El asunto se inició mediante demanda (nº 38004/12) contra la Federación Rusa interpuesta ante este Tribunal con arreglo al artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (“el Convenio”) por tres ciudadanas rusas, Sra. Mariya Vladimirovna Alekhina, Sra. Nadezhda Andreyevna Tolokonnikova y la Sra. Yekaterina Stanislavovna Samutsevich (“las demandantes”), el 19 de junio de 2012.
2. Las demandantes fueron inicialmente representadas por la Sra. V. Volkova, el Sr. N. Polozov y el Sr. M. Feygín, letrados en ejercicio en Moscú, y posteriormente por la Sra. I. Khrunova, letrada en ejercicio en Kazan, Sr. D. Gaynutdinov, letrado en ejercicio en Moscú, y hasta febrero de 2015 por el Sr. Y. Grozev, por entonces letrado en ejercicio en Bulgaria. El Gobierno ruso (“el Gobierno”) estuvo inicialmente representado por el Sr. G. Matyushkin, Agente de la Federación Rusa ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y posteriormente por su sucesor en el cargo, Sr M. Galperin.
3. Las demandantes alegaron, en especial, que los artículos 3, 5 § 3 y 6 del Convenio se habían vulnerado durante el proceso penal seguido a causa del espectáculo celebrado en la Catedral de Cristo Salvador de Moscú el 21 de febrero de 2012, y su condena por dicho espectáculo y la posterior declaración como “extremistas” de los vídeos grabados habían vulnerado el Artículo 10.
4. El 2 de diciembre de 2013 las demandas respecto a los artículos 3, 5 § 3, 6 y 10 se notificaron al Gobierno, declarando inadmisibles el resto de la demanda conforme a lo dispuesto por el Artículo 54 § 3 del Reglamento del Tribunal.

HECHOS

I. CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

5. La primera demandante, Mariya Vladimirovna Alekhina, nació en 1988. La segunda demandante, Nadezhda Andreyevna Tolokonnikova, nació en 1989. La tercera demandante, Yekaterina Stanislavovna Samutsevich, nació en 1982. Las demandantes viven en Moscú.

A. Antecedentes del caso

6. Las tres demandantes forman parte de un grupo feminista ruso de música punk, Pussy Riot. Las demandantes fundaron Pussy Riot a finales de 2011. El grupo llevó a cabo una serie de espectáculos improvisados de sus canciones *Soltar adoquines*, *Vodka Kropotkin*, *Muerte a la cárcel, libertad para protestar* y *Putin se meó encima* en varios espacios públicos de Moscú, tales como una estación de metro, sobre el techo de un tranvía, sobre una cabina o en el escaparate de una tienda.

7. Según las demandantes, sus acciones responden al proceso político actual existente en Rusia y a la creciente corriente crítica que los representantes de la Iglesia Ortodoxa rusa, incluyendo a su líder, el Patriarca Kirill, han expresado sobre las protestas callejeras a gran escala en Moscú y en muchas otras ciudades rusas en contra de los resultados de las elecciones parlamentarias de diciembre de 2011. Protestaban igualmente en contra de la participación de Vladimir Putin en las elecciones presidenciales que se celebraron a principios de marzo de 2012.

8. Las demandantes alegaron que sus canciones contenían “mensajes políticos claros y fuertemente mordaces, críticos con el gobierno y en apoyo del feminismo, de los derechos de las minorías y de las actuales protestas políticas”. El grupo actuó disfrazado, con sus miembros llevando pasamontañas y vestidos con colores llamativos, en varios espacios públicos escogidos para acentuar su mensaje.

9. Tras una actuación de *Soltar adoquines* en Octubre de 2011, varias componentes de Pussy Riot, incluyendo a la segunda y tercera demandantes, fueron detenidas y multadas con arreglo al artículo 20. 2 del Código de Delitos Administrativos por organizar y llevar a cabo una asamblea sin autorización. El 14 de diciembre de 2011 tres miembros del grupo llevaron a cabo una actuación sobre el techo de un edificio del Centro de detención temporal núm. 1 de Moscú. La actuación se llevó a cabo supuestamente para apoyar a los manifestantes que habían sido detenidos y conducidos a dicho Centro por participar en las protestas callejeras de Moscú el 5 de diciembre de 2011. El grupo interpretó “Muerte a la cárcel, libertad para protestar” y colgó un cartel

que decía “libertad para protestar” sobre el techo del edificio. No se llevó a cabo ningún intento de arrestar al grupo. Un vídeo de la actuación se subió a Internet.

10. El 20 de enero de 2012 ocho miembros del grupo llevaron a cabo una actuación titulada Rebelión en Rusia en la Plaza Roja de Moscú. El grupo interpretó una canción titulada Putin se meó encima. Los ocho componentes del grupo fueron arrestados y multados con arreglo al artículo 20.2 del Código de delitos administrativos, tal y como había ocurrido con anterioridad.

11. Como respuesta a la aprobación y respaldo público ofrecido por el patriarca Kirill al Sr. Putin, miembros de Pussy Riot escribieron una canción protesta titulada *Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin*. A continuación se muestra una traducción de la letra¹:

“Virgen María, Madre de Dios, aleja a Putin

aleja a Putin, aleja a Putin

Sotanas negras, charreteras doradas

Los feligreses avanzan inclinados

El fantasma de la libertad está en el cielo

El orgullo gay se envía esposado a Siberia

El jefe de la KGB, su santo patrono,

Escolta a los manifestantes a prisión

Para no ofender a Su Santidad

Las mujeres deben parir y amar

¡Mierda, mierda, bendita mierda!

¡Mierda, mierda, bendita mierda!

Virgen María, Madre de Dios, hazte feminista

hazte feminista, hazte feminista

La alabanza de la Iglesia a dictadores corruptos

El vía crucis de limusinas negras

Un maestro-predicador te espera en la escuela

¡Ve a clase - llévale dinero!

1 N. de la T: traducción libre de la sentencia original en inglés.

El Patriarca Gundayaev cree en Putin

Putá, en su lugar deberías creer en Dios

El Cíngulo de la Virgen no puede sustituir los mítines

¡María, Madre de Dios, está con nosotras en la protesta!

Virgen María, Madre de Dios, aleja a Putin

Aleja a Putin, aleja a Putin.”

12. El 18 de febrero de 2012 la canción fue interpretada en la Catedral de la Epifanía del Distrito de Yelokhovo en Moscú. Las demandantes y dos componentes más del grupo, ataviadas con pasamontañas y vestidos de colores llamativos, entraron en la catedral, instalaron un amplificador, un micrófono y una lámpara para mejorar la iluminación e interpretaron la canción a la vez que bailaban. La actuación fue grabada en video. No hubo denuncia alguna en relación con esta actuación.

B. Actuación en la Catedral de Cristo El Salvador de Moscú

13. El 21 de febrero de 2012 cinco componentes del grupo, incluyendo a tres de las demandantes, trataron de interpretar *Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin*, desde el altar de la Catedral de Cristo El Salvador de Moscú. No se celebraba misa alguna, aunque había varias personas dentro de la Catedral. El grupo invitó a varios periodistas y a los medios de comunicación a la actuación para obtener publicidad. El intento no prosperó ya que el servicio de seguridad de la catedral sacó a la banda a la fuerza rápidamente, con lo que la actuación sólo duró algo más de un minuto.

14. Los acontecimientos ocurrieron de la siguiente manera. Las cinco componentes del grupo, ataviadas con abrigo y llevando bolsas o mochilas, saltaron una pequeña barandilla y corrieron hasta el estrado situado frente al altar (la *solea*²). Tras alcanzar las escaleras, se quitaron los abrigos, mostrando sus característicos vestidos de colores llamativos. También se pusieron los pasamontañas de colores. Colocaron las bolsas en el suelo y comenzaron a sacar cosas. En ese momento, el video grabó a alguien llamando a seguridad y un vigilante de seguridad se dirigió corriendo hasta las escaleras y hacia el

2 [Del latín *solea*, *solium*, *solum*; los griegos escribían también *soleas*]. Especie de plano elevado una o varias gradas sobre el nivel del coro, delante del iconostasio, pero sólo en el espacio de la nave central, entre los dos coros. En la *solea* se colocaban en otro tiempo los subdiáconos y los lectores, lo que exigía un espacio bastante amplio. En la actualidad, la *solea* se reduce, con frecuencia, a una simple escalera de mármol colocada delante de la puerta real; allí se colocan los fieles de uno en uno para recibir la comunión (extracto del Panfleto Misionero, 1999, publicado por la Iglesia Ortodoxa Rusa de la Santa Protección).

grupo. La componente del grupo vestida de blanco, la tercera demandante, sacó una guitarra de la bolsa e intentó colocarse la correa en la espalda. Otro vigilante corrió hacia la segunda demandante y la arrastró hacia fuera. Un momento más tarde el grupo comenzó a cantar la canción sin acompañamiento musical. El vigilante soltó a la segunda demandante y agarró a la tercera demandante por el brazo, incluyendo la guitarra, a la vez que pedía ayuda por radio. La radio se le cayó pero no dejó ir a la tercera demandante, empujándola por las escaleras. Mientras el vigilante empujaba a la tercera demandante, otras tres componentes de la banda continuaron cantando y bailando sin música. En el video se escuchan expresiones como “bendita mierda”, “congregación” y “en el cielo”. Al mismo tiempo, la segunda demandante intentaba colocar un micrófono y un reproductor de música. Consiguió encender el reproductor y comenzó a sonar la música. Un vigilante de seguridad uniformado agarró a la cantante y se la llevó. Mientras tanto, cuatro componentes de la banda, incluyendo a las dos primeras demandantes, continuaban cantando y bailando en el estrado, sacudiendo piernas y brazos. Dos empleados de la catedral agarraron a la primera demandante y a otra componente del grupo vestida de rosa, que escapó del vigilante de seguridad, mientras la segunda demandante se arrodillaba y comenzaba a santiguarse y a rezar. El grupo continuó cantando, arrodilladas a la vez que se santiguaban y rezaban.

15. El personal de la catedral acompañó a la banda fuera del altar. El video muestra que la última componente del grupo dejó el altar 1 minuto y 35 segundos tras el comienzo de la actuación. Los vigilantes acompañaron al grupo fuera de la catedral, sin tratar de impedirles salir a ellas o a los periodistas.

16. Un vídeo conteniendo la interpretación de la canción por parte de la banda, tanto en la Catedral de la Epifanía como en la Catedral de Cristo El Salvador, se subió a YouTube.

C. Proceso penal contra las demandantes

1. Inicio de acciones penales

17. El 21 de febrero de 2012, el director general adjunto de la empresa de seguridad privada Kolokol-A, Sr O., denunció ante el responsable de la policía de distrito de Khamovniki en Moscú la “vulneración del orden público” por un grupo de personas sin identificar en la catedral de Cristo El Salvador. El Sr O. declaró que a las 11.20h de la mañana de ese día, algunas personas sin identificar gritaban y bailaban en “el recinto de la catedral”, y de este modo “ofendían los sentimientos de los miembros de la Iglesia”. Dichas personas hicieron caso omiso a las advertencias de los feligreses, de los sacerdotes y de los vigilantes.

18. Tres días después se interpuso una denuncia similar por parte del director en funciones de la Fundación de la Catedral de Cristo El Salvador, Sr. P., quien señaló el comportamiento de las demandantes como turbulento, extremista y ofensivo para los feligreses ortodoxos y para la Iglesia ortodoxa rusa. El Sr P. declaró igualmente que el comportamiento del grupo pretendía fomentar la intolerancia religiosa y el odio. La denuncia incluía copias impresas de fotografías de la actuación del grupo y la versión completa de *Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin*, descargadas de la página web del grupo.

19. El 24 de febrero de 2012 la policía inició acciones penales. Se interrogó al personal de la Catedral y a los vigilantes, quienes declararon que el incidente había ofendido sus sentimientos religiosos y que podían identificar a tres de las componentes de la banda, ya que se habían quitado los pasamontañas durante la actuación .

2. Cuestiones relacionadas con la detención

20. El 3 de marzo de 2012 la segunda demandante fue detenida. Al día siguiente se detuvo a la primera demandante y ambas fueron imputadas por un delito grave de vandalismo motivado por odio religioso.

El 3 de marzo de 2012 la policía también arrestó a la tercera demandante en la calle para ser interrogada. No llevaba documentación alguna y no facilitó su verdadero nombre, identificándose a sí misma como Irina Vladimirovna Loktina. Se le incautó el teléfono móvil y una memoria USB, y fue puesta en libertad tras el interrogatorio.

21. El 5 de marzo de 2012 el juzgado del distrito de Taganskiy en Moscú emitió órdenes de detención individuales para mantener bajo custodia a las dos primeras demandantes hasta el 24 de abril de 2012. A la vista de circunstancias que excluyen la aplicación de una medida menos gravosa para las demandantes, el Juzgado citó la gravedad de las acusaciones, la seriedad de la pena a la que se enfrentaban, el “cinismo e insolencia del delito” imputado a las demandantes, su elección de no residir en sus lugares de residencia habitual, su falta de fuentes “lícitas” de ingresos fijos, el incumplimiento en el cuidado de su hijo por parte de la primera demandante y el derecho de la segunda demandante de circular y residir en Canadá. Citó igualmente el hecho de que algunos miembros todavía no hubieran sido identificados o se hubieran fugado.

22. El 14 de marzo de 2012 las órdenes de detención alcanzaron firmeza con la confirmación en casación del Tribunal superior de Moscú, respaldando plenamente el razonamiento del juzgado del distrito.

23. El 16 de marzo de 2012 el juzgado del distrito de Taganskiy ordenó la detención de la tercera demandante tras haber sido identificada por la policía

e imputada por el mismo delito penal que las dos primeras demandantes. Dicho juzgado declaró que los riesgos de fuga, reincidencia y entorpecimiento de la justicia justificaban su detención, y relacionó dichos riesgos con los siguientes motivos: la gravedad de las acusaciones, la seriedad de la pena a la que se enfrentaba, su rechazo a identificar a otros miembros de la banda, su falta de una fuente lícita de ingresos fijos así como la utilización de una identidad falsa en anteriores encuentros con la policía. El 28 de marzo de 2012 el Tribunal superior de Moscú confirmó la decisión en casación.

24. Mediante tres órdenes de detención independientes emitidas el 19 de abril de 2012 por el juzgado del distrito de Taganskiy, se prorrogó la detención de las demandantes hasta el 24 de junio de 2012. Citando los motivos aducidos para fundamentar la necesidad de mantener a las demandantes bajo arresto, el juzgado concluyó que no había nuevas circunstancias que justificasen su libertad. Indicó igualmente la negativa absoluta de la primera demandante a reconocer el delito que se le imputaba o cualquier otro acto prohibido por el Código Penal ruso. Declaró igualmente que la detención de las demandantes se había producido gracias a las investigaciones llevadas a cabo por la policía rusa, ya que no había sido posible encontrarlas en sus domicilios habituales.

25. El 20 de junio de 2012 el juzgado del distrito de Taganskiy prorrogó nuevamente la detención de las demandantes citando idénticas razones que en las órdenes de detención previas. El 9 de julio de 2012 el Tribunal superior de Moscú acordó que era necesario seguir manteniendo a las demandantes en prisión provisional.

26. El 20 de julio de 2012, durante la instrucción del sumario, el juzgado del distrito de Khamovnicheskiy en Moscú admitió la petición del Ministerio Fiscal para prorrogar nuevamente la detención de las demandantes, argumentando que las circunstancias que inicialmente se habían alegado para mantenerlas en prisión provisional no habían variado. Las demandantes estuvieron en prisión provisional hasta el 12 de enero de 2013. El juzgado desestimó las alegaciones presentadas por las demandantes respecto a su situación familiar (las dos primeras demandantes tienen hijos menores), el delicado estado de salud de la segunda demandante, el hecho de que las tres demandantes hubieran registrado sus lugares de residencia en Moscú, y que el procedimiento penal seguido en su contra ya se encontraba en una fase muy avanzada. El Juzgado rechazó igualmente aceptar las garantías personales presentadas por escrito por 57 personas, incluyendo famosos actores, escritores, directores de cine, periodistas, empresarios, cantantes y políticos rusos.

27. El 22 de agosto de 2012 el Tribunal superior de Moscú confirmó la orden de detención de fecha 20 de julio de 2012, considerándola ajustada a derecho y fundamentada.

3. Instrucción y juicio

28. Mientras tanto, los instructores ordenaron un dictamen pericial para determinar si el vídeo que incluía la interpretación de *Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin*, descargado de Internet, estaba motivado por odio religioso, si la ejecución de la canción en la catedral podría por lo tanto suponer una incitación al odio religioso, y si había supuesto un ataque a los sentimientos religiosos de los creyentes ortodoxos. En los dos primeros informes, realizados por un perito de la Agencia Estatal y emitidos el 2 de abril y el 14 de mayo de 2012 respectivamente, cinco expertos respondieron negativamente a estas cuestiones. En concreto, los expertos declararon que las acciones de las demandantes de fecha 21 de febrero de 2012 en la Catedral de Cristo El Salvador no contenían signo alguno de llamamiento o incitación al odio u hostilidad religiosos. Los expertos concluyeron que las demandantes no habían sido violentas ni agresivas, ni se habían dirigido u ofendido a ningún grupo religioso específico.

29. Un tercer dictamen pericial solicitado posteriormente a expertos directamente nombrados por los instructores dio un resultado completamente diferente. En un informe emitido por tres expertos -un profesor del Instituto Gorky de literatura universal, un profesor de la Universidad pedagógica y psicológica de Moscú y el presidente de una ONG local, el Instituto de relaciones y derecho confesionales estatales- llegaron a la conclusión de que la actuación y el vídeo estaban motivados por el odio religioso, especialmente odio y hostilidad hacia los creyentes ortodoxos, y habían ofendido los sentimientos religiosos de dichos creyentes.

30. El 20 de julio de 2012 las tres demandantes comparecieron en juicio ante el juzgado del distrito de Khamovnicheskiy. El juicio fue seguido atentamente por medios de comunicación nacionales e internacionales .

31. El juzgado desestimó numerosas quejas realizadas por las demandantes relativas al impacto negativo de las medidas de seguridad existentes en el Juzgado, en relación con su derecho a comunicarse libremente con sus abogados y a preparar su defensa. En especial, en las peticiones remitidas al tribunal de fecha 23 de julio de 2012 solicitando tiempo para mantener una reunión privada con sus abogados, declararon que fue imposible mantener dicha conversación privada a causa de la presencia de policía y de ujieres alrededor del banquillo. Las demandantes plantearon de nuevo la cuestión mediante una petición similar el 24 de julio de 2012, reiterándose en la vista del 30 de julio de 2012.

32. Las demandantes facilitaron la siguiente descripción de las audiencias. A lo largo del juicio se les confinó en un banquillo cerrado con paredes de cristal y una puerta hermética, conocido habitualmente como el “acuario”. Dentro del banquillo acristalado la ventilación era insuficiente y difícilmente respirable, teniendo en cuenta las altas temperaturas veraniegas. Se instaló un escritorio para los abogados de las demandantes frente al banquillo, siempre con fuertes medidas de seguridad a su alrededor, que en ocasiones contó con siete policías armados y un perro guardián. Las fotografías a color de la sala remitidas por las demandantes muestran policías y ujieres alrededor del banquillo, tanto detrás como junto al escritorio de los abogados defensores. Algunas de las fotografías muestran mujeres policía situadas entre el escritorio de los abogados y el banquillo acristalado en el que estaban las demandantes, que tenían que utilizar una pequeña ventana de 15 × 60 cm para comunicarse con sus abogados, quienes tenían que agacharse ya que estaba sólo a un metro del suelo. Las demandantes se turnaban para hablar con sus abogados ya que la ventana era demasiado pequeña para que las tres pudieran utilizarla simultáneamente. Según las demandantes, era imposible mantener una conversación privada con sus abogados ya que la policía siempre merodeaba controlando sus conversaciones y cualquier documentación que se intercambiaran. Había además un perro en la sala, especialmente molesto en ocasiones ya que ladraba durante la vista y se mostraba inquieto.

33. Según el relato de las demandantes, era prácticamente imposible comunicarse con sus abogados fuera de la sala, ya que por la noche cuando volvían al centro de detención ya era demasiado tarde para recibir visitas.

34. En varias ocasiones, los abogados solicitaron permiso para mantener reuniones privadas con las demandantes al juzgado del distrito. Abogados y demandantes solicitaron igualmente un aplazamiento de los juicios para que la defensa tuviera la oportunidad de consultar con sus clientas en privado, tanto en la sala como en el centro de detención, pero dichas peticiones fueron rechazadas.

35. En términos parecidos, el 21 de febrero de 2012 el juzgado desestimó las peticiones para que interviniesen los peritos reponsables de los tres informes periciales o para convocar nuevos peritos, incluidos historiadores de arte y especialistas en arte contemporáneo y estudios religiosos, quienes podrían haber aportado dictámenes sobre la naturaleza del espectáculo. La impugnación realizada por la defensa respecto del informe emitido el 23 de mayo de 2012 por el tercer perito también fue rechazada.

4. Condiciones del traslado hacia y desde las audiencias

(a) La versión de las demandantes

36. Según las demandantes, cuando se producían las audiencias eran trasladadas desde el centro de detención al Tribunal en una furgoneta penitenciaria: cuando las llevaban al Tribunal por la mañana se les trasladaba normalmente en un vehículo pequeño, y en una más grande cuando regresaban al Centro de detención por la tarde. La furgoneta más grande constaba de dos zonas alargadas, de forma que hombres y mujeres podían viajar por separado. Las furgonetas disponían de dos o tres compartimentos separados por paneles metálicos, cada uno de ellos diseñado para acomodar a un interno. La zona común de las furgonetas estaba equipada con bancos, mientras que el techo era tan bajo que los detenidos no podían incorporarse. El espacio en el compartimento común de la furgoneta más pequeña no medía más de 2 m² y estaba concebido para albergar a cuatro personas, mientras que el espacio en la furgoneta más grande era aproximadamente de 5 m².

37. Según las demandantes, fueron trasladadas en compartimentos individuales a las audiencias durante la prisión provisional, y en compartimentos comunes más tarde. Gran parte del tiempo las furgonetas estaban abarrotadas, y los detenidos se sentaban directamente unos sobre otros con las piernas y la espalda aplastadas. Las furgonetas más grandes transportaban entre 30 y 40 detenidos, deteniéndose en varias ocasiones en diferentes centros de Moscú para recoger detenidos. A veces, las furgonetas estaban tan abarrotadas que no había sitio para sentarse. Como no estaba prohibido fumar, algunos detenidos lo hacían. La segunda y tercera demandantes sufrieron fuertes dolores de cabeza como consecuencia de las condiciones del traslado.

38. La temperatura en Moscú durante el juicio llegó a los 30 °C, alcanzando en el interior de las furgonetas hasta 40 °C. La ventilación natural en los compartimentos individuales era insuficiente y el sistema de ventilación forzada raramente se encendía. Cuando estaba encendido duraba poco rato a causa del ruido que ocasionaba, por lo que raramente se ponía en marcha. En verano se ponía en marcha un ventilador que tampoco ayudaba a mejorar las condiciones en un espacio tan angosto.

39. El trayecto hasta el juzgado duraba normalmente entre dos y tres horas, aunque en ocasiones podía durar hasta cinco horas. A los detenidos no se les permitía utilizar el lavabo salvo que la furgoneta policial pasará por el Tribunal superior de Moscú, donde los detenidos podían hacer sus necesidades.

40. Las jornadas de los juicios las demandantes se levantaban a las cinco o a las seis de la mañana para llevar a cabo los trámites necesarios para salir del Centro y volvían al mismo por la noche. Las demandantes se perdían algunas comidas en el centro de detención por tener que salir tan temprano y regresar tan tarde.

41. Cuando salían del centro de detención por la mañana se les entregaba una fiambarrera con cuatro paquetes de galletas deshidratadas (ocho en total), dos paquetes de cereales, un paquete de sopa de sobre y dos bolsitas de té. No obstante, era imposible tomar la sopa y el té ya que el agua caliente se les proporcionaba cinco minutos antes de salir de sus celdas para ir al Tribunal, tiempo insuficiente para comer.

42. Las demandantes tenían prohibido llevar agua para beber durante las audiencias: las solicitudes de pequeños descansos para beber agua e ir al lavabo eran habitualmente rechazadas, lo que les provocó dolor físico.

43. El 1 de agosto de 2012, en dos ocasiones se avisó a una ambulancia desde el juzgado ya que las demandantes estaban mareadas y sufrían dolores de cabeza a causa de la falta de comida, agua, descanso o sueño. En ambas ocasiones se les consideró aptas para continuar con el juicio.

(b) La versión del Gobierno

44. El Gobierno facilitó la siguiente información respecto a los vehículos en los que se había trasladado a las demandantes hacia y desde el juzgado:

Vehículo	Zona y número de compartimentos	Número de plazas
KAMAZ-4308-AZ	2 compartimentos comunes 2 compartimentos individuales	32
GAZ-326041-AZ	1 compartimento común 3 compartimentos individuales	7
GAZ-2705-ZA	2 compartimentos comunes (1,35 m2 cada uno) 1 compartimento individual (0,375 m2)	9

Vehículo	Zona y número de compartimentos	Número de plazas
GAZ-3221-AZ	2 compartimentos comunes (1,44 m ² cada uno) 1 compartimento individual (0,49 m ²)	9
GAZ-3309-AZ	2 compartimentos comunes 1 compartimento individual (9,12 m ² en total)	25
KAMAZ-OTC-577489-AZ	2 compartimentos comunes (4,2 m ² cada uno) 2 compartimentos individuales (0,4 m ² cada uno)	32
KAVZ-3976-AZ	1 compartimento común (5 plazas) 6 compartimentos individuales (6,3 m ² en total)	11

45. De la información proporcionada por el Gobierno, se desprende que entre el 20 de julio y el 17 de agosto de 2012, las demandantes fueron trasladadas dos veces al día durante 15 días desde la prisión preventiva de SIZO-6 en Moscú hasta el juzgado del distrito de Khamovnicheskiy. El recorrido duraba entre 35 minutos y 1 hora y 20 minutos. El viaje de vuelta desde el juzgado duraba entre 35 minutos y 4 horas y 20 minutos.

46. Según el Gobierno, la temperatura diurna en Moscú en julio y agosto de 2012 sólo alcanzó 30 °C el 7 de agosto de 2012, y además, por la mañana y por la tarde, cuando las demandantes eran trasladadas, las temperaturas eran más frescas que a mediodía. Todos los vehículos pasaban un control técnico y se limpiaban antes de salir. Asimismo se desinfectaban una vez por semana. El compartimento de pasajeros tenía ventilación natural a través de las ventanas y de paneles de ventilación. También estaban equipados con un sistema de ventilación forzada. El compartimento de pasajeros disponía de luz artificial en el techo. El Gobierno aportó fotografías de los vehículos así como extractos del registro de los vehículos para confirmar sus afirmaciones de que el número de pasajeros nunca superó el límite total de plazas establecidas según el cuadro del párrafo 44 anterior. Las personas trasladadas en dichos vehículos podían usar el lavabo en los juzgados que encontraban a lo largo del recorrido.

47. El Gobierno afirmó que la zona del juzgado del distrito de Khamovnicheskiy en la que se encontraban las demandantes antes del juicio y durante los descansos está formada por seis celdas equipadas con bancos y ventilación forzada. También se les facilitaba una tetera. El Gobierno aportó informes de los oficiales destinados en el juzgado del distrito de Khamovnicheskiy en las fechas en que tenían lugar los juicios confirmando su declaración de que a las

demandantes se les proporcionaba siempre una fiambarrera y agua caliente cuando eran trasladadas al juzgado.

5. Condena y apelación

48. El 17 de agosto de 2012 el juzgado del distrito de Khamovnicheskiy declaró a las demandantes culpables de vandalismo motivado por odio y hostilidad religiosos y por razones de odio hacia un colectivo concreto. Declaró que habían perpetrado el delito en grupo, actuando con premeditación y de forma concertada, y fueron condenadas a dos años de prisión cada una. El juzgado mantuvo que la elección del recinto y su aparente desprecio por el código de conducta de la Catedral demostraban su hostilidad hacia los sentimientos de los creyentes ortodoxos, y que por tanto ofendieron los sentimientos religiosos de aquellos que se hallaban en la catedral. Teniendo también en cuenta el vídeo de la canción *Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin*, el juzgado desestimó las alegaciones de las demandantes respecto a que su actuación se debía a razones políticas y no religiosas. Declaró que las demandantes no habían realizado ninguna declaración política durante su actuación del 21 de febrero de 2012.

49. El juzgado del distrito basó sus conclusiones en el testimonio de varios testigos, entre los que se encontraban los empleados y feligreses de la Catedral presentes durante la actuación del 21 de febrero de 2012 o aquellos que, aunque no fueron testigos de dicha actuación, habían visto el vídeo de *Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin* en Internet o habían acudido a la actuación de las demandantes en la Catedral de la Epifanía de Yelokhovo (ver párrafo 12 anterior). Los testigos describieron los hechos acaecidos el 21 de febrero de 2012 o del vídeo, y testificaron haberse sentido ofendidos por las acciones de las demandantes. Además, el juzgado citó las declaraciones de representantes de varias religiones sobre la naturaleza ofensiva de la actuación de las demandantes.

50. El juzgado de primera instancia se basó igualmente en el informe pericial remitido el 23 de mayo de 2012, rechazando los dos primeros informes periciales en base a los siguientes motivos :

“... [los informes periciales emitidos el 2 de abril y el 14 de mayo de 2012] no pueden ser utilizados por el Juzgado como base para la condena ya que dichos informes se recibieron vulnerando el procedimiento penal relacionado con un examen de las circunstancias del caso a la vista de las disposiciones del artículo 282 del Código Penal ruso -incitación al odio, hostilidad o menosprecio, tal y como se desprende de las preguntas formuladas a los expertos y de sus respuestas .

Además, los dictámenes periciales no cumplen los requisitos de los artículos 201 y 204 del Código de Procedimiento Penal. Los informes no contienen referencia alguna a los métodos utilizados durante los interrogatorios. Los expertos exceden igualmente los límites de las cuestiones que se les planteaban; ofrecieron respuestas a preguntas que no se mencionaban en las resoluciones de los instructores que ordenaron el interrogatorio de los expertos. Los informes no proporcionan un análisis lingüístico o psicológico de las letras de las canciones representadas en la Catedral de Cristo El Salvador, y los expertos no llevaron a cabo un análisis de opinión y una evaluación psicológica de las letras de las canciones en relación con el lugar en el que el delito se había cometido (una iglesia ortodoxa). Los expertos examinaron las letras de la canción de forma selectiva. Dada la carencia de un análisis lingüístico y psicológico de las letras de la canción interpretada en la Catedral de Cristo El Salvador, los expertos llegaron a una conclusión infundada y poco razonada, contraria al testimonio de los testigos oculares, las víctimas del delito, quienes expresaron un punto de vista extremadamente negativo de los sucesos en la catedral de Cristo El Salvador y de la grabación en video ”.

51. Por otro lado, el juzgado del distrito declaró que el informe pericial de 23 de mayo de 2012 era “detallado, fundamentado y científicamente motivado”. El Juzgado consideró fundamentadas e indiscutibles las conclusiones de los expertos, teniendo en cuenta que la información recibida por parte de los expertos correspondía a información recibida de otras fuentes, tales como las declaraciones de las víctimas y de los testigos. El Juzgado destacó igualmente que no era necesario llamar a declarar a los expertos ni autorizar un examen pericial adicional, ya que no existían dudas sobre las conclusiones alcanzadas en dicho informe.

52. Las razones principales por las que el juzgado del distrito concluyó que las demandantes cometieron vandalismo motivado por odio religioso son las siguientes:

“El juzgado no puede aceptar el argumento de la defensa de que las acciones de las demandadas no estaban motivados por hostilidad y odio religioso u odio contra un colectivo.

El juzgado concluye que las acciones de las demandadas estaban motivadas por odio religioso por los siguientes motivos.

Las demandadas se presentan a sí mismas como defensoras del feminismo, un movimiento a favor de la igualdad entre mujeres y hombres.

...

Actualmente, los integrantes del movimiento feminista luchan por la igualdad entre los sexos en las relaciones políticas, familiares y sexuales. Pertenecer al movimiento feminista no es ilegal y no es un delito penal en la Federación rusa. Varias religiones, tales como la Iglesia ortodoxa, el catolicismo y el islam, tienen principios religiosos y dogmáticos incompatibles con la idea del feminismo. Y aunque el feminismo no es una teoría religiosa, sus adeptos se inmiscuyen en varias áreas de relaciones sociales tales como la moralidad, las reglas de la decencia, las relaciones familiares, las relaciones sexuales, incluyendo aquellas de naturaleza no tradicional, históricamente construidas sobre la base de las creencias religiosas.

Hoy en día, las relaciones entre naciones y nacionalidades y entre diferentes religiones debe construirse sobre los principios del respeto mutuo y de la igualdad. La idea de que uno es superior y los otros inferiores, de no aceptar una ideología, un colectivo o una religión diferentes, es motivo de hostilidad mutua, odio y conflictos personales.

El odio y la hostilidad de las demandadas se demostró en las audiencias judiciales, tal y como se percibió por sus reacciones, emociones y respuestas a lo largo del interrogatorio de las víctimas y de los testigos.

...

De las declaraciones realizadas por las víctimas, los testigos, las demandadas y las pruebas documentales se puede inferir que las actuaciones de Pussy Riot se llevan a cabo por medio de una aparición espontánea en grupo, en lugares públicos, con la banda vestida con colores llamativos y llevando pasamontañas para cubrirse la cara. Miembros del grupo realizan movimientos bruscos con la cabeza, brazos y piernas, acompañándolo de lenguaje obsceno y otros términos de carácter ofensivo. Este comportamiento no respeta los cánones de la Iglesia ortodoxa, independientemente de si tiene lugar en una catedral o fuera de sus muros. Los representantes de otras religiones y los no creyentes también encuentran este comportamiento inaceptable. Las “actuaciones” de Pussy Riot fuera de edificios religiosos, aunque contienen signos de una clara falta de respeto hacia la sociedad motivada por odio religioso y hostilidad y odio hacia un colectivo específico, no se asocian a un objeto concreto y por lo tanto equivalen a una vulneración de las normas morales o a un delito. Sin embargo, llevar a cabo dicha actuación dentro de una catedral ortodoxa varía el objeto del delito. Representa en este caso una mezcolanza de relaciones entre la gente, de las normas de conducta establecidas por actos jurídicos, moralidad, costumbres, tradiciones que garantizan un entorno socialmente pacífico y la protección de las personas en varias esferas de sus vidas, así como

el funcionamiento adecuado del Estado y de las instituciones públicas. Vulnerar el reglamento interno de la catedral de Cristo El Salvador fue simplemente una muestra de falta de respeto hacia la sociedad, motivada por odio y hostilidad religiosos y odio hacia un colectivo.

El Juzgado concluye que las acciones de las demandantes... ofenden y desprecian los sentimientos de un amplio grupo de personas en el caso que nos ocupa en base a su vinculación con la religión, sus acciones provocan sentimientos de odio y hostilidad y por lo tanto vulneran las bases constitucionales del Estado .

La intención de las demandantes de incitar al odio religioso y a la hostilidad y al odio hacia un colectivo concreto a la vista de su vinculación con la religión, en público, se confirma por los siguientes hechos:

La denominada “plegaria punk” se llevó a cabo en un lugar público -la catedral de Cristo El Salvador-. Las demandantes conscientemente anticiparon una respuesta negativa a dicha actuación por parte de la sociedad, ya que previamente prepararon vestidos transparentes y brillantes y pasamontañas y el 21 de febrero de 2012 públicamente y de manera organizada llevaron a cabo sus acciones, motivadas por odio religioso y hostilidad y odio hacia un colectivo en base a su vinculación con la religión.

...

Teniendo en cuenta las circunstancias concretas del delito penal, su naturaleza, la división de roles, las acciones de los cómplices, el tiempo, lugar y forma de cometer el delito de vandalismo, es decir una infracción grave del orden público cometida por un grupo de gente que actuó de forma premeditada y concertadamente, y que demostraron una manifiesta falta de respeto hacia la sociedad motivada por odio religioso y hostilidad contra un colectivo, el juzgado está convencido de que a las demandantes se les imputó el delito correctamente y que su culpabilidad al cometerlo ha quedado probado durante el juicio.

Las acciones de las demandantes son una manifiesta y grave infracción de las normas y códigos de conducta generalmente aceptados, dado el contenido de sus acciones y el lugar en el que se llevaron a cabo. Las demandadas infringieron las normas generalmente aceptadas y los códigos de conducta aceptados como fundamento del orden público en la catedral de Cristo El Salvador. La utilización de lenguaje ofensivo en público en las proximidades de iconos ortodoxos y objetos de culto sólo puede definirse como una infracción del orden público, teniendo en cuenta el lugar en el que se llevaron a cabo estas acciones. De hecho, hubo burla y humillación hacia las personas que se hallaban en la

Catedral, una infracción de la paz social, sin autorización y entrando con violencia en el ambón³ y la solea de la catedral, acompañadas de un intencionado, largo y obstinado periodo de desobediencia a las reconveniones y órdenes de los vigilantes y de los feligreses.

...

El juzgado desestima las alegaciones de las demandantes de que no tenían intención de incitar al odio y hostilidad religiosos u ofender la dignidad de un colectivo por sus creencias religiosas, ya que dichos argumentos se vieron refutados por los hechos en el presente caso. ...

A pesar de que los miembros de Pussy Riot citan motivos políticos para sus acciones, alegando su actitud positiva hacia la religión ortodoxa y que su actuación se dirigía contra la alianza Iglesia-Estado, sus palabras se contradicen por sus acciones, letras y artículos hallados durante la instrucción.

Las alegaciones de las demandantes de que sus acciones en la catedral no estaban motivadas por odio u hostilidad hacia los creyentes ortodoxos y el cristianismo, si no debido a a consideraciones políticas, tampoco tienen fundamento ya que, tal y como se desprende de las declaraciones de las víctimas, no se hicieron proclamas políticas ni se mencionaron nombres de líderes políticos durante los disturbios de las demandantes en la catedral.”

53. Citando los resultados del examen pericial psicológico encargado por los instructores, el juzgado del distrito indicó que las tres demandantes sufrían trastornos de personalidad múltiple, que no afectaba a su comprensión respecto a la naturaleza penal del acto que habían llevado a cabo en la Catedral y no solicitaron tratamiento psiquiátrico. El diagnóstico psiquiátrico se realizó sobre la base de la activa posición social de las demandantes, la dependencia en su experiencia personal a la hora de tomar decisiones, su determinación para defender valores sociales, la “singularidad” de sus intereses, la obstinación en defender sus opiniones, su confianza y desprecio por las normas y reglas sociales.

54. Respecto a la pena que se debería imponer a las demandantes, el juzgado del distrito dictaminó lo siguiente:

“teniendo en cuenta la gravedad y el peligro social del delito, las circunstancias en las que se cometió, el objeto y los motivos para

3 Púlpito o atril para leer o cantar en las funciones litúrgicas, de los dos situados normalmente a uno y otro lado del altar mayor, uno para la epístola y otro para el evangelio, o en algunas iglesias antiguas a los lados del coro. *Real Academia Española, actual. 2017.*

perpetrar el delito, y la actitud de las demandantes en relación con sus actos, el juzgado considera que los fines de la pena, tales como el restablecimiento de la justicia social, la enmienda de aquellos que han sido condenados y la prevención para cometer nuevos delitos, se pueden lograr únicamente imponiéndoles una pena de prisión y su cumplimiento ...”

55. La condena a dos años de prisión se calculó desde la fecha de la detención de cada una de las demandantes, es decir desde el 3, 4 y 15 de marzo de 2012 respectivamente.

56. El 28 de agosto de 2012 los abogados de las demandantes interpusieron un recurso en representación de las tres demandantes, y el 30 de agosto de 2012 la primera demandante remitió una declaración adicional a su recurso. Declaró, en suma, que durante el juicio ella y las otras acusadas no habían podido celebrar consultas privadas con sus abogados.

57. El 10 de octubre de 2012, el Tribunal superior de Moscú resolvió los recursos ratificando la Sentencia de 17 de agosto de 2012 en cuanto a las dos primeras demandantes, pero la modificó en relación con la tercera demandante. Teniendo en cuenta el “papel jugado por la tercera demandante en el delito penal y su actitud hacia los hechos acaecidos el 21 de febrero de 2012”, dicho Tribunal suspendió su condena, le concedió dos años de libertad vigilada y le dejó en libertad en la propia sala del Tribunal. El Tribunal superior de Moscú no abordó el tema de las consultas privadas entre las demandantes y sus abogados .

6. El indulto de las demandantes

58. El 23 de diciembre de 2013 se puso en libertad a la primera y segunda demandantes con arreglo a una amnistía general dictada por la Duma el 18 de diciembre de 2013, la Amnistía por el XX Aniversario en la adopción de la Constitución de la Federación rusa.

59. El 9 de enero de 2014 la tercera demandante también fue indultada.

7. Procedimiento de revisión

60. El 8 de febrero de 2013 el Defensor del Pueblo, en representación de la segunda demandante, solicitó al Presídium del Tribunal superior de Moscú la revisión de la pena. Alegó, en especial, que las acciones de las demandantes no podían considerarse vandalismo ya que no suponían incitación al odio u hostilidad. Las transgresiones del funcionamiento habitual de los lugares de culto, las ofensas a los sentimientos religiosos o la profanación de objetos religiosos eran delitos administrativos sancionables con arreglo al artículo 5.26 del Código de Delitos Administrativos .

61. El 15 de marzo de 2013 el Juez B.del Tribunal superior de Moscú rechazó iniciar el procedimiento de revisión.

62. Mediante carta de fecha 28 de mayo de 2013 el presidente el Tribunal superior de Moscú rechazó revisar la decisión de fecha 15 de marzo de 2013.

63. El 8 de noviembre de 2013 el Defensor del Pueblo remitió una petición al Tribunal Supremo para la revisión. Además de los argumentos establecidos en dicha petición, añadió que criticar públicamente a oficiales, incluyendo Jefes de Estado, al Gobierno y a los líderes de comunidades religiosas, era una forma de ejercer el derecho constitucional a la libertad de expresión.

64. En una fecha indeterminada, los representantes de la primera y la segunda demandantes solicitaron igualmente la revisión al Tribunal Supremo en su nombre. Alegaron, *inter alía*, que las acciones de las demandantes eran fruto de la crítica política, no de la incitación al odio u hostilidad por motivos religiosos o hacia un colectivo. Además, insistieron en supuestas vulneraciones del procedimiento penal a lo largo del juicio.

65. El 10 de diciembre de 2014 el Tribunal Supremo inició el procedimiento de revisión con arreglo a las anteriores peticiones.

66. En una fecha indeterminada la tercera demandante solicitó igualmente la revisión de su condena.

67. El 17 de diciembre de 2014 el Tribunal Supremo inició el procedimiento de revisión con arreglo a dicha petición.

68. En una fecha indeterminada el caso se remitió al Presídium del Tribunal superior de Moscú para la revisión.

69. El 4 de abril de 2014 el Presídium del Tribunal superior de Moscú revisó el caso. Ratificó las conclusiones de que las acciones de las demandantes habían supuesto una incitación al odio u hostilidad religiosos y desestimó las alegaciones respecto a las vulneraciones del procedimiento penal durante el juicio. Además, eliminó la referencia al “odio hacia un colectivo concreto” de la Sentencia ya que no se había determinado el colectivo afectado. La condena de cada una de las demandantes fue reducida a un año y once meses de prisión.

D. Procedimiento respecto a la declaración de la grabación de vídeo de la actuación de las demandantes como “extremista”

70. El grupo publicó un video de su actuación de *Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin* en la Catedral de la Epifanía de Yelokhovo y en la Catedral de Cristo El Salvador a su página web <http://pussy-riot.livejournal.com>. Esta fue replicada por muchas otras páginas web.

71. El 26 de septiembre de 2012 un miembro de la Duma, Sr S., solicitó al Fiscal General de la Federación rusa que estudiase el video de la actuación del grupo, que detuviese su difusión y que prohibiese las páginas web en las que había sido publicado .

72. Como resultado de dicha declaración, el 2 de noviembre de 2012 el Fiscal de Zamoskvoretskiy solicitó al juzgado del distrito de Zamoskvoretskiy en Moscú una declaración de que las páginas de Internet <http://www.pussy-riot.livejournal.com/8459.html>, <http://www.pussy-riot.livejournal.com/5164.html>, <http://www.pussy-riot.livejournal.com/5763.html> y <http://pussy-riot.livejournal.com/5497.html> eran extremistas. Contenían texto publicado por Pussy Riot, fotografías y videos de sus actuaciones, incluyendo los videos de *Revuelta en Rusia, Putin se meó encima; Vodka Kropotkin; Muerte a la cárcel, libertad para protestar; Soltar adoquines y Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin* (ver el párrafo 11 anterior y el anexo en cuanto a las letras de las canciones). El Fiscal solicitó igualmente limitar el acceso al material en cuestión instalando un filtro para bloquear las direcciones IP de las páginas web en las que se habían publicado las grabaciones.

73. Tras conocer la solicitud del Fiscal a través de los medios de comunicación, el 12 de noviembre de 2012 la tercera demandante solicitó al juzgado la acumulación de los procedimientos como parte interesada. Alegó que sus derechos como miembro de Pussy Riot se verían afectados por cualquier decisión judicial en dicho asunto.

74. El 20 de noviembre de 2012 el juzgado del distrito de Zamoskvoretskiy desestimó su solicitud, concluyendo lo siguiente:

“ Habiendo considerado las alegaciones de la tercera demandante de que una resolución dictada en respuesta a la petición del Fiscal podría afectar a sus derechos y obligaciones, el juzgado del distrito concluye que dicho argumento carece de fundamento, ya que la Sentencia de 17 de agosto de 2012, dictada por el juzgado del distrito de Khamovnicheskiy en relación con la tercera demandante, devino firme el 10 octubre 2012, habiendo sido declarada culpable mediante dicha sentencia con arreglo al artículo 213 § 2 del Código Penal ruso por vandalismo perpetrado colectivamente con premeditación y de forma concertada. Dicha Sentencia puede recurrirse por medio de un recurso de revisión en un procedimiento completamente diferente.

Las alegaciones de la tercera demandante de que los delitos relacionados con un delito penal según el artículo del Código Penal ruso fueron eliminados de la primera causa penal no puede, según el juzgado, manifestar que sus derechos y obligaciones se vieron afectados por una decisión judicial dictada en relación con la petición del Fiscal, ya que no

existen pruebas de que la demandante tomase parte en la difusión de los materiales publicados en Internet identificados por el Fiscal. Tampoco existen pruebas de que dichas páginas web pertenezcan a la tercera demandante.

Por tanto, el juzgado considera que una eventual resolución sobre la petición del Fiscal de que los materiales se declaren extremistas no afectarían a los derechos y obligaciones de la tercera demandante; por tanto, no existen motivos para que sea declarada parte interesada en el procedimiento.”

75. El 28 de noviembre de 2012 la tercera demandante recurrió dicha decisión.

76. El 29 de noviembre de 2012 el juzgado del distrito de Zamoskvoretskiy dictaminó que el contenido del video publicado en <http://pussy-riot.livejournal.com> era extremista, es decir, las grabaciones de sus actuaciones de *Reuelta en Rusia, Putin se meó encima; Vodka Kropotkin; Muerte a la cárcel, libertad para protestar; Soltar adoquines y Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin*. Ordenó asimismo que el acceso a dicho material fuese limitado por medio de un filtro en la dirección IP de la página web. Basándose en los artículos 1, 12 y 13 de la Ley para eliminar el extremismo y del artículo 10(1) y (6) de la Ley Federal sobre Información, Tecnologías de la información y Protección de la información, el Juzgado motivó su decisión y declaró lo siguiente:

“De conformidad con el artículo 1 de la Ley para eliminar el extremismo, se considera actividad extremista aquella constituida, *inter alia*, por el fomento de la discordia social, racial, étnica o religiosa; la propaganda sobre el carácter excepcional, superioridad o carencias personales sobre la base de su afiliación social, racial, étnica, religiosa o lingüística o disposición ante la religión; las vulneraciones de derechos humanos y civiles y libertades e intereses legítimos respecto a la afiliación social, racial, étnica, religiosa o lingüística o actitud ante la religión; los llamamientos públicos para llevar a cabo las acciones anteriormente citadas o la difusión masiva de material deliberadamente extremista, y asimismo su producción o almacenamiento con el objetivo de difundirlo masivamente.

...

Los resultados obtenidos del control de internet y del examen pericial psicolingüístico llevado a cabo por peritos del “Instituto ruso de Investigación Cultural” de la Universidad de Investigación Científica Federal exponen que las páginas web <http://www.pussy-riot.livejournal.com/8459.html>, <http://www.pussy-riot.livejournal.com/5164.html>,

<http://www.pussy-riot.livejournal.com/5763.html> y <http://pussy-riot.livejournal.com/5497.html> contienen vídeos de carácter extremista.

Dicha conclusión se confirma mediante el informe nº 55/13 de 26 de marzo de 2012 respecto a los resultados del examen pericial psicolingüístico realizado por expertos del “Instituto ruso de Investigación Cultural” de la Universidad de Investigación Científica Federal.

El juzgado concluye que el libre acceso al vídeo de carácter extremista puede contribuir a la incitación al odio y hostilidad por motivos religiosos o nacionalistas, y vulnera los derechos de un grupo específico de individuos – los consumidores de servicios de información en la Federación Rusa.

El juzgado acepta el argumento del fiscal de que la difusión de material de carácter extremista altera la estabilidad social y supone una amenaza de dañar la vida, la salud y la dignidad de las personas, la seguridad individual de un grupo indeterminado de individuos y altera la base del orden constitucional del Estado. En consecuencia, dichas actividades van en contra de los intereses públicos de la Federación rusa.

...

Teniendo en cuenta las circunstancias anteriormente citadas, el juzgado considera que la petición del fiscal está fundamentada y debe estimarse en su totalidad”.

77. La tercera demandante recurrió dicha decisión el 29 de noviembre de 2012.

78. El 14 de diciembre de 2012 el juzgado del distrito de Zamoskvoretskiy rechazó el recurso de la tercera demandante interpuesto contra la decisión de 20 de noviembre de 2012, basándose en que el Código de Procedimiento Civil no preveía la posibilidad de recurrir una decisión que denegaba la petición para ser parte en el procedimiento.

79. El 30 de enero de 2013 el Tribunal superior de Moscú desestimó el recurso interpuesto por la tercera demandante contra la decisión de 14 de diciembre de 2012. Declaró que con arreglo al procedimiento del Código Civil no podía recurrirse una decisión judicial respecto a la petición para acumular el procedimiento como parte interesada. Indicó además, que la demandante podía reiterar sus alegaciones en el recurso contra la decisión sobre el fondo del asunto.

80. En igual fecha, el Tribunal superior de Moscú no entró a examinar el recurso de la tercera demandante contra la decisión de 29 de noviembre de 2012. El tribunal de apelación declaró, *inter alia*:

“... El objeto en cuestión era la naturaleza extremista de la información publicada en fuentes de Internet señaladas por el Fiscal y la necesidad de limitar su acceso. Al mismo tiempo, la cuestión sobre los derechos y obligaciones de la tercera demandante no fue examinada, la decisión recurrida no limitaba sus derechos, y no era parte interesada en el procedimiento iniciado con arreglo a la petición del Fiscal .

En vista de cuanto antecede, las alegaciones de la tercera demandante contenidas en su recurso respecto a las supuestas infracciones de las normas procesales por la negativa a permitirle formar parte del procedimiento acerca de la vulneración de sus derechos e intereses legítimos carecen de fundamento y se basan en una interpretación incorrecta de las normas de derecho procesal .

En consecuencia... la tercera demandante no tiene derecho a recurrir la anterior resolución”.

II. DERECHO INTERNO, PRÁCTICA JUDICIAL Y MATERIA INTERNACIONAL APLICABLES

A. Derecho interno y práctica judicial aplicables

1. Constitución

81. El artículo 2 dispone lo siguiente:

“El individuo, sus Derechos y Libertades són valores supremos. Es obligación del Estado reconocer, hacer cumplir y proteger los derechos y libertades individuales y colectivos”.

82. El artículo 14 dispone que la Federación rusa es un estado laico. Ninguna religión puede establecerse como estatal u obligatoria (§ 1). “Las asociaciones religiosas deben estar separadas del Estado y ser iguales ante la ley” (§ 2).

83. El artículo 17 dispone que se reconocerán y garantizarán los derechos humanos y las libertades de conformidad con los principios y normas universalmente reconocidos del derecho internacional y con la Constitución (§ 1). “Los derechos y libertades fundamentales son inalienables y pertenecen a cada individuo desde su nacimiento” (§ 2). No obstante, el ejercicio de dichos derechos y libertades no vulnerará los derechos y libertades de otros (§ 3).

84. Con arreglo al artículo 19 § 2, el Estado garantiza la igualdad de derechos humanos y civiles, independientemente del sexo, raza, nacionalidad, idioma, procedencia, situación patrimonial o laboral, lugar de residencia, religión, ideología, pertenencia a asociaciones públicas, o cualquier otra circunstancia.

Se prohíbe toda forma de restricción de los derechos de los ciudadanos en razón de su condición social, raza, origen étnico, idioma o religión.

85. El artículo 28 garantiza la libertad de conciencia y de religión para todos.

86. El artículo 29 dispone lo siguiente:

“1. Cada ciudadano tiene garantizada la libertad de pensamiento y de expresión.

No se admite la propaganda o la perturbación que inciten al odio o a la hostilidad social, racial, nacional o de conciencia. Se prohíbe la propaganda de la supremacía social, racial, nacional, de religión o lengua.

No se puede obligar a nadie a expresar sus opiniones y convicciones o a renunciar a estas .

Todo ciudadano tiene derecho a buscar, recibir, transmitir, redactar y difundir informaciones por cualesquiera medios legales. El listado de datos considerado secreto de estado se determina por la ley federal.

Se garantiza la libertad de los medios de comunicación. Se prohíbe la censura”.

2. Derecho penal

87. El artículo 213 del Código Penal, en vigor en el momento de los hechos, disponía:

“1. Vandalismo, es decir, una grave violación del orden público manifestada por el desprecio patente hacia la sociedad y cometido:

a) mediante el uso de armas o artículos utilizados como armas;

b) por motivos de odio u hostilidad políticos, ideológicos, raciales, nacionales o religiosos o por motivos de odio u hostilidad hacia un grupo social concreto –

se castigará con una multa de entre 300.000 y 500.000 rublos o en la cantidad de un salario u otro ingreso de la persona condenada por un período de dos a tres años, o con trabajo obligatorio por un período de hasta 480 horas, o con trabajos penitenciarios por un período de uno a dos años, o con trabajos obligatorio por un período de hasta cinco años, o con privación de libertad por el mismo período.

2. El mismo delito cometido por un grupo de personas mediante un acuerdo previo, o por un grupo organizado, o relacionado con la resistencia a un representante de la autoridad o a cualquier otra persona que cumpla con el deber de proteger el orden público o que reprima la violación del orden público-

se castigará con una multa de entre 500.000 y 1 millón de rublos o con la suma de un salario u otro ingreso de la persona condenada por un período de tres a cuatro años, o mediante el trabajo forzoso por un período de hasta a cinco años, o por privación de libertad por un período de hasta siete años”.

88. Mediante sentencia nº 45, de 15 de noviembre de 2007 sentando jurisprudencia en materia penal relacionada con el vandalismo y otros delitos, el Tribunal Supremo declaró concretamente que:

“un individuo expresa una manifiesta falta de respeto por la sociedad mediante la vulneración deliberada de la legislación y las normas de conducta generalmente aceptadas, motivada por el deseo culpable de situarse contra aquellos que le rodean, mostrando una actitud despectiva hacia ellos”.

3. *Derecho administrativo*

89. El artículo 5.26 del Código de Delitos Administrativos, en vigor hasta el 29 de junio de 2013, estipulaba que:

“1. Obstruir el ejercicio del derecho a la libertad de conciencia o la libertad de creencia, incluida la adopción de creencias religiosas o de otro tipo, o el rechazo de las mismas, así como obstruir la entrada en una asociación religiosa o la salida de la misma-

implicará la imposición de una multa administrativa a los ciudadanos en la cantidad de cien a trescientos rublos, y en los funcionarios en la cantidad de trescientos a ochocientos rublos.

2. Ofender los sentimientos religiosos de los ciudadanos o la profanación de objetos, marcas y emblemas relacionados con las creencias -

implicará la imposición de una multa administrativa de entre quinientos y mil rublos”.

4. *Actividad extremista*

(a) **Ley para eliminar el extremismo**

90. El artículo 1(1) de la Ley Federal nº 114-FZ para Combatir las actividades extremistas de 25 de julio de 2002 (“Ley para eliminar el extremismo”) define la “actividad extremista/extremismo” como sigue:

– cambio por la fuerza de los fundamentos del sistema constitucional y violación de la integridad de La Federación Rusa;

– justificación pública del terrorismo y otras actividades terroristas;

- fomento de desavenencias sociales, raciales, étnicas o religiosas;
- propaganda respecto al carácter excepcional, superioridad o deficiencia de personas sobre la base de su afiliación social, racial, étnica, religiosa o lingüística o actitud respecto a la religión;
- violación de los derechos y libertades humanas y civiles e intereses legítimos en relación con la afiliación social, racial, étnica, religiosa o lingüística o actitud respecto a la religión de la persona;
- obstrucción del ejercicio de los derechos electorales de los ciudadanos así como de su derecho a participar en un referéndum o la violación del secreto de la votación, combinado con la violencia o amenaza de usar la misma;
- la obstrucción de las actividades legales de las autoridades estatales, locales, comisiones electorales, asociaciones públicas y religiosas u otras organizaciones, combinadas con la violencia o la amenaza de usar la misma;
- comisión de delitos por las razones establecidas en el artículo 63 § 1 (e) del Código Penal [delitos que entrañan odio u hostilidad por motivos políticos, ideológicos, raciales, étnicos o religiosos o por motivos de odio u hostilidad hacia un grupo social];
- propaganda y exhibición pública de emblemas o símbolos nazis o de emblemas o símbolos similares a aquellos o símbolos hasta el punto de que puedan confundirse con aquellos;
- llamamientos públicos para llevar a cabo las acciones antes mencionadas o la difusión masiva de material conscientemente extremista, y asimismo la producción o almacenamiento de los mismos para su difusión masiva;
- realizar pública y conscientemente una acusación falsa contra funcionarios de la Federación Rusa o contra una oficina estatal de una entidad constitutiva de la Federación de Rusia de haber cometido acciones mencionadas en el presente artículo y que constituyen delitos en el desempeño de sus funciones oficiales;
- organización y preparación de las acciones antes mencionadas así como la incitación de otros a cometerlos;
- financiación de las acciones antes mencionadas o cualquier ayuda para su organización, preparación o realización, incluso proporcionando formación, impresión y soporte material o técnico, telefonía u otros tipos de enlaces de comunicaciones o servicios de información”.

91. El artículo 1(3) de la Ley define el “material extremista” como sigue:

“...documentos destinados a la publicación o información en otros medios propugnando la realización de actividades extremistas o que fundamenten o justifiquen la necesidad de llevar a cabo dicha actividad, incluidos los trabajos de los líderes del partido obrero nacionalsocialista de Alemania, el partido fascista de Italia, publicaciones que prueban o justifican la superioridad étnica y/o racial o justificación de la práctica de cometer crímenes de guerra u otros crímenes destinados a la completa o parcial destrucción de cualquier grupo étnico, social, racial, nacional o religioso”.

92. El artículo 3 de la Ley subraya los principales ámbitos para combatir la actividad extremista de la siguiente manera:

– adopción de medidas preventivas para prevenir la actividad extremista, incluida la detección y subsiguiente eliminación de las causas y condiciones que facilitan la realización de actividad extremista;

– detección, prevención y supresión de la actividad extremista de asociaciones públicas y religiosas, otras organizaciones y personas físicas”.

93. El artículo 12 prohíbe el uso de redes de comunicación pública para llevar a cabo actividades extremistas:

“Se prohíbe el uso de redes de comunicación pública para llevar a cabo actividades extremistas. En el caso de que se use una red de comunicación pública para llevar a cabo actividades extremistas, se tomarán las medidas previstas en la presente Ley Federal con el debido respeto a las características concretas de las relaciones regidas por la legislación de la Federación de Rusia en el ámbito de las comunicaciones.”

94. El artículo 13 de la Ley, en vigor en el momento de los hechos, estipulaba las siguientes responsabilidades para difundir el material extremista:

“La difusión de materiales extremistas así como la producción o almacenamiento de dichos materiales para ser difundidos estará prohibido en el territorio de la Federación de Rusia.

El material informativo será declarado extremista por el tribunal federal de apelación con jurisdicción en el lugar donde fueron descubiertos o difundidos o en el territorio de la organización que produzca dicho material, sobre la base de una solicitud del fiscal o en procedimientos seguidos en asuntos administrativos, civiles o penales.

Se decidirá sobre la confiscación en la decisión que dicte el tribunal declarando extremista el material informativo.

Se remitirá una copia de la decisión judicial firme declarando extremista el material informativo a la autoridad federal de registro estatal.

Se publicará una lista federal de material extremista en la red de “Internet” del sitio web de la autoridad de registro estatal federal. Esa lista también se publicará en los medios de comunicación.

La decisión de incluir material informativo en la lista federal de material extremista puede ser recurrida ante un tribunal en virtud del procedimiento establecido por la legislación de la Federación de Rusia.”

(b) Ley Federal sobre información, tecnologías de la información y protección de la información.

95. El artículo 10(1) y (6) de la Ley Federal n° 149-FZ sobre Información, tecnologías de la información y protección de la información de 27 de julio de 2006, en vigor en el momento de los hechos, estipulaba lo siguiente:

“1. En la federación rusa, la distribución de información se llevará a cabo libremente, respetando los requisitos establecidos por la legislación de la Federación de Rusia.

...

6. Se prohibirá la distribución de información dirigida directamente a la propaganda en favor de la guerra, el odio o la hostilidad, y cualquier otra información cuya difusión esté sujeta a responsabilidad penal o administrativa.”

(c) El Tribunal Constitucional

96. En la sentencia n° 1053-O de 2 de julio de 2013, el Tribunal Constitucional resolvió respecto a una demanda interpuesta por K., quien impugnó la constitucionalidad del artículo 1(1) y (3) y del artículo 13(3) de la Ley para eliminar el extremismo. K. alegó que la definición de “actividad extremista” y de “material extremista” no era suficientemente precisa y por tanto se prestaba a diferentes interpretaciones y a una aplicación arbitraria. K. también impugnó la competencia de los tribunales para ordenar la incautación de material, independientemente de si su dueño ha cometido el delito.

97. El Tribunal Constitucional indicó, primero, que las disposiciones de los artículos 1(1) y (3) de la Ley para eliminar el extremismo se basaban en la Constitución y que por tanto no podían vulnerar los derechos constitucionales. En relación con el contenido de dichas disposiciones, declaró además que las leyes tenían que ser suficientemente precisas en su formulación para permitir que las personas adaptasen su conducta en consecuencia, pero sin excluir el uso de conceptos universalmente aceptados cuyo significado debería

desprenderse del contenido de la ley o, *inter alia*, de la interpretación jurídica. En este sentido, el Tribunal Constitucional aludió a la jurisprudencia del Tribunal Europeo (en especial, *Cantoni v. Francia*, de 15 de noviembre de 1996, *Informes de sentencias y decisiones 1996-V*; *Coëme y otros v. Bélgica*, n.º 32492/96 y otros 4, ECHR 2000-VII; *Achour v. Francia* [GC], n.º 67335/01, TEDH 2006-IV; y *Huhtamäki v. Finlandia*, n.º 54468/09, de 6 de marzo de 2012).

98. El Tribunal Constitucional declaró que en la aplicación del artículo 1(1) y (3) de la Ley para eliminar el extremismo, los tribunales deben determinar, a la vista de las circunstancias concretas de cada caso, si la actividad o el material en cuestión son contrarios a la prohibición constitucional sobre incitación al odio u hostilidad o propaganda relativa a la supremacía en base a la posición social, raza, origen étnico, religión o idioma. Al mismo tiempo, no debería restringirse la libertad de conciencia y religión ni la libertad de expresión basándose únicamente en que la actividad o la información en cuestión no se ajusta a los puntos de vista y opiniones tradicionales o contradicen las preferencias morales y/o religiosas. A este respecto, el Tribunal Constitucional citó la jurisprudencia del Tribunal Europeo (en especial, *Handyside v. Reino Unido*, de 7 de diciembre de 1976, Serie A n.º 24; *Otto-Preminger-Institut v. Austria*, de 20 de septiembre de 1994, Serie A n.º 295-A; y *Wingrove v. Reino Unido*, de 25 de noviembre de 1996, *Informes 1996-V*).

99. Por lo que respecta al artículo 13(3), el Tribunal Constitucional observó que incautar material informativo identificado como extremista sobre la base de una orden judicial no estaba relacionado con ningún tipo de responsabilidad y no constituía un castigo, si no una medida específica utilizada por el Estado para combatir el extremismo con el objetivo de prevenirlo.

100. Por ello, el Tribunal Constitucional mantuvo que las disposiciones impugnadas no podían considerarse inconstitucionales, considerando la demanda inadmisibile.

B. Documentación internacional aplicable

1. Consejo de Europa

(a) Comisión de Venecia

101. La Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia), en su Informe sobre la relación entre libertad de expresión y libertad religiosa: la cuestión de la regulación y enjuiciamiento de la blasfemia, la ofensa religiosa y la incitación al odio religioso, adoptada en su Reunión Plenaria n.º 76 celebrada en Venecia del 17 al 18 de octubre de 2008,

CDL-AD(2008)026 (Informe de la Comisión de Venecia), declaró que si bien la incitación al odio religioso debía ser objeto de sanciones penales (§ 89), estas se consideraban inapropiadas respecto a las ofensas a los sentimientos religiosos e, incluso, respecto a la blasfemia (§ 92).

102. El Dictamen n° 660/2011 sobre la Ley Federal para combatir la actividad extremista de la Federación rusa, adoptado por la Comisión de Venecia en su Reunión plenaria n° 91 celebrada en Venecia del 15 al 16 de junio de 2012, CDL-AD(2012)016-e (Dictamen de la Comisión de Venecia), contiene concretamente las siguientes afirmaciones y conclusiones:

“30. La Comisión de Venecia observa que las definiciones del artículo 1 de la Ley de “naciones básicas” de “extremismo” (“actividad extremista / extremismo”, “organización extremista” y “materiales extremistas”) no establecen las características generales del extremismo como concepto. En cambio, la Ley enumera una gama muy diversa de acciones que se consideran como “actividad extremista” o “extremismo”. Ello significaría que, de acuerdo con la Ley, solo las actividades definidas en el Artículo 1.1 deben considerarse actividades extremistas o entrar en el ámbito del extremismo y que solo las organizaciones definidas en el Artículo 1.2 y los materiales definidos en el Artículo 1.3 deben considerarse extremistas.

31. Sin embargo, la Comisión es sumamente reticente respecto a la inclusión de ciertas actividades enumeradas como actividades “extremistas”. De hecho, si bien algunas de las definiciones del artículo 1 se refieren a conceptos que están relativamente bien definidos en otros actos legislativos de la Federación de Rusia, otras definiciones enumeradas en el Artículo 1 son demasiado amplias, carecen de claridad y pueden dar lugar a diferentes interpretaciones. Además, si bien la definición de “extremismo” proporcionada por la Convención de Shanghai, así como las definiciones de “terrorismo” y “separatismo”, requieren la violencia como elemento esencial, algunas de las actividades definidas como “extremistas” en la Ley sobre Extremismo parece no requerir el elemento de la violencia (ver más comentarios a continuación).

...

35. La actividad extremista de acuerdo con el punto 3 se define de una manera menos precisa que en la versión anterior de la Ley (2002). En la Ley de 2002, la conducta, para entrar en la definición, tenía que estar “asociada con la violencia o que incite a la violencia”. Sin embargo, la definición actual (“fomentar la división social, racial, étnica o religiosa”) no requiere violencia ya que la referencia a ella ha sido eliminada. Según informes no gubernamentales, esto ha llevado en la práctica a medidas

contra el extremismo en virtud de la Ley de Extremismo y / o del Código Penal. La Comisión Venecia recuerda que, tal como se indica en su informe dedicado a la relación entre la libertad de expresión y libertad de religión, el discurso y la incitación al odio no pueden beneficiarse de la protección que ofrece el artículo 10 del CEDH y justifica las sanciones penales. La Comisión señala que tal conducta está tipificada como delito en virtud del artículo 282 del Código Penal ruso y que en virtud del Artículo 282.2, el uso de la violencia o la amenaza de su uso para cometer este delito es una circunstancia agravante.

36. La Comisión de Venecia considera que para calificar “ el fomento de la división social, racial, étnica o religiosa “ como” actividad extremista“, la definición debe exigir expresamente el elemento de la violencia. Esto mantendría un enfoque más consistente a través de las diversas definiciones incluidas en el artículo 1.1, dicha definición se alinearía con el Código Penal, las Directrices proporcionadas por el Pleno del Tribunal Supremo y seguiría más de cerca el enfoque general del concepto de “extremismo” de la Convención de Shanghai.

...

41. La actividad extremista del punto 5 reúne una serie de criterios, cuya combinación puede o no ser requerida antes de establecer la aplicación de la Ley. Se requiere que se aclare cuál es la intención. Si viola los derechos y libertades “en relación con un la afiliación o actitud social, racial, étnica, religiosa o lingüística de la persona en relación con la religión “, en ausencia de cualquier elemento violento es una actividad extremista, es claramente una categoría demasiado amplia.

42. Igualmente, según el punto 10, la incitación a la actividad extremista es en sí misma una actividad extremista. Esta disposición es problemática en la medida en que algunas de las actividades enumeradas, como se señaló anteriormente, no deben entrar en ningún caso en la categoría de actividades extremistas.

...

47. [El artículo 1.3] define los materiales extremistas no solo como documentos que han sido publicados, sino también como documentos destinados a la publicación o a la información, que exigen actividad extremista (para ser entendido, muy probablemente, por referencia a la definición de tal actividad en el Artículo 1.1) o que justifiquen dicha actividad...

49. Considerando la amplia y bastante imprecisa definición de “documentos extremistas” (Artículo 1.3), a la Comisión de Venecia le

preocupa la ausencia de criterios y cualquier indicación en la Ley sobre cómo los documentos pueden clasificarse como extremistas y cree que esto posiblemente abre el camino a la arbitrariedad y al abuso. La Comisión es consciente por fuentes oficiales, de que la decisión del tribunal se basa sistemáticamente en la previa revisión pericial del material en cuestión y puede ser apelada ante el tribunal. No obstante, considera que, en ausencia de criterios claros en la Ley, queda un margen de apreciación y subjetividad demasiado amplio tanto en términos de la evaluación del material y en relación con el correspondiente procedimiento judicial. Según fuentes no gubernamentales, la Relación Federal de Materiales Extremistas en los últimos años ha llevado a la adopción, en la Federación de Rusia, de unas medidas desproporcionadas contra el extremismo. Sería conveniente que la Comisión se pronuncie en detalle respecto a la información sobre cómo preparar y enmendar dicha relación.

...

56. La Comisión observa además que la Ley no prevé ningún procedimiento para aquellos a quienes se dirige una advertencia para impugnar las pruebas del Fiscal General sobre el cual se basa en el momento en que se da la advertencia, aunque se observa que el artículo 6 de la Ley establece que la advertencia puede ser apelada ante un tribunal. También señala que, de acuerdo con la ley “Sobre la función del fiscal en la Federación de Rusia”, una advertencia sobre la inadmisibilidad de infringir la ley puede ser recurrida no solo en los tribunales, sino también frente al fiscal superior.

...

61. ... En opinión de la Comisión, la Ley debería hacerse más específica en cuanto a los procedimientos disponibles para garantizar el eficaz disfrute del derecho a apelar tanto la advertencia / el aviso emitido, como la liquidación o decisión de suspensión ante un tribunal independiente e imparcial, tal y como se consagra en el artículo 6 ECHR.

...

63. ... Es preocupante al mismo tiempo que, como resultado de la vaguedad de la Ley y el amplio margen de interpretación otorgado a las autoridades, se ejerce una presión indebida sobre las organizaciones de la sociedad civil, los medios de comunicación e individuos, lo que indudablemente provoca un impacto negativo en el ejercicio libre y efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales

...

65.... Por lo tanto, es esencial, para las advertencias y avisos o cualquier otra medida contra el extremismo con el fin de cumplir plenamente los requisitos de los artículos 10 y 11 del CEDH, garantizar que cualquier restricción que puedan introducir sobre los derechos fundamentales provengan de una necesidad social urgente, sean proporcionales en el sentido del ECHR y estén claramente definidos por la ley. Las disposiciones pertinentes de la Ley sobre extremismo deberían ser modificadas en consecuencia.

...

73. La Comisión de Venecia es consciente de los desafíos a los que se enfrentan las autoridades rusas en sus esfuerzos legítimos para contrarrestar el extremismo y las correspondientes amenazas. Recuerda que, en su reciente recomendación dedicada a la lucha contra el extremismo, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa expresó su preocupación por el desafío de luchar contra el extremismo y sus más recientes formas y animó a los Estados miembros del Consejo de Europa a tomar medidas de acción en este campo, “asegurando el más estricto respeto por los derechos humanos y el estado de derecho”.

74. Sin embargo, la manera en que se persigue este objetivo en la Ley sobre extremismo es problemática. En opinión de la Comisión, la Ley del extremismo, debido a su redacción amplia e imprecisa, particularmente en lo que respecta a las “nociones básicas” definidas por la Ley, como la definición de “Extremismo”, “acciones extremistas”, “organizaciones extremistas” o “materiales extremistas” - otorgan un amplio poder discrecional en su interpretación y aplicación, lo que conduce a la arbitrariedad.

75. En opinión de la Comisión de Venecia, las actividades definidas por la Ley como extremistas así como permitir que las autoridades emitan medidas preventivas y correctivas no contienen un elemento de violencia y no se definen con suficiente precisión para permitir que una persona regule su conducta o las actividades de una organización para evitar la aplicación de tales medidas. Cuando las definiciones carecen de la precisión necesaria, una ley como la Ley de extremismo que trata con derechos muy sensibles y que conlleva peligros potenciales para las personas y las ONG pueden interpretarse de manera perjudicial. Las garantías de las autoridades de que los efectos negativos se evitarían gracias a las directrices del Tribunal Supremo, la interpretación del Instituto Ruso de Legislación y Derecho Comparado o de buena fe no son suficientes para satisfacer los requisitos internacionales pertinentes.

76. Los instrumentos específicos que la Ley prevé para contrarrestar el extremismo: la advertencias y avisos escritos - y las medidas punitivas relacionadas (liquidación y / o prohibición de actividades de organizaciones religiosas públicas u otras organizaciones, cierre de medios de comunicación) plantean problemas a la luz de la libertad de asociación y la libertad de expresión como está protegido por el ECHR y necesitan ser adecuadamente reformados.

77. La Comisión de Venecia recuerda que es vital que, en una ley como la Ley de Extremismo, que tiene la capacidad de imponer severas restricciones a las libertades fundamentales, se tenga en cuenta un enfoque coherente y proporcionado que evite toda arbitrariedad. Como tal, la Ley de Extremismo tiene la capacidad de imponer restricciones desproporcionadas de derechos y libertades fundamentales consagrados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (en particular, los artículos 6, 9, 10 y 11) e infringen los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad. A la luz de los comentarios anteriores, la Comisión de Venecia recomienda que esta carencia fundamental debe abordarse en relación con cada una de las definiciones e instrumentos previstos por la Ley a fin de armonizarlos con el Convenio Europeo sobre Derechos humanos”.

(b) Recomendación de Política General n° 15 sobre la lucha contra el discurso del odio de la ECRI

103. Los apartados relevantes de la Recomendación de Política General n.º 15 relativa a la lucha contra el discurso del odio adoptado el 8 de diciembre de 2015 por la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI, por sus siglas en inglés) exponen lo siguiente:

“Considerando que, a efectos de la presente Recomendación General, el discurso de odio debe entenderse como fomento, promoción o instigación, en cualquiera de sus formas, del odio, la humillación o el menosprecio de una persona o grupo de personas, así como el acoso, descrédito, difusión de estereotipos negativos, estigmatización o amenaza con respecto a dicha persona o grupo de personas y la justificación de esas manifestaciones por razones de “raza”¹, color, ascendencia, origen nacional o étnico, edad, discapacidad, lengua, religión o creencias, sexo, género, identidad de género, orientación sexual y otras características o condición personales;

Reconociendo que el discurso de odio puede adoptar la forma de negación, trivialización, justificación o condonación públicas de los delitos de genocidio, los delitos de lesa humanidad o delitos en caso de conflicto armado cuya comisión haya sido comprobada tras recaer

sentencia los tribunales o el enaltecimiento de las personas condenadas por haberlos cometido;

Reconociendo asimismo que hay formas de expresión que ofenden, perturban o trastornan pero que, por sí mismas, no constituyen discurso de odio y que la lucha contra el discurso de odio debe servir para proteger a las personas y grupos de personas más que a credos, ideologías y religiones en especial;

...

14. La Recomendación también reconoce que, en algunos casos, un rasgo característico del uso del discurso de odio es que puede tener la intención de incitar a otros a cometer actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación contra aquellos a quienes van dirigidas, o cabe razonablemente esperar que tenga tal efecto. Tal y como describe la definición, el elemento de incitación significa que o bien existe una intención clara de cometer actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación, o bien existe un riesgo inminente de que tales hechos ocurran como consecuencia de haber utilizado el discurso de odio.

...

16. ... Para evaluar si existe o no el riesgo de que se produzcan estos actos hay que tener en cuenta las circunstancias específicas en las que se utiliza el discurso de odio. Concretamente, hay que tener en cuenta (a) el contexto en el que se utiliza la el discurso de odio en cuestión (especialmente si ya existen tensiones graves relacionadas con este discurso en la sociedad); (b) la capacidad que tiene la persona que emplea el discurso de odio para ejercer influencia sobre los demás (con motivo de ser por ejemplo un líder político, religioso o de una comunidad); (c) la naturaleza y contundencia del lenguaje empleado (si es provocativo y directo, si utiliza información engañosa, difusión de estereotipos negativos y estigmatización, o si es capaz por otros medios de incitar a la comisión de actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación); (d) el contexto de los comentarios específicos (si son un hecho aislado o reiterado, o si se puede considerar que se equilibra con otras expresiones pronunciadas por la misma persona o por otras, especialmente durante el debate); (e) el medio utilizado (si puede o no provocar una respuesta inmediata de la audiencia como en un acto público en directo); y (f) la naturaleza de la audiencia (si tiene o no los medios para o si es propensa o susceptible de mezclarse en actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación).”

2. Naciones Unidas

(a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

104. Las disposiciones pertinentes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR, por sus siglas en inglés) de 1996 disponen que:

Artículo 19

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:
 - a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
 - b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Artículo 20

1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.
2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley”.

(b) Consejo de Derechos Humanos

105. Los apartados relevantes del Informe de la Relatora Especial sobre libertad religiosa y creencias, Asma Jahangir, y el Relator Especial sobre formas actuales de racismo, discriminación racial, xenofobia y relacionadas con la intolerancia, Doudou Diène, además de la decisión 1/107 del Consejo de Derechos Humanos sobre incitación al odio racial y religioso y el fomento de la tolerancia, A/HRC/2/3, de 20 de septiembre de 2006 (Informe 2006 del CDH) establecen lo siguiente:

“47. La Relatora Especial observa que el artículo 20 del Pacto se redactó en el contexto histórico de las atrocidades cometidas por el régimen nazi durante la segunda guerra mundial. El umbral de los actos a los que se refiere el artículo 20 es relativamente elevado, porque tienen que constituir apología del odio nacional, racial o religioso. Por consiguiente, la Relatora Especial opina que una expresión sólo se puede prohibir en

virtud del artículo 20 si constituye una incitación a actos inminentes de violencia o de discriminación contra una persona o un grupo concretos.

50. Frecuentemente, los órganos judiciales regionales y nacionales, cuando existen, se han esforzado por mantener un delicado equilibrio entre derechos en competencia, lo cual resulta especialmente difícil cuando entran en juego las creencias y la libertad de religión. En los casos en que ha habido dos derechos en competencia los órganos regionales han ofrecido a menudo un margen de apreciación a las autoridades nacionales, y en general, en los casos susceptibles de herir la sensibilidad religiosa, ese margen ha sido algo más amplio, aunque toda decisión de limitar un derecho humano concreto debe cumplir el criterio de la proporcionalidad. A nivel mundial no hay suficientes elementos comunes que permitan establecer un margen de apreciación, y todo intento de rebajar el umbral del artículo 20 del Pacto restringiría las fronteras de la libertad de expresión y, además, limitaría la propia libertad de religión o de creencias. Tales intentos podrían ser contraproducentes y promover un clima de intolerancia religiosa.”

106. Los apartados relevantes del Informe del Relator Especial sobre fomento y protección del derecho a la libertad de expresión y opinión, Frank La Rue, presentado de acuerdo con la Resolución 16/4, A/67/357, de 7 de septiembre de 2012, del Consejo de Derechos Humanos, indican lo siguiente:

“46. Si bien algunos de los conceptos anteriores pueden superponerse, el Relator Especial considera que los siguientes elementos son esenciales para determinar si la expresión constituye incitación al odio: peligro real e inminente de violencia resultante de la expresión; intención del orador de incitar a la discriminación, la hostilidad o violencia; y una cuidadosa consideración por parte de la judicatura del contexto en el cual el odio se expresó, dado que el derecho internacional prohíbe algunas formas de expresión por sus consecuencias, y no por su contenido como tal, porque lo que es profundamente ofensivo en una comunidad puede no serlo en otra. En consecuencia, cualquier evaluación contextual debe incluir la consideración de varios factores, incluida la existencia de patrones de tensión entre comunidades religiosas o raciales, discriminación contra el objetivo grupo, el tono y el contenido del discurso, la persona que incita al odio y los medios de diseminar la expresión del odio. Por ejemplo, una declaración publicada por un individuo a un grupo pequeño y restringido de usuarios de Facebook no lleva el mismo peso como una declaración publicada en un sitio web convencional. Del mismo modo, artístico la expresión debe ser considerada con referencia a su valor y contexto artístico, dado que el arte puede ser utilizado para provocar sentimientos

fuerzas sin la intención de incitar a la violencia, la discriminación o la hostilidad.

47. Además, aunque los Estados están obligados a prohibir por ley cualquier defensa del odio nacional, racial o religioso que constituye incitación a la discriminación, hostilidad o violencia en virtud del artículo 20, párrafo 2, del Pacto, no se exige criminalizar tal expresión. El Relator Especial subraya que solo los graves y casos extremos de incitación al odio, que cruzarían las siete partes umbral, debe ser criminalizado”.

(c) Comité de Derechos Humanos

107. Los apartados relevantes del Comentario General nº 34, artículo 19: Libertades de opinión y expresión, de 12 de septiembre de 2011 señalan lo siguiente:

“22. El párrafo 3 establece las condiciones específicas y solo se somete a dichas condiciones que las restricciones puedan imponer: las restricciones deben estar “previstas en la ley”; solo pueden imponerse por uno de los motivos establecidos en los apartados a) y b) del párrafo 3; y deben ajustarse a estrictas pruebas de necesidad y proporcionalidad. Las restricciones no se permiten por motivos no especificados en el párrafo 3, incluso si tales motivos justificaran restricciones a otros derechos protegidos en el Pacto. Las restricciones se deben aplicar solo para aquellos fines para los cuales fueron prescritas y deben estar directamente relacionadas con la necesidad en la que se basan.

46. Los Estados contratantes deberían garantizar que las medidas de lucha contra el terrorismo sean compatibles con el párrafo 3. Delitos como “fomento del terrorismo” y “actividad extremista” así como los delitos de “elogio”, “alabanza” o “justificación” del terrorismo, deberían ser definidos claramente para garantizar que no provoquen injerencias innecesarias o desproporcionadas con la libertad de expresión. Las restricciones excesivas en el acceso a la información también deberían evitarse. Los medios juegan un papel crucial en informar al público sobre los actos de terrorismo y su capacidad para operar no debe ser indebidamente restringida. En este sentido, los periodistas no deberían ser penalizados por llevar a cabo sus actividades legítimas.

48. La prohibición de las demostraciones de falta de respeto por una religión u otro sistema de creencias, incluidas las leyes sobre la blasfemia, es incompatible con el Pacto, excepto en las circunstancias previstas explícitamente en el párrafo 2 de su artículo 20. Tales prohibiciones

deben cumplir igualmente con los estrictos requisitos del artículo 19, párrafo 3, así como con los artículos 2, 5, 17, 18 y 26. Por lo tanto, por ejemplo, sería inadmisibles que tales leyes discriminen a favor o en contra de una o ciertas religiones o sistemas de creencias, o sus adeptos sobre otros, o creyentes sobre no creyentes. Tampoco sería permisible que tales prohibiciones se utilicen para prevenir o castigar las críticas de líderes religiosos o comentarios sobre la doctrina religiosa y los principios de la fe.

50. Los artículos 19 y 20 son compatibles y se complementan entre sí. Los actos abordados en el artículo 20 están sujetos a restricciones de conformidad con el párrafo 3 del artículo 19. Como tal, una limitación que se justifica sobre la base del artículo 20 también debe cumplir con el artículo 19, párrafo 3”.

(d) Comité para Eliminar la discriminación racial

108. El apartado relevante de la Recomendación General n° 35, sobre la Lucha contra el discurso del odio racista, de 12 de septiembre de 2011 establece lo siguiente:

“20. El Comité observa con preocupación que en algunas ocasiones se han utilizado las amplias o vagas restricciones de la libertad de expresión en detrimento de grupos protegidos por la Convención [sobre la eliminación de cualquier forma de discriminación racial]. Los Estados partes deben formular restricciones a la libre expresión con suficiente precisión, de conformidad con las disposiciones de la Convención que se examinan más a fondo en la presente recomendación. El Comité subraya que las medidas encaminadas a vigilar y combatir el discurso racista no deben utilizarse como pretexto para restringir las expresiones de protesta contra la injusticia, el descontento social o la oposición”.

(e) Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos

109. La presentación conjunta de Heiner Bielefeldt, Relator Especial sobre libertad de religión y creencias; Frank La Rue, Relator Especial sobre fomento y protección del derecho a la libertad de expresión y opinión; y Githu Muigai, Relator Especial sobre formas actuales de racismo, discriminación racial, xenofobia y relacionadas con la intolerancia de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH) realizada en el taller de expertos sobre la prohibición de incitar al odio nacional, racial o religioso (Taller de expertos sobre Europa, 9-10 de febrero de 2011, Viena), señaló los “criterios objetivos para evitar la aplicación arbitraria de normas jurídicas nacionales sobre incitación al odio racial o religioso”, uno de cuyos criterios es el siguiente:

“Deberá existir un intento público de incitar a la discriminación, hostilidad o violencia para que el discurso del odio sea castigado [.]”

110. El Plan de acción de Rabat sobre la prohibición de defender el odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, hostilidad o violencia, Conclusiones y recomendaciones obtenidas de los cuatro talleres regionales de expertos organizados por la OACDH, en 2011 (“el Plan de Rabat”) fue aprobado el 5 de octubre de 2012 por expertos en Rabat, Marruecos. Los apartados relevantes del Plan destacan lo siguiente:

“15. ... La legislación que prohíbe la incitación al odio utiliza diferente terminología y a menudo es inconsistente con el artículo 20 del PIDCP. Cuanto más amplia es la definición de incitación al odio en la legislación interna, más se facilita la aplicación arbitraria de estas leyes. La terminología relativa a delitos relacionados con la incitación al odio nacional, racial o religioso varía en los diferentes países y es cada vez más vago, mientras que nuevas categorías de restricciones o limitaciones a la libertad de expresión se incorporan a la legislación interna. Esto contribuye al riesgo de una interpretación errónea del artículo 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y una incorporación de limitaciones a la libertad de expresión no incluida en el artículo 19 del PIDCP”.

3. *Otras materias internacionales*

(a) **El Convenio de Shanghai sobre la lucha contra el terrorismo, el separatismo y el extremismo de 15 de junio de 2001 (“Convenio de Shanghai”)**

111. El artículo 1 § 3 del Convenio de Shanghai, ratificado por la Federación rusa en octubre de 2011, estipula la siguiente definición de “Extremismo”:

““extremismo” - cualquier acción dirigida a una toma violenta de poder o de su mantenimiento, y al cambio violento del orden constitucional del Estado, así como a una usurpación violenta de la seguridad pública, incluida la organización, por las razones anteriores, de formaciones armadas ilegales o de participación en ellas, y que están sujetos a enjuiciamiento penal de conformidad con la legislación de las Partes”.

(b) **Declaración conjunta sobre difamación de las religiones y legislación antiterrorista y antiextremista**

112. El 9 de diciembre de 2008 el Relator Especial de la ONU sobre Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la OSCE para la Libertad de los Medios, el Relator Especial de la OEA y el Relator Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana sobre Derechos

Humanos y de los Pueblos (ACHPR), adoptaron una declaración conjunta que, en la medida en que resulta relevante, apuntaba lo siguiente:

DIFAMACIÓN DE LAS RELIGIONES

“El concepto de “difamación de las religiones” no concuerda con las normas internacionales sobre difamación, que se refieren a la protección de la reputación de las personas, mientras que de las religiones, como todas las creencias, no se puede decir que tengan una reputación propia.

Las restricciones a la libertad de expresión deben tener un alcance limitado a la protección de derechos individuales e intereses sociales fundamentales, y nunca deberían usarse para proteger instituciones concretas, o nociones, conceptos o creencias abstractos, incluidos los religiosos.

Las restricciones a la libertad de expresión para prevenir la intolerancia deberían limitarse al ámbito de la defensa del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia

Las organizaciones internacionales, incluida la Asamblea General de las Naciones Unidas y el Consejo de Derechos Humanos, deberían abstenerse de seguir adoptando declaraciones que apoyen la idea de “difamación de las religiones”.

LEGISLACIÓN ANTITERRORISTA

La definición de terrorismo, al menos tal y como se aplica en el contexto de las restricciones a la libertad de expresión, debería limitarse a los delitos violentos diseñados para promover un asunto penal ideológico, religioso, político u organizado e influir en las autoridades públicas al aterrorizar a la población.

La criminalización del discurso relacionado con el terrorismo debe restringirse a instancias de incitación deliberada al terrorismo, entendida como una llamada directa a participar en el terrorismo que es directamente responsable de aumentar la probabilidad de que ocurra un acto terrorista, o de la participación real en actos terroristas (por ejemplo, dirigiéndolos). Las nociones imprecisas como proporcionar apoyo en materia de comunicaciones al terrorismo o al extremismo, la “exhaltación” o “promoción” del terrorismo o el extremismo, y la mera repetición de declaraciones de terroristas, que no constituye en sí misma incitación, no deberían ser criminalizadas.

El papel de los medios de comunicación como un vehículo clave para conseguir la libertad de expresión y para informar a la población debe ser respetado en las leyes contra el terrorismo y contra el extremismo. El público tiene derecho a conocer la comisión de actos de terrorismo, o los intentos de cometerlos, y los medios no deberían ser penalizados por proporcionar dicha información.

Las reglas habituales sobre la protección de la confidencialidad de las fuentes de información de los periodistas -incluyendo que debe ser anulado solo por orden judicial sobre la base de que el acceso a la fuente es necesario para proteger un interés público primordial o un derecho privado que no puede ser protegido por otros medios- debería aplicarse en el contexto de acciones antiterroristas como en cualquier otro momento”.

(c) Principios Candem

113. La organización no gubernamental *ARTICLE 19*: Campaña mundial para la Libre expresión (“ARTICLE 19”) preparó los Principios Camden sobre Libertad de Expresión e Igualdad sobre la base de debates que incluían a un grupo de alto nivel de Naciones Unidas y otros funcionarios, sociedad civil y especialistas del mundo académico en legislación internacional de derechos humanos sobre libertad de expresión e igualdad en las reuniones mantenidas en Londres el 11 de diciembre de 2008 y 23-24 de febrero de 2009 (“Principios Candem”). En la medida en que resultan relevantes, indican lo siguiente:

PRINCIPIO 12: INCITACIÓN AL ODIO

“12.1. Todos los Estados deberían adoptar legislación prohibiendo cualquier defensa del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, hostilidad o violencia (discurso del odio). Los ordenamientos jurídicos internos deberían aclarar, ya sea explícitamente o a través de interpretación autorizada, que:

- I. Los términos ‘odio’ y ‘hostilidad’ se refieren a emociones intensas e irracionales de oprobio, enemistad y desprecio hacia un grupo concreto.
- II. El término “promoción” debe ser entendido como la intención expresa de promover el odio públicamente hacia un grupo concreto.
- III. El término “incitación” se refiere a declaraciones sobre grupos nacionales, raciales o religiosos que crean un riesgo inminente de

discriminación, hostilidad o violencia contra las personas pertenecientes a dichos grupos.

IV La promoción, por diferentes comunidades, de un sentido positivo de identidad de grupo no constituye discurso del odio.

...

12.3. Los Estados no deberían prohibir las críticas o el debate sobre ideas, creencias o ideologías concretas, o religiones o instituciones religiosas, a menos que tal expresión constituya discurso del odio tal y como se define en el Principio 12.1.

...

12.5. Los Estados deberían revisar su marco legislativo para asegurar que cualquier regulación del discurso del odio se ajusta a los requisitos anteriores”.

LEGISLACIÓN

I. OBJECIONES PRELIMINARES DEL GOBIERNO

A. Fecha de la demanda

114. El Gobierno impugnó la fecha de interposición de la presente demanda. Alegaron que el anuncio de intención de presentar demanda de 19 de junio de 2012 enviada por los representantes de las demandantes, Sra. Volkova, Sr. Polozov y Sr. Feygin, no debería haberse tenido en cuenta ya que no facilitaron a este Tribunal toda la documentación necesaria. Al mismo tiempo, el Gobierno subrayó que la carta de presentación remitida a este Tribunal por la Sra. Khrunova el 19 de octubre de 2012 se remitió en representación de la tercera demandante, alegando que había sido invitada por este Tribunal a actuar en representación de las tres demandantes. A la vista de lo que antecede, alegaron que el cumplimiento del plazo de seis meses debía ser examinado respecto a cada demandante por separado.

115. Las demandantes declararon que sus representantes habían remitido en su nombre el anuncio de intención de presentar demanda de 19 de junio de 2012 de acuerdo con sus instrucciones. El hecho de que más tarde decidieran rechazar la ayuda de dichos representantes y contratar abogados diferentes no podía afectar la validez de aquel escrito.

116. Este Tribunal indica que el 19 de junio de 2012 recibió un anuncio de intención de presentar demanda respecto a las supuestas vulneraciones de

los derechos de las demandantes garantizados por los artículos 3, 5, 6 y 10 del Convenio, respecto al proceso penal por la actuación llevada a cabo el 21 de febrero de 2012. El citado escrito fue remitido en representación de las tres demandantes por sus representantes, Sra. Volkova, Sr. Polozov y Sr. Feygin. La carta adjuntaba los poderes correspondientes.

117. El 21 de agosto de 2012 este Tribunal recibió una demanda de 16 de agosto de 2012 remitida en representación de las demandantes por sus representantes Sra. Volkova, Sr. Polozov y Sr. Feygin. Las quejas anteriormente mencionadas se describieron pormenorizadamente en la demanda.

118. El 29 de octubre de 2012 este Tribunal recibió un anuncio de intención de presentar demanda en nombre de la tercera demandante por parte de la Sra. Khrunova. En una carta de 31 de octubre de 2012 remitida a la Sra. Khrunova, este Tribunal le notificó que ya se había registrado una demanda interpuesta en representación de las tres demandantes, solicitándole que aclarase si iba a representar a las tres demandantes o únicamente a la tercera demandante. Mediante carta de 12 de diciembre de 2012, la Sra. Khrunova comunicó al Tribunal que iba a representar a las tres demandantes. Posteriormente, las demandantes entregaron al Tribunal poderes de la Sra. Khrunova, el Sr. Y. Grozev y el Sr.D. Gaynutdinov, quienes presentaron nuevas observaciones al Tribunal en su nombre. En concreto, se remitió una demanda adicional de 6 de febrero de 2013 en nombre de las tres demandantes por parte de la Sra. Khrunova y del Sr. Y. Grozev, quienes describieron pormenorizadamente las quejas con arreglo a los artículos 3, 5, 6 y 10 del Convenio (ver párrafo 116 anterior).

119. Este Tribunal señaló que el hecho de que las demandantes decidiesen cambiar de representantes durante el procedimiento no tenía consecuencias respecto a la validez de las actuaciones realizadas por el primer grupo de representantes. En consecuencia, este Tribunal considera el 19 de junio de 2012 como la fecha de interposición de las quejas con arreglo a los artículos 3, 5, 6 y 10 en relación con el proceso penal por la actuación llevada a cabo el 21 de febrero de 2012 por las tres demandantes, en cumplimiento del artículo 47 § 5 del Reglamento vigente en el momento de los hechos.

120. Al mismo tiempo, este Tribunal indica que la primera y la segunda demandantes, en una demanda adicional de 29 de julio de 2013, remitida por el Sr. D. Gaynutdinov en representación suya, interpuso una nueva queja con arreglo al artículo 10 prohibiendo las grabaciones en vídeo de sus actuaciones disponibles en Internet. En consecuencia, este Tribunal considera el 29 de julio de 2013 como la fecha de interposición de la demanda por parte de la primera y la segunda demandantes.

B. Representación jurídica

121. Teniendo en cuenta el hecho de que el 14 de junio de 2014 la tercera demandante revocó el poder respecto a la Sra. Khrunova y el Sr. Y. Grozev, y remitió por sí misma las observaciones como respuesta a las del Gobierno, que impugnó la validez de las observaciones en base al artículo 36 § 2 del Reglamento, que dispone:

“2. Una vez que se ha dado traslado de la demanda a la Parte Contratante demandada, según lo previsto en el artículo 54 § 2 b) del presente Reglamento, el demandante deberá estar representado de conformidad con lo que dispone el apartado 4 del presente artículo, salvo que el Presidente de la Sala decida otra cosa.”

122. Este Tribunal indica que el 24 de septiembre de 2014, el Presidente de la Sección a la que se había asignado el asunto autorizó a la tercera demandante para que se representase a sí misma en el procedimiento seguido ante este Tribunal, lo que fue comunicado al Gobierno mediante carta de 29 de septiembre de 2014. Por tanto, se inadmiten las objeciones presentadas por el Gobierno.

II. SUPUESTA VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 3 DEL CONVENIO

123. Las demandantes se quejaron de que las condiciones de su traslado hacia y desde las audiencias judiciales y el trato al que les sometieron durante los días de dichas audiencias habían sido inhumanas y degradantes. Reclamaron igualmente que les habían mantenido en un banquillo acristalado en la sala con fuertes medidas de seguridad y a la vista de todos los ciudadanos, que suponen condiciones humillantes que vulneran el artículo 3 del Convenio. La disposición dice lo siguiente:

“Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.”

A. Alegaciones de las partes

1. Alegaciones del Gobierno

124. El Gobierno impugnó las alegaciones de las demandantes. Declararon que las condiciones de traslado cumplían escrupulosamente con el artículo 33 de la Ley Federal nº 103-FZ de 15 de julio de 1995, sobre detención de sospechosos y acusados por la comisión de un delito. En las fechas de las audiencias se congregó numeroso público tanto en el interior como alrededor del juzgado, y algunos de ellos mostraban actitudes agresivas, tanto hacia las demandantes como hacia la policía, y se utilizaron perros especialmente entrenados durante el traslado de las demandantes para evitar intentos de

perturbar el juicio. El Gobierno destacó asimismo que las autoridades internas no habían recibido quejas por parte de las demandantes en cuanto a las condiciones de su traslado o de su detención en el juzgado. En su opinión, cualquier incomodidad que las demandantes pudieran haber sufrido no alcanzaron el mínimo nivel de gravedad con arreglo al artículo 3 (ver *Kalashnikov v. Rusia*, nº 47095/99, § 65, ECHR 2002-VI). Además, indicaron que la tercera demandante denunció el uso de esposas dentro de la sala por primera vez en sus observaciones del 9 de julio de 2014 (ver párrafo 130 posterior), que debía inadmitirse sobre la base del incumplimiento del plazo de seis meses.

125. Respecto al banquillo acristalado el que se mantuvo a las demandantes durante las audiencias, el Gobierno indicó, en primer lugar, que excepto quejarse porque el cristal les impedía comunicarse libremente con sus abogados, las demandantes no habían fundamentado de qué manera el banquillo acristalado podía considerarse como trato cruel. Igualmente afirmó que las jaulas metálicas o, en su lugar, los banquillos acristalados, se llevaban utilizando en los juzgados como medida de seguridad durante unos veinte años y que a cualquiera en prisión preventiva se le colocaba allí sistemáticamente. Los participantes en el procedimiento, incluyendo acusados y público, estaban por lo tanto acostumbrados a esas condiciones, y nada respaldaba la afirmación de que la medida reflejaba algún tipo de perjuicio contra las demandantes.

126. El Gobierno también destacó que la costumbre de situar a los acusados tras barreras especiales existían igualmente en varios países europeos, tales como Armenia, Moldavia y Finlandia. Además, concretamente los banquillos acristalados se utilizaban en España, Italia, Francia, Alemania, Ucrania y en algunos juzgados de Reino Unido y Canadá. Indicaron que este Tribunal, en diversas sentencias, había constatado que el uso de jaulas metálicas en salas de vistas era incompatible con el artículo 3 (ver, entre otras, *Ramishvili y Kokhreidze v. Georgia*, nº 1704/06, §§ 96-102, 27 de enero de 2009; *Ashot Harutyunyan v. Armenia*, nº 34334/04, §§ 123-29, 15 de junio de 2010; y *Svinarenko y Slyadnev v. Rusia* [GC], nº. 32541/08 y 43441/08, ECHR 2014 (extractos)), pero que sin embargo no habían llegado a dichas conclusiones respecto a los banquillos acristalados. En opinión del Gobierno, un banquillo acristalado, a diferencia de las esposas u otras medidas de seguridad, permitía al acusado adoptar una posición cómoda o moverse dentro del banquillo sintiéndose a salvo de posibles ataques por parte de víctimas, lo que era particularmente pertinente en el caso de las demandantes, ya que en el interior de la sala varios miembros del público habían mostrado una actitud hostil y agresiva hacia ellas. Además, a diferencia de *Ramishvili y Kokhreidze*, (anteriormente citado, § 100), el banquillo acristalado en absoluto pretendía

“humillar a las demandantes ante sus propios ojos” o “provocar en ellas sentimientos de temor, angustia e inferioridad”, lo cual se confirmó por el hecho de que las demandantes no solo no rehuían al público, sino que les abordaron directamente durante el proceso. Además, a diferencia de *Ashot Harutyunyan*, (anteriormente citado, § 128), no existía prueba alguna de que el banquillo acristalado hubiera tenido “impacto alguno sobre sus capacidades de concentración y agudeza mental”. El Gobierno por tanto alegó que, en dichas circunstancias, no se había vulnerado el artículo 3.

2. Alegaciones de las demandantes

127. Las demandantes afirmaron que tanto las condiciones de su traslado hacia y desde la sala de vistas como aquellas en las que se les había mantenido durante las vistas, eran una práctica habitual en Rusia y que no existían recursos internos efectivos respecto a dichas quejas. Señalaron que el Gobierno no había sugerido recurso alguno al que pudieran haberse acogido.

128. Las demandantes mantuvieron su queja respecto a las condiciones de su traslado y las condiciones en las que permanecieron en la sala de vistas durante las audiencias. Destacaron que la duración del viaje facilitada por el Gobierno no era exacta, ya que sólo tenía en cuenta el paso del vehículo por las puertas de la prisión preventiva. Sin embargo, tras su llegada a menudo permanecían dentro del vehículo durante hora y media o dos horas antes de que les permitieran salir

129. Las demandantes alegaron que el banquillo acristalado en el que se les había confinado durante las audiencias no era diferente a una jaula metálica, lo que este Tribunal había declarado incompatible con el artículo 3 (ver *Svinarenko and Slyadnev*, citado anteriormente, § 138). Afirmaron, en suma, que el banquillo acristalado era muy pequeño, lo que había limitado considerablemente cualquier movimiento en su interior. Además, el banquillo acristalado transmitía el mensaje a un observador externo de que las personas allí confinadas debían mantenerse encerradas, y que por lo tanto eran criminales peligrosas. Este mensaje no sólo se había visto reforzado por el reducido tamaño del banquillo y su situación en la sala de vistas, sino también por el alto nivel de seguridad y los perros guardianes situados alrededor las demandantes. Rechazaron las alegaciones del Gobierno respecto a que era necesario por su propia seguridad. Alegaron que no hubo intentos de perturbar el juicio, y que la presencia de ese elevado número de policías armados, ujieres y perros guardianes únicamente perseguía el objetivo de intimidarles, tanto a ellas como a sus abogados, de humillarles y, dado que el juicio había sido estrechamente seguido por los medios de comunicación, de crear una

imagen negativa de las demandantes como criminales peligrosas a los ojos de los numerosos medios de comunicación que habían seguido el juicio.

130. Igualmente, de acuerdo con las demandantes, su situación en el banquillo acristalado había complicado de forma significativa la comunicación con sus abogados ya que, en ese aspecto, era incluso más limitada que en una jaula metálica. En opinión de las demandantes, dicha medida, además de crear una imagen negativa a ojos de los medios de comunicación, también había socavado la presunción de inocencia en este sentido. La tercera demandante afirmó igualmente que a pesar de estar en el banquillo acristalado, también estuvo esposada durante las tres horas que duró la lectura de la sentencia. Las manos se le hincharon y le dolían. Teniendo en cuenta que las demandantes no tenían antecedentes por conducta violenta, dicho trato en su opinión había alcanzado el “mínimo nivel de gravedad” a efectos del artículo 3.

B. Admisibilidad

131. Este Tribunal señala, en primer lugar, que la queja de la tercera demandante respecto a mantenerla esposada durante las audiencias del 17 de agosto de 2012 se planteó por primera vez en sus observaciones de 9 de julio de 2014, presentadas como respuesta a las del Gobierno, que supera el plazo de seis meses previsto por el artículo 35 § 1. En consecuencia, esta parte de la demanda debe rechazarse de acuerdo con el artículo 35 §§ 1 y 4 del Convenio.

132. Este Tribunal indica que el Gobierno planteó una petición por falta de agotamiento respecto a la queja de las demandantes de las condiciones de su traslado y detención en el juzgado. Este Tribunal señala que en *Ananyev y otros v. Rusia* (nº 42525/07 y 60800/08, §§ 100-19, 10 de enero de 2012), declaró que el sistema jurídico ruso no preveía un recurso efectivo que pudiera utilizarse para impedir la supuesta vulneración o su permanencia ni facilita a los demandantes un resarcimiento adecuado y suficiente en relación con una queja sobre condiciones inadecuadas de detención. El Gobierno no aportó pruebas que le permitan al Tribunal alcanzar una conclusión diferente en este caso. Por tanto, las alegaciones del Gobierno deben ser desestimadas.

133. Este Tribunal indica que esta queja no está manifiestamente mal fundada en el ámbito del artículo 35 § 3 (a) del Convenio. Observa además que no es inadmisibles por otros motivos. Por lo tanto, procede declarar su admisibilidad.

C. Fondo

1. Condiciones del traslado hacia y desde las audiencias del juicio.

(a) Principios generales

134. Para ver un resumen de los principios generales pertinentes ver *Idalov v. Rusia* [GC], nº 5826/03, §§ 91-95, 22 de mayo de 2012.

(b) Aplicación de dichos principios al caso actual

135. Este Tribunal indica que se ha basado en casos anteriores del Comité Europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes (“CPT”, por sus siglas en inglés), que ha considerado que las medidas de los compartimentos individuales de 0.4, 0.5 o incluso 0.8 metros cuadrados son insuficientes para trasladar a una persona, independientemente de la brevedad del viaje (ver *Khudoyorov v. Rusia*, nº 6847/02, §§ 117-20, ECHR 2005-X (extractos), y *M.S. v. Rusia*, nº 8589/08, § 76, de 10 de julio de 2014). Indica que los compartimentos individuales en los que se trasladó a las demandantes medían entre 0.37 y 0.49 m², mientras que el compartimento común tenía una cabida de menos de un metro cuadrado por persona.

136. Este Tribunal señala que las demandantes tuvieron que soportar estas pésimas condiciones dos veces al día, en el camino de ida y en el de vuelta del juzgado, siendo trasladadas en dichas condiciones treinta veces durante un mes de detención. Respecto a la duración de cada viaje, este Tribunal señala que de acuerdo con el contenido de las copias de los registros horarios proporcionadas por el Gobierno, el tiempo del traslado varió entre treinta y cinco minutos y una hora y veinte minutos en la ida hacia el juzgado, y entre veinte minutos y cuatro horas y veinte minutos en la vuelta.

137. Este Tribunal indica que ha constatado la vulneración del artículo 3 del Convenio en varios asuntos contra Rusia a causa de las pésimas condiciones en las que los demandantes eran trasladados hacia y desde el juzgado (ver, por ejemplo, *Khudoyorov*, anteriormente citado, §§ 118-120; *Starokadomskiy v. Rusia*, nº 42239/02, §§ 53-60, de 31 de julio de 2008; *Idalov*, anteriormente citado, §§ 103-08; y *M.S. v. Rusia*, anteriormente citado, §§ 74-77). Teniendo en cuenta la documentación que obra en su poder, este Tribunal indica que el Gobierno no ha expuesto hechos o alegaciones que le permitan alcanzar una conclusión diferente en este asunto.

138. Las consideraciones anteriores son suficientes para concluir que las condiciones de traslado de las demandantes hacia y desde el juzgado excedieron el nivel mínimo de gravedad y supusieron un trato inhumano y degradante que vulneraron el artículo 3 del Convenio. A la vista de estas

conclusiones, este Tribunal no considera necesario evaluar otros aspectos de la queja de las demandantes.

139. En consecuencia, se ha producido una vulneración del artículo 3 del Convenio en este asunto.

2. *Trato durante las audiencias*

(a) Principios generales

140. Tal y como este Tribunal ha declarado reiteradamente, el artículo 3 del Convenio ampara uno de los valores más preciados de la sociedad democrática. Prohíbe en términos absolutos la tortura o las penas o tratos inhumanos o degradantes, independientemente de las circunstancias y el comportamiento de las víctimas (ver, entre otros precedentes, *Labita v. Italia* [GC], nº 26772/95, § 119, ECHR 2000-IV).

141. El maltrato debe alcanzar un nivel mínimo de gravedad para que se incluya en el ámbito del artículo 3 del Convenio. La evaluación de dicho nivel mínimo es relativa; depende del conjunto de circunstancias del caso, tales como la duración del trato, sus efectos físicos y mentales y, en algunos casos, el género, la edad y el estado de salud de la víctima (ver, por ejemplo, *Jalloh v. Alemania* [GC], nº 54810/00, § 67, ECHR 2006-IX). La naturaleza pública del trato puede ser un factor relevante o agravante al evaluar si se considera “degradante” en el sentido del artículo 3 (ver, *inter alia*, *Tyrer v. Reino Unido*, de 25 de abril de 1978, § 32, Serie A nº 26; *Erdoğan Yağız v. Turquía*, nº 27473/02, § 37, de 6 de marzo de 2007; y *Kummer v. la República Checa*, nº 32133/11, § 64, de 25 de julio de 2013).

142. En el contexto de las medidas de seguridad de la sala de vistas, este Tribunal ha recalado que los medios elegidos para asegurar el orden y la seguridad en dichos lugares no deben incluir medidas de contención que, en virtud de su nivel de gravedad o por su verdadera naturaleza, pudieran ser incluidas en el ámbito del artículo 3 del Convenio, ya que no existe justificación para la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes (ver *Svinarenko y Slyadnev*, anteriormente citados, §127). Este Tribunal señaló en especial que el aislamiento en una jaula metálica es contrario al artículo 3, teniendo en cuenta su naturaleza objetivamente degradante (ibid., §§ 135-38).

143. Este Tribunal también ha declarado que si bien el confinamiento de los acusados tras mamparas acristaladas o en cabinas acristaladas no supone en sí mismo un elemento de humillación suficiente para alcanzar el nivel mínimo de gravedad, este nivel puede llegar a alcanzarse si las circunstancias respecto al aislamiento de los demandantes, en su conjunto, les provoca angustia o sufrimiento de una intensidad que exceda el inevitable nivel de sufrimiento inherente a la detención (ver *Kudła v. Polonia* [GC], nº 30210/96,

§§ 92-94, ECHR 2000-XI, y *Yaroslav Belousov v. Rusia*, nº 2653/13 y 60980/14, § 125, de 4 de octubre de 2016).

(b) Aplicación de dichos principios al presente asunto

144. En primer lugar, este Tribunal tiene que establecer si el aislamiento en un banquillo acristalado alcanzó el nivel mínimo de gravedad que le permita ser incluido en el ámbito de esta disposición.

145. Este Tribunal considera que los banquillos acristalados no tienen la apariencia hostil de las jaulas metálicas, en las que la mera exposición a la vista pública es capaz de socavar la imagen de los acusados y provocarles sentimientos de humillación, impotencia, temor, angustia e inferioridad. Indica igualmente que las instalaciones acristaladas se utilizan en las salas de vistas en otros Estados miembros (ver *Svinarenko y Slyadnev*, anteriormente citado, § 76), aunque su diseño varía desde celdas acristaladas a mamparas acristaladas, y en la mayoría de Estados su uso se reserva a audiencias con elevados niveles de seguridad (ver *Yaroslav Belousov*, anteriormente citado, § 124). De la exposición presentada por el Gobierno se deduce que en Rusia a todos los acusados se les confina sistemáticamente en una jaula metálica desde que son detenidos.

146. Este Tribunal debe examinar a fondo las circunstancias generales del internamiento de los acusados para determinar si dichas condiciones alcanzan, en su conjunto, el nivel mínimo de gravedad requerido para calificar su trato como degradante en el ámbito del artículo 3 del Convenio (ver *Yaroslav Belousov*, anteriormente citado, § 125).

147. Este Tribunal no dispone de pruebas suficientes de que las demandantes no disponían de un espacio individual apropiado en el banquillo acristalado. Indica, al mismo tiempo, que el banquillo estaba constantemente rodeado de policías armados y de ujieres, y que un perro guardián estaba junto al banquillo en la sala de vistas.

148. Este Tribunal toma nota de las alegaciones del Gobierno respecto a que el banquillo acristalado se utilizaba como medida de seguridad, y que los perros especialmente entrenados se usaban en el traslado de las demandantes hacia y desde el juzgado para evitar posibles intentos de perturbar la vista debido a la actitud agresiva de algunos asistentes del público, hacia las demandantes y hacia la policía. Este Tribunal señala, en primer lugar, que el Gobierno no alegó razón alguna para esperar que las demandantes pretendiesen perturbar la audiencia, o que las medidas de seguridad se hubiesen tomado como consecuencia de su conducta. También indica que en las fotografías presentadas por las demandantes todos los policías y ujieres que rodeaban el banquillo, excepto uno, estaban de cara a

las demandantes. Este Tribunal considera que esto constituye prueba suficiente de que vigilaban estrechamente a las demandantes en lugar de supervisar la sala de vistas. En opinión de este Tribunal, las demandantes se deben haber sentido intimidadas y ansiosas al ser observadas tan intensamente durante las audiencias por policía armada y ujieres quienes, además, en uno de los lados del banquillo acristalado les mantenían separadas del escritorio de sus abogados. Este Tribunal también señala que mientras el Gobierno afirmó que los perros especialmente entrenados se utilizaban para garantizar la seguridad durante el traslado de las demandantes, no facilitaron explicación alguna para mantenerlos en la sala de vistas.

149. Este Tribunal hace notar que el juicio de las demandantes fue seguido muy de cerca por medios de comunicación nacionales e internacionales, y que estuvieron permanentemente expuestas al público en un banquillo acristalado rodeado de policías armados y de un perro guardián. Los elementos anteriores son suficientes para que este Tribunal concluya que las condiciones existentes en la sala de vistas del juzgado del distrito de Khamovnicheskiy alcanzaron el nivel mínimo de gravedad, y supusieron un trato degradante vulnerando así el artículo 3 del Convenio.

150. En consecuencia, se ha producido una vulneración del artículo 3 del Convenio también a este respecto.

III. SUPUESTA VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 5 § 3 DEL CONVENIO

151. Las demandantes reclamaron que no existían razones válidas que justificaran su prisión preventiva, vulnerando así el artículo 5 § 3 del Convenio, que indica lo siguiente:

“Toda persona detenida o privada de libertad en las condiciones previstas en el párrafo 1 c), del presente artículo ... tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad puede ser condicionada a una garantía que asegure la comparecencia del interesado a juicio”.

A. Alegaciones de las partes

1. Alegaciones del Gobierno

152. El Gobierno sostuvo que cuando se decide sobre la medida provisional aplicable a las demandantes, los tribunales internos sopesan detenidamente todos los factores pertinentes, incluyendo las características personales de las demandantes, la gravedad de los delitos que se les atribuye, su situación familiar, edad y estado de salud. También evaluaron las alegaciones de las demandantes y concluyeron que no eran convincentes. Al mismo tiempo, los

tribunales coinciden con las autoridades judiciales en que si no les hubiesen mantenido en prisión preventiva, las demandantes podrían haberse fugado de la justicia, obstaculizado el procedimiento o continuado con su actividad delictiva. En especial, los tribunales tuvieron en cuenta el hecho de que las demandantes habían sido acusadas de haber cometido un delito en grupo, mientras algunos de sus miembros no habían sido identificados. Además, consideraron el hecho de que la primera y la segunda demandantes no residían en el domicilio en el que figuraban inscritas, mientras que la tercera demandante había complicado la instrucción proporcionando al principio un nombre falso. Los tribunales también tuvieron en cuenta las diversas medidas de la instrucción pendientes de adoptarse en aquel momento. Por lo tanto, la decisión de detener preventivamente a las demandantes y prolongar la prisión provisional estaba bien fundamentada y había cumplido con el artículo 5 § 3.

2. Alegaciones de las demandantes

153. Las demandantes mantuvieron su queja. La tercera demandante alegó que al principio había proporcionado un nombre falso al instructor por consejo de su abogado, quien le había engañado. Sin embargo, resultó que el instructor sabía quien era de todas formas. Por lo tanto, en su opinión, su detención en base a que había ocultado su identidad carecía de fundamento.

B. Admisibilidad

154. Este Tribunal indica que esta queja no está manifiestamente mal fundada en el ámbito del artículo 35 § 3 (a) del Convenio. Observa además que no es inadmisibles por otros motivos. Por lo tanto, procede declarar su admisibilidad.

C. Fondo

155. El Tribunal indica que la primera demandante fue detenida el 4 de marzo de 2012, la segunda demandante el 3 de marzo de 2012 y la tercera demandante el 16 de marzo de 2012. El 17 de agosto de 2012 el juzgado del distrito de Khamovnicheskiy declaró el juicio concluso y les declaró culpables. En consecuencia, el periodo de detención de las demandantes a tener en cuenta con arreglo al artículo 5 § 3 del Convenio ascendió a cinco meses y catorce días, cinco meses y quince días y cinco meses y dos días, respectivamente.

156. Este Tribunal ya ha examinado varias demandas contra Rusia por quejas parecidas en los términos previstos en el artículo 5 § 3 del Convenio. Este ha declarado la vulneración de dicho artículo sobre la base de que los tribunales internos prolongaron la detención de un demandante basándose únicamente en la gravedad de los cargos y utilizando formulas estereotipadas, sin abordar

su situación concreta o plantear medidas preventivas alternativas (ver, entre otros precedentes, *Mamedova v. Rusia*, n° 7064/05, de 1 de junio de 2006; *Pshevecherskiy v. Rusia*, n° 28957/02, de 24 de mayo de 2007; *Shukhardin v. Rusia*, n° 65734/01, de 28 de junio de 2007; *Belov v. Rusia*, n° 22053/02, de 3 de julio de 2008; *Aleksandr Makarov v. Rusia*, n° 15217/07, de 12 de marzo de 2009; *Logvinenko v. Rusia*, n° 44511/04, de 17 de junio de 2010; y *Valeriy Samoylov v. Rusia*, n° 57541/09, de 24 de enero de 2012).

157. Este Tribunal indica igualmente que ha constatado sistemáticamente el incumplimiento por parte de las autoridades de justificar incluso periodos de detención relativamente breves, por ejemplo, de varios meses, lo que vulnera el artículo Article 5 § 3 (ver, por ejemplo, *Belchev v. Bulgaria*, n° 39270/98, § 82, de 8 de abril de 2004, en el que la prisión provisional se prolongó durante cuatro meses y catorce días, y *Sarban v. Moldavia*, n° 3456/05, §§ 95-104, de 4 de octubre de 2005, en el que la prisión provisional del demandante fue ligeramente superior a tres meses).

158. Teniendo en cuenta la documentación que obra en su poder, este Tribunal indica que el Gobierno no ha expuesto hechos o alegaciones que le permitan alcanzar una conclusión diferente en este caso. En consecuencia, este Tribunal considera que al no abordar hechos concretos o plantear medidas preventivas alternativas, las autoridades prolongaron la detención de las demandantes basándose en que, si bien era “pertinente”, no puede considerarse “suficiente” para justificar la prisión preventiva de las demandantes alrededor de cinco meses.

159. En consecuencia se ha producido una vulneración del artículo 5 § 3 del Convenio.

IV. SUPUESTA VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 6 DEL CONVENIO

160. Las demandantes reclamaron que se había socavado su derecho a defenderse a sí mismas de forma efectiva, dado que fueron incapaces de comunicarse libremente y de forma privada con sus abogados durante el juicio. Alegaron igualmente que no habían podido impugnar de forma efectiva los informes periciales ordenados por los instructores ya que el juzgado rechazó interrogar a peritos que pudiesen refutar o a aquellos que redactaron los informes. Las demandantes se basaron en el artículo 6 §§ 1 y 3 (c) y (d) del Convenio, que indica, en lo que resulta pertinente:

“1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley... que decidirá... sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.

...

3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos:

...

(c) a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si carece de medios para pagarlo, a poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia así lo exijan;

(d) a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren en su contra y a obtener la citación e interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra;

...”

A. Alegaciones de las partes

1. Alegaciones del Gobierno

161. El Gobierno argumentó que las demandantes habían utilizado íntegramente su derecho a consultar de forma privada con sus abogados, de acuerdo con el derecho interno. Todas ellas se reunieron en numerosas ocasiones con sus abogados y ninguna de las demandantes o sus representantes elevaron queja alguna al respecto. El Gobierno facilitó una copia del registro de visitas de los abogados de las demandantes durante la prisión preventiva. Además destacaron que las demandantes tampoco habían realizado reclamación alguna al tribunal respecto a la supuesta imposibilidad de mantener conversaciones privadas con sus abogados durante las vistas. El Estado no podía responsabilizarse del descontento de las demandantes con la calidad de la asistencia jurídica proporcionada por los abogados elegidos por ellas mismas. En concreto, la tercera demandante interpuso una queja ante el Colegio de Abogados de Moscú respecto a uno de los abogados que le representaba, solicitando tiempo para encontrar un representante diferente al juzgado. El juzgado accedió a la petición. La primera y la segunda demandantes también rechazaron finalmente los servicios de los abogados que les representaron en un primer momento. El Gobierno subraya que únicamente la primera demandante planteó en apelación la cuestión sobre el supuesto incumplimiento en garantizar su derecho a reunirse privadamente con su abogado. Por tanto, alegaron que la segunda y la tercera demandantes no habían agotado los recursos internos disponibles, y que la queja estaba manifiestamente mal fundada en lo que respecta a la primera demandante.

162. El Gobierno además alegó que el juzgado había actuado en el marco de sus facultades discrecionales al decidir sobre la petición de las demandantes de excluir el informe pericial como prueba o llevar a cabo otro examen pericial.

El juzgado desestimó la petición de las demandantes de interrogar a determinados expertos durante la audiencia, ya que decidió que las preguntas eran irrelevantes a efectos del procedimiento. Además, las demandantes no solicitaron al tribunal que ordenase otro examen pericial realizado por otra autoridad pericial, ni tampoco intentaron completar la lista de preguntas que se le hicieron a los peritos durante el juicio. El Gobierno subrayó que el juzgado había analizado detenidamente todos los dictámenes periciales y expuso dicho análisis pormenorizado en la sentencia. Por lo tanto, en su opinión no se había vulnerado el artículo 6 § 1 a este respecto.

2. Alegaciones de las demandantes

163. Las demandantes alegaron que todas las quejas se habían planteado ante el juzgado y en apelación. Mantuvieron sus quejas respecto a la vulneración de sus derechos con arreglo al artículo 6. Mantuvieron que el registro de las visitas de sus abogados durante la prisión provisional facilitado por el Gobierno era engañoso, ya que este se refería a las visitas antes del juicio. Sin embargo, lo relevante de su queja se refería a su incapacidad para comunicarse libremente y en privado con sus abogados durante el juicio, en especial, a causa del banquillo acristalado en el que se les confinaba durante los juicios, y a que la duración de las audiencias y las condiciones de su traslado hacia y desde el juzgado les dejaban agotadas.

B. Admisibilidad

164. Respecto a la petición de falta de agotamiento planteada por el Gobierno respecto a la queja sobre la falta de consultas privadas entre las demandantes y sus abogados a lo largo del juicio, este Tribunal indica que las demandantes la plantearon ante el juzgado (ver el párrafo 31 anterior). Además, se planteó por la primera demandante en su apelación, en la que afirmó que ninguna de las acusadas podía mantener consultas privadas con sus abogados (ver el párrafo 55 anterior). No obstante, no fue examinada por el tribunal de apelación (ver el párrafo 57 anterior). A la vista de lo que antecede, este Tribunal no contempla como podría haberse alcanzado un resultado diferente si la segunda y la tercera demandantes hubieran planteado la queja en apelación. Por lo tanto, se inadmite la objeción planteada por el Gobierno.

165. Este Tribunal indica que esta queja no está manifiestamente mal fundada en el ámbito del artículo 35 § 3 (a) del Convenio. Observa además que no es inadmisibles por otros motivos. Por lo tanto, procede declarar su admisibilidad.

C. Fondo

166. Este Tribunal indica que las demandantes plantearon dos cuestiones diferentes, basándose en garantías específicas con arreglo al artículo 6 § 3 del Convenio, así como sobre el derecho universal a un juicio justo previsto en el artículo 6 § 1. Dado que los requisitos del artículo 6 § 3 deben ser considerados como aspectos concretos del derecho a un juicio justo garantizado por el artículo 6 § 1 del Convenio (ver, entre muchos otros precedentes, *Van Mechelen y otros v. Países Bajos*, de 23 de abril de 1997, § 49, *Informes 1997-III*), cada queja debe ser examinada con arreglo a estas dos disposiciones de forma conjunta.

167. Este Tribunal examinará en primer lugar la queja con arreglo al artículo 6 § 3 (c) respecto a la incapacidad de las demandantes de comunicarse libremente y de forma privada con sus abogados durante el juicio. Las demandantes sostuvieron que la disposición de la sala de vistas, incluyendo un banquillo acristalado en el que se sentaron durante el juicio, no solo constituía un trato degradante sino que también les impedía consultar con sus abogados. Este Tribunal indica que en el presente asunto el banquillo acristalado es una instalación permanente en la sala de vistas, un lugar diseñado para los acusados en procesos penales. En el caso de las demandantes, durante las audiencias estuvo rodeado de policías y ujieres que vigilaban estrechamente a las demandantes. Por uno de los lados, el banquillo acristalado también se mantuvo separado del escritorio destinado para los abogados de las demandantes durante el juicio.

168. Este Tribunal reitera que una medida de aislamiento en la sala de vistas puede afectar a la imparcialidad del juicio, garantizada por el artículo 6 del Convenio. En especial, puede producir un impacto en el ejercicio de los derechos del acusado para participar de forma efectiva en el procedimiento y recibir asistencia jurídica práctica y efectiva (ver *Yaroslav Belousov*, anteriormente citado, § 149, y *Svinarenko y Slyadnev*, anteriormente citado, § 134, y los casos allí citados). Ha destacado igualmente que el derecho de un acusado a comunicarse con su abogado sin el riesgo de ser escuchado por terceros es uno de los requisitos esenciales de un juicio justo en una sociedad democrática; de lo contrario, la asistencia jurídica perdería gran parte de su utilidad (ver *Sakhnovskiy v. Rusia* [GC], nº 21272/03, § 97, de 2 de noviembre de 2010, con referencias adicionales).

169. Este Tribunal es consciente de las medidas de seguridad que puede conllevar una audiencia en un tribunal penal, especialmente en asuntos sensibles o de gran envergadura. Se ha subrayado anteriormente la importancia de mantener el orden en la sala de vistas para llevar a cabo una audiencia judicial formal, requisito previo para un juicio justo (ver *Ramishvili y Kokhreidze* anteriormente citado, § 131). No obstante, teniendo en cuenta la

importancia del derecho de defensa, cualquier medida que restrinja la participación del acusado en el procedimiento o imponga limitaciones en la relación con sus abogados debería imponerse únicamente en la medida en que sea necesaria y proporcional a los riesgos en el caso concreto (ver *Van Mechelen y otros*, anteriormente citado, § 58; *Sakhnovskiy*, anteriormente citado, § 102; y *Yaroslav Belousov*, anteriormente citado, § 150).

170. En el presente caso, las demandantes estaban separadas del resto de la sala de vistas por un cristal, una barrera física que limitó hasta cierto punto su participación directa en la vista. Además, dicha disposición hizo imposible que las demandantes mantuvieran intercambios privados con sus abogados, con los que podían comunicarse únicamente a través de una pequeña ventana que medía 15 x 60 cm, situada a tan solo un metro del suelo y muy cerca de los policías y ujieres.

171. Este Tribunal considera que le corresponde a los tribunales internos escoger las medidas de seguridad más adecuadas en cada caso, teniendo en cuenta los intereses de la administración de justicia, la apariencia imparcial del procedimiento, y la presunción de inocencia; al mismo tiempo deben garantizar los derechos del acusado para participar efectivamente en el procedimiento y recibir asistencia jurídica práctica y efectiva (ver *Yaroslav Belousov*, anteriormente citado, § 152). En el presente asunto, utilizar la instalación de seguridad no se justificaba en ninguna situación de riesgo concreto o asunto de orden de la sala de vistas, si no que era una cuestión rutinaria. El juzgado pareció no identificar el impacto que la disposición de la sala de vistas podía tener en el derecho de defensa de las demandantes, y no tomó medida alguna para compensar dichas limitaciones. Estas circunstancias se mantuvieron durante todas las audiencias en primera instancia, que duraron un mes, y que han afectado negativamente a la imparcialidad del procedimiento en su conjunto.

172. De ello se deduce que se limitó el derecho de las demandantes para participar de forma efectiva en el proceso judicial y recibir asistencia jurídica práctica y efectiva, y que dichas limitaciones no fueron necesarias ni proporcionales. Este Tribunal concluye que el procedimiento penal seguido contra las demandantes vulneró el artículo 6 §§ 1 y 3 (c) del Convenio.

173. En vista de dichas conclusiones, este Tribunal no considera necesario abordar el resto de las quejas de las demandantes con arreglo al artículo 6 §§ 1 y 3 (d) del Convenio.

V. SUPUESTA VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 10 DEL CONVENIO COMO CONSECUENCIA DEL PROCESO PENAL SEGUIDO POR LA ACTUACIÓN DEL 21 DE FEBRERO DE 2012

174. Las demandantes reclamaron que la iniciación de un proceso penal en su contra, incluyendo su detención y condena, como consecuencia de la actuación del 21 de febrero de 2012 supuso una injerencia grave, injustificada y desproporcionada en su libertad de expresión, vulnerando el artículo 10 del Convenio, que establece lo siguiente:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa..

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial”.

A. Alegaciones de las partes

1. Alegaciones del Gobierno

175. El Gobierno impugnó dicho argumento. Alegó, en primer lugar, que las demandantes no han sido condenadas por vandalismo por expresar sus opiniones, si no porque cometieron un delito castigado por el Código Penal. El hecho de que mientras cometían el delito las demandantes creyeran que expresaban su opinión o realizaban una actuación, no es suficiente para concluir que la condena supone de hecho una injerencia con su libertad de expresión. Tal injerencia hubiera sido de naturaleza indirecta o secundaria y no entraría en el ámbito de protección del artículo 10. El Gobierno citó al respecto el asunto *Kosiek v. Alemania* (28 de agosto de 1986, Serie A nº 105) y *Glazenapp v. Alemania* (28 de agosto de 1986, Serie A nº 104).

176. El Gobierno también alegó que si este Tribunal consideraba que se había producido una injerencia en el derecho de las demandantes de conformidad con el artículo 10, entonces lo había sido “con arreglo a la ley”.

En concreto, el artículo 23 del Código Penal define claramente el vandalismo, ampliamente desarrollado por el Tribunal Supremo en su Sentencia nº 45 de 15 de noviembre de 2007 (ver párrafo 88 anterior). La legislación en ese sentido era por tanto transparente y predecible. Las demandantes debían tener en cuenta que una iglesia ortodoxa no es una sala de conciertos y que sus actos podían ser sancionados.

177. Respecto al objetivo legítimo de la injerencia, el Gobierno alegó que había pretendido proteger el derecho a la libertad de religión de los cristianos ortodoxos. Por lo que respecta a la proporcionalidad de la injerencia, en opinión del Gobierno era necesario “en una sociedad democrática” con el fin de salvaguardar los derechos garantizados por el artículo 9 del Convenio. En este aspecto citaron el asunto *Otto-Preminger-Institut* (anteriormente citado, §§ 47 y 49), en el que este Tribunal declaró que “cualquiera que ejerza los derechos y libertades amparados en el primer párrafo del artículo 10, asume “deberes y responsabilidades”. Entre ellos (...) la obligación de evitar en la medida de lo posible expresiones injustificadamente ofensivas hacia terceros y con ello vulnerar sus derechos, lo que en cualquier caso no contribuye a ningún tipo de debate público capaz de fomentar el progreso en asuntos humanos”. El Gobierno apoyó igualmente los aspectos relevantes de los alegatos presentados por la *Alianza en defensa de la libertad [Alliance Defending Freedom]* (ver párrafos 185-186 más abajo).

178. El Gobierno argumentó que el comportamiento manifiestamente provocativo de las demandantes en un lugar de culto religioso, que, además, es uno de los símbolos de la comunidad ortodoxa rusa, elegido específicamente por las demandantes para aumentar la naturaleza provocadora de sus actos, iba dirigido a los cristianos que o bien trabajaban o bien visitaban la iglesia, socavando la tolerancia y no podía considerarse un ejercicio normal de los derechos protegidos por el Convenio. Además, las demandantes grabaron su actuación en vídeo y lo subieron a internet, donde fue visto varias miles de veces al día, haciendo de esa manera su actuación incluso más pública.

179. El Gobierno destacó que las demandantes no habían sido castigadas por la expresión de sus ideas u opiniones, tanto políticas como religiosas, si no por la manera en la que esta se había llevado a cabo. Declararon que este Tribunal debía tener en cuenta el contexto, y no el contenido de su discurso. En su opinión, la conducta de las demandantes no podía “contribuir a ningún tipo de debate público capaz de fomentar el progreso en asuntos humanos”, y había sido un acto meramente provocativo y de desorden público, que había constituido una intromisión injustificada en la libertad religiosa de terceros. Destacaron igualmente que si bien el artículo 213 § 2 del Código Penal establece penas de cárcel de hasta siete años, las demandantes únicamente

fueron condenadas a dos años de cárcel, y la tercera demandante fue absuelta.

180. El Gobierno alegó que en las presentes circunstancias se instó al Estado a tomar medidas con el fin de proteger los derechos del artículo 9 y castigar a las responsables de profanar los lugares de culto religioso y de expresar opiniones incompatibles con el ejercicio de tales derechos. En consecuencia, en opinión del Gobierno el artículo 10 no ha sido vulnerado en el presente asunto.

2. Alegaciones de las demandantes

181. Las demandantes sostuvieron que el proceso penal en su contra constituía una injerencia en su derecho a la libertad de expresión ya que fueron procesadas por su actuación. En su opinión, la argumentación del Gobierno en sentido contrario y especialmente la referencia a *Kosiek* (anteriormente citado) fue errónea. También alegaron que los asuntos de *Otto-Preminger-Institut* (anteriormente citado) y *Í.A. v. Turquía* (nº 42571/98, ECHR 2005-VIII) aludían a situaciones completamente diferentes. En cualquier caso, en ambos asuntos la pena había sido mucho más leve que la impuesta a las demandantes, esto es, la prohibición de exhibir la película en cuestión en el primer caso, y una multa en el segundo. Las demandantes además alegaron que los tribunales internos no identificaron el mensaje político explícito contenido en su canción ni evaluaron la proporcionalidad de la intromisión. Además, la conclusión de que sus actos estaban motivados por odio religioso era arbitraria y se basaba en una evaluación incompleta de la prueba debido a la negativa para que se realizasen pruebas complementarias y se interrogase a testigos adicionales.

182. Las demandantes alegaron que habían escogido la Catedral de Cristo El Salvador para llevar a cabo su actuación porque el Patriarca de la Iglesia Ortodoxa rusa había utilizado dicho recinto con fines políticos. En especial, había criticado en la catedral las manifestaciones llevadas a cabo en contra del presidente Putin y anunció que le apoyaba para un tercer mandato como Presidente. Las demandantes destacaron que tanto representantes públicos como religiosos eran criticados en su canción por la forma en la que ejercían sus funciones públicas, y alegaron que el discurso político ostentaba los niveles de protección más altos con arreglo al Convenio, ya que son cruciales en una sociedad democrática.

183. Las demandantes también alegaron que la decisión de los tribunales internos declarando que sus actos eran ofensivos para los creyentes ortodoxos carecía de fundamento, ya que su actuación duró sólo un minuto y medio y había sido presenciada por unas seis personas que trabajaban en la catedral. La extremadamente breve duración del incidente, el hecho de que no

interrumpió ningún servicio religioso y de que fue presenciado por un escaso número de personas debería haber llevado a calificarlo como delito administrativo y no como delito penal. En opinión de las demandantes, el análisis jurídico en esencia no se había basado en el incidente como tal, si no en el vídeo de dicha actuación subido a internet, que había tenido un millón y medio de visitas en diez días. Finalmente, las demandantes argumentaron que condenarles a un año y once meses de prisión había sido absolutamente desproporcionado.

B. Alegaciones de terceros intervinientes

1. Alegaciones de la Alianza en Defensa de la Libertad [Alliance Defending Freedom] (ADF, por sus siglas en inglés)

184. La ADF indicó que existía una creciente intolerancia en contra de los cristianos en todos los estados miembros del Consejo de Europa, asunto que había sido abordado por varias organizaciones internacionales, en concreto por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa en su Resolución n.º 1928 (2013) para garantizar los derechos humanos en relación con la religión y las creencias, y proteger a las comunidades religiosas frente a la violencia.

185. También alegó que, como cualquier otro grupo social, los cristianos no tenían el derecho a no ser ofendidos. Por el contrario, debían estar preparados para ser “ofendidos, escandalizados y molestados” en el sentido de la jurisprudencia de este Tribunal (ver *Handyside*, anteriormente citado, § 49). No obstante, alegó que los cristianos tenían derecho a practicar su religión libremente sin temor a sufrir protestas obscenas, hostiles e incluso violentas en sus iglesias.

186. La ADF destacó que cuando las autoridades gubernamentales adoptan medidas en contra de activistas que invaden una iglesia y protestan durante un servicio religioso, necesariamente limitan la libertad de expresión de dichos activistas. En opinión de la ADF, este Tribunal debería tener en cuenta los hechos en su contexto en lugar del contenido concreto del discurso a la hora de determinar si dicha limitación había sido proporcionada. A este respecto, la ADF citó varios asuntos en los que este Tribunal había constatado limitaciones en la forma y manera de expresión para ser proporcional, siempre que la propia expresión no hubiese sido prohibida (se referían, *inter alia*, a *Rai, Allmond* y “*Negotiate Now*” v. *Reino Unido* (dec.), n.º 25522/94, de 6 de abril de 1995, y *Barraco v. Francia*, n.º 31684/05, de 5 de marzo de 2009, ambos casos analizados con arreglo al artículo 11). La ADF alegó que un enfoque basado en el contenido para determinar aquellas limitaciones de expresión que se consideran adecuadas carece de claridad, se exponía a abusos y se corría el riesgo de que el parámetro adoptado para decir estuviera

basado en ideas personales y políticas en lugar de en criterios objetivos (se referían, *inter alia*, a *Féret v. Bélgica*, n° 15615/07, de 16 de julio de 2009, y *Vejdeland v. Suecia*, n° 1813/07, de 9 de febrero de 2012). A su vez, es preferible un enfoque basado en el contexto, ya que no exige una valoración de si el discurso en cuestión ha sido “ofensivo”, “cargado de odio” o “irrespetuoso” y por tanto rebasa la protección del artículo 10, o de si ha sido “ofensivo”, “escandaloso” o “molesto” pero se considera un derecho fundamental con arreglo al Convenio.

2. *Alegaciones de Amnistía Internacional y del Observatorio de Derechos Humanos [Human Rights Watch]*

187. Amnistía Internacional y el Observatorio de Derechos Humanos (“los intervinientes”) indicaron que mientras que la libertad de expresión es uno de los fundamentos de una sociedad democrática, los Estados están autorizados, y en circunstancias concretas incluso obligados, a limitarla para proteger los derechos de terceros. Sin embargo, al aplicar dichas limitaciones los Estados tienen que elegir para ello las medidas menos restrictivas, entre las que las sanciones penales raramente cumplen dicho requisito. Al respecto, los intervinientes se refirieron en especial al Plan de Acción de Rabat y a la Recomendación General n° 35 del Comité para la supresión de la discriminación racial: lucha contra el discurso del odio racial (ver los párrafos 110 y 108 anteriores).

188. Los intervinientes alegaron que las sanciones penales únicamente debían aplicarse frente a delitos relacionados con la defensa del odio que inciten a la violencia, hostilidad o discriminación por razones de nacionalidad, raza, religión, etnia, género u orientación sexual. Las leyes represivas deberían formularse con suficiente precisión y contar con un ámbito de actuación restringido, ya que en caso contrario pueden tener un efecto disuasorio sobre otro tipo de discurso.

189. En la medida en que el odio religioso pueda ser cuestionado, en opinión de los intervinientes debería establecerse una distinción clara entre la expresión que supone incitar a la discriminación, hostilidad y violencia religiosas por un lado, y la expresión que critica o incluso ofende las religiones de forma que escandaliza u ofende a los adeptos a dicha religión. Al respecto indicaron que los Estados Parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos están autorizados a prohibir lo primero, pero no se les permite castigar lo segundo (ver párrafo 104 anterior). Por lo tanto, debe determinarse con claridad qué constituye delito de incitación a la discriminación, hostilidad y violencia religiosas.

190. Los intervinientes señalaron además que las leyes que limitan la libertad de expresión para proteger las religiones o sus adeptos de aquellos

delitos como la blasfemia, la ofensa o la difamación por motivos religiosos son a menudo imprecisas, susceptibles de usarse indebidamente y castigan expresiones que rozan el umbral en la defensa del odio y por tanto son perjudiciales para otros derechos humanos. Al respecto, los intervinientes citaron, en concreto el Informe de la Comisión de Venecia, el Comentario General nº 34 del Comité de Derechos Humanos y el Plan de Acción de Rabat (ver párrafos 101, 107 y 110 anteriores).

3. Alegaciones de ARTICLE 19 [ARTÍCULO 19]

191. ARTICLE 19 intentó delimitar el contexto de este asunto. Indicaron varios instrumentos internos legales, que alegaron suponían trabas para el discurso político en Rusia. Además de la Ley para eliminar el extremismo (ver párrafo 239 más abajo), incluyeron el artículo 282 del Código Penal que prohíbe *inter alia* la incitación al odio por razones de sexo, raza, nacionalidad o religión que, según ARTICLE 19, no cumple con las normas del Plan de Acción de Rabat (ver párrafo 110 anterior) y que se utiliza para reprimir opiniones críticas con el Gobierno. Criticaron además la Ley nº 139-FZ que modifica la Ley Federal sobre la Protección de la infancia en contra de información perjudicial para su salud y desarrollo, que había aumentado el poder ejecutivo de las autoridades para bloquear ciertas páginas web.

192. ARTICLE 19 señaló igualmente las siguientes disposiciones legales aprobadas a partir de 2012 que, en su opinión, restringen la libertad de expresión. En primer lugar, aludió a la Ley Federal nº 433-FZ de 28 de diciembre de 2013 sobre Modificación del Código Penal de la Federación rusa, que añadió el artículo 280¹ al Código, penalizando la incitación pública de aquellos actos que persiguen fragmentar la integridad territorial rusa. ARTICLE 19 señaló que la disposición no especifica que se aplique únicamente cuando se exigen cambios territoriales por medio de actos violentos. En segundo lugar, citó la Ley Federal nº 135-FZ del 29 de junio de 2013 sobre la reforma del artículo 148 del Código Penal y otros Actos jurídicos de la Federación rusa con el objetivo de contrarrestar las ofensas a las creencias y sentimientos religiosos de los ciudadanos, que criminalizaba las ofensas a los sentimientos religiosos. En tercer lugar, indicó que la difamación, que había sido despenalizada en 2011, fue incluida de nuevo como delito penal por medio de la Ley Federal nº 141-FZ de 28 de julio de 2012 sobre las reformas del Código Penal de la Federación Rusa y del artículo 151 del Código de Procedimiento Penal y determinados actos jurídicos de la Federación rusa. ARTICLE 19 mencionó una serie de condenas por difamación con arreglo al artículo 128.1 en las que las declaraciones en cuestión se dirigieron contra autoridades estatales. En cuarto lugar, mencionó la Ley Federal nº 190-FZ de 12 de noviembre de 2012 sobre modificación del Código Penal de la Federación Rusa y del artículo 151 del Código de Procedimiento Penal.

Se amplió la definición de delito de “alta traición” recogida en el artículo 275 del Código Penal incluyendo “asistencia (...) a un Estado extranjero, una organización internacional o extranjera o a sus representantes en actividades dirigidas contra la seguridad de la Federación rusa”. La definición de “espionaje” recogida en el artículo 276 del Código Penal también se ha ampliado para incluir a organizaciones internacionales a la lista de entidades cuya colaboración podría considerarse como espionaje.

193. Igualmente, ARTICLE 19 señaló la siguiente legislación aprobada a partir de 2012, afirmando que había limitado la libertad de reunión y asociación. En primer lugar, mencionó la Ley Federal nº 121-FZ de 20 de julio de 2012 sobre modificación de determinados actos jurídicos de la Federación rusa en la parte relativa a la regulación de la actividad de Organizaciones sin ánimo de lucro que actúan como agentes extranjeros, obligando a las Organizaciones No Gubernamentales (ONG) que reciben financiación externa y llevan a cabo actividades políticas a registrarse como “agentes extranjeros”. En segundo lugar, se refirió a la Ley Federal nº 272-FZ de 28 de diciembre de 2012 sobre Medidas correspondientes a individuos implicados en la vulneración de derechos humanos y libertades, derechos y libertades de nacionales de la Federación rusa. Además de sancionar a varias autoridades de Estados Unidos a causa de la vulneración de derechos humanos de ciudadanos rusos y prohibir la adopción de niños rusos por parte de ciudadanos norteamericanos, la ley también prohibió aquellas ONG rusas implicadas en actividades políticas y que recibieron financiación de Estados Unidos, o involucradas en actividades que amenazan intereses rusos. En tercer lugar, señaló la Ley Federal nº 65-FZ de 8 de junio de 2010 sobre la reforma del Código de Delitos administrativos de la Federación rusa y la Ley Federal sobre asambleas, reuniones, manifestaciones, marchas y piquetes, que introdujo numerosas limitaciones al derecho de reunión. En especial, sectores enteros de población tuvieron prohibido organizar actos públicos por contar con antecedentes penales o por haber cometido delitos administrativos; la ley preveía una extensa responsabilidad civil a un organizador por posibles daños causados durante un acto; se aumentaron las penas máximas por vulnerar la ley en cuestión, y en el artículo 20.2.2 del Código de Delitos administrativos se incluyó un nuevo delito administrativo por organizar la asistencia y/o la circulación simultánea de ciudadanos en espacios públicos que suponen una infracción del orden público.

194. Finalmente, ARTICLE 19 afirmó que la represión de activistas de la sociedad civil en Rusia aumentó de forma significativa en 2012. Citaron varios ejemplos en 2012-2013 en los que dichos activistas sufrieron ataques personales, multas administrativas por publicaciones en línea, acusaciones penales falsas e incluso secuestro.

4. Opiniones del Gobierno respecto a las intervenciones de terceros

195. El Gobierno se remitió a la postura expuesta en sus observaciones respecto a la queja de las demandantes (ver párrafos 175 a 180 anteriores).

C. Admisibilidad

196. Este Tribunal indica que esta queja no está manifiestamente mal fundada en el ámbito del artículo 35 § 3 (a) del Convenio. Observa además que no es inadmisibile por otros motivos. Por tanto, procede declarar su admisibilidad.

D. Fondo

1. Principios generales

197. De acuerdo con la jurisprudencia consolidada de este Tribunal, la libertad de expresión, garantizada por el artículo 10.1, constituye uno de los fundamentos de una sociedad democrática y una de las condiciones esenciales para su progreso y la realización personal del individuo. En el ámbito del párrafo 2, este no se aplica únicamente a la “información” o a las “ideas” positivamente recibidas o contempladas como inofensivas o irrelevantes, si no también a aquellas que ofenden, escandalizan o molestan; así se pide pluralismo, tolerancia y una actitud abierta, sin las cuales no existe una “sociedad democrática”. Además, el artículo 10 del Convenio no solo protege el fondo de conceptos e informaciones manifestados, si no también la forma en la que se transmiten (ver, entre otros muchos precedentes, *Oberschlick v. Austria* (nº 1), de 23 de mayo de 1991, § 57, Serie A nº 204, and *Women El Waves y otros v. Portugal*, nº 31276/05, §§ 29 y 30, de 3 de febrero de 2009).

198. De acuerdo con lo previsto en el artículo 10, la libertad de expresión está sometida a excepciones, que sin embargo deben estar sólidamente fundamentadas, y la necesidad de establecer cualquier tipo de limitación debe establecerse de forma convincente (ver *Stoll v. Suiza* [GC], nº 69698/01, § 101, ECHR 2007-V).

199. Con el fin de que una injerencia pueda justificarse con arreglo al artículo 10, esta debe estar “prevista en la ley”, perseguir uno o más objetivos legítimos relacionados en el segundo párrafo de dicha disposición y ser “necesaria en una sociedad democrática” –es decir, proporcional al objetivo perseguido (ver, como ejemplo, *Steel y otros v. Reino Unido*, de 23 de septiembre de 1998, § 89, *Informes* 1998-VII).

200. La prueba respecto a la “necesidad en una sociedad democrática” exige que este Tribunal determine si la injerencia denunciada corresponde a una

“necesidad social urgente”. Los Estados contratantes disponen de cierto margen de apreciación al analizar la existencia de dicha necesidad, siempre mano a mano con el control europeo, adoptando la legislación y las decisiones aplicables, incluso aquellas emitidas por un tribunal independiente. Este Tribunal dispone por tanto de competencia para resolver definitivamente sobre si la “limitación” es compatible con la libertad de expresión amparada por el artículo 10 (ver, entre otros muchos precedentes, *Perna v. Italia* [GC], n.º 48898/99, § 39, ECHR 2003-V; *Association Ekin v. Francia*, n.º 39288/98, § 56, ECHR 2001-VIII; y *Cumpànà y Mazàre v. Rumanía* [GC], n.º 33348/96, § 88, ECHR 2004-XI).

201. Al evaluar la proporcionalidad de la injerencia, tanto la naturaleza como la gravedad de la condena impuesta se encuentran entre los factores a tener en cuenta (ver *Ceylan v. Turquía* [GC], n.º 23556/94, § 37, ECHR 1999-IV; *Tammer v. Estonia*, n.º 41205/98, § 69, ECHR 2001-I; y *Skalka v. Polonia*, n.º 43425/98, § 38, de 27 de mayo de 2003).

2. Aplicación de los principios anteriores al caso actual

(a) Existencia de un acto de “expresión”

202. La primera cuestión para este Tribunal es si los actos por los que se enjuició y posteriormente se encarceló a las demandantes en un proceso penal estaban amparados por la noción de “expresión” con arreglo al artículo 10 del Convenio.

203. En este sentido, este Tribunal indica que ha analizado varias formas de expresión a las que se aplica el artículo 10. En especial, se consideró la inclusión de la libertad de expresión artística –sobre todo en el ámbito de la libertad para recibir y difundir información e ideas– que permite participar en el intercambio público de información e ideas culturales, políticas y sociales de cualquier tipo. Aquellos que crean, interpretan, distribuyen o muestran obras artísticas contribuyen al intercambio de ideas y opiniones esenciales en una sociedad democrática. Por tanto, los Estados tienen la obligación de no coartar indebidamente la libertad de expresión de un autor (ver *Müller y otros v. Suiza*, de 24 de mayo de 1988, §§ 27 y 33, Serie A n.º 133).

204. Este Tribunal considera igualmente que las opiniones, además de poder ser expresadas a través de los medios de producción artística, pueden igualmente ser expresadas a través de la conducta. Por ejemplo, se ha considerado que la exposición pública de ropa sucia durante un breve período cerca del Parlamento, que pretendía reflejar los “trapos sucios de la nación”, suponía una forma de expresión política (ver *Tatár y Fáber v. Hungría*, n.º 26005/08 y 26160/08, § 36, de 12 de junio de 2012). Igualmente, considera que verter pintura sobre estatuas de Atatürk era un acto de

expresión ejecutado como protesta contra el régimen político de la época (ver Murat Vural v. Turquía, n° 9540/07, §§ 54-56, de 21 de octubre de 2014). Retirar una cinta de una corona que había sido colocada por el Presidente de Ucrania en un monumento a un famoso poeta ucraniano el Día de la Independencia, también se contempló por este Tribunal como una forma de expresión política (ver Shvydka v. Ucrania, n° 17888/12, §§ 37-38, de 30 de octubre de 2014).

205. En el caso actual, las componentes de un grupo punk intentaron interpretar su canción desde el altar de la Catedral de Cristo el Salvador de Moscú como respuesta al proceso político en curso en Rusia (ver párrafos 7-8 anteriores). Varios periodistas y medios de comunicación fueron invitados a dicha actuación con el fin de obtener publicidad.

206. Para este Tribunal, esta acción, descrita por las demandantes como una “actuación”, es una mezcla de actuación y expresión oral y supone una forma de expresión artística y política amparada por el artículo 10.

(b) Existencia de injerencia

207. Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, este Tribunal considera que el proceso penal seguido contra las demandantes como consecuencia de los actos descritos, que comportó una pena de prisión, supuso una injerencia con su derecho a la libertad de expresión.

(c) Cumplimiento del artículo 10 del Convenio

(i) “Previsto por la ley”

208. Según el Gobierno, la injerencia era “conforme a derecho” ya que las demandantes fueron condenadas por vandalismo con arreglo al artículo 213 del Código Penal, que era transparente y predecible. Las demandantes impugnaron la aplicabilidad de dicha disposición a sus actos.

209. A pesar de que puede cuestionarse si la injerencia estaba “prevista por la ley” en el sentido del artículo 10, este Tribunal no considera que, en este asunto, se le requiera que investigue si el artículo 213 del Código Penal suponía un fundamento jurídico adecuado para la injerencia ya que, en su opinión, el agravio cometido por las demandantes debe analizarse desde el punto de vista de la proporcionalidad de la injerencia. Este Tribunal por lo tanto acuerda dejar dicha cuestión abierta, y abordará las alegaciones de las demandantes cuando analice si la injerencia era “necesaria en una sociedad democrática”.

(ii) *Fin legítimo*

210. Teniendo en cuenta que la actuación de las demandantes se ejecutó en una catedral, que es un lugar de culto religioso, este Tribunal considera que puede estimarse que la injerencia ha alcanzado el fin legítimo de proteger los derechos de otros.

(iii) *“Necesario en una sociedad democrática”*

211. Mediante el ejercicio de su competencia de control, este Tribunal debe atender a la injerencia denunciada a la vista del caso en su conjunto. En especial, debe determinar si la injerencia mencionada era “proporcionada en relación con los fines legítimos perseguidos” (ver Chauvy y otros v. Francia, n.º 64915/01, § 70, ECHR 2004-VI) y si los motivos alegados por las autoridades internas para justificarla son “pertinentes y suficientes” (ver, inter alia, Fressoz y Roire v. Francia [GC], n.º 29183/95, § 45, ECHR 1999-I). Además, este Tribunal debe analizar con especial atención aquellos asuntos en los que las penas impuestas por las autoridades internas por conductas no violentas implican una pena de prisión (ver *Taranenko v. Rusia*, n.º 19554/05, § 87, de 15 de mayo de 2014).

212. Este Tribunal indicó que las demandantes deseaban llamar la atención de sus conciudadanos y de la Iglesia ortodoxa rusa por su desacuerdo con la situación política en Rusia, y por la actitud mantenida por el Patriarca Kirill y otros clérigos respecto a las protestas callejeras llevadas a cabo en varias ciudades rusas, como resultado de las recientes elecciones parlamentarias y de las siguientes elecciones presidenciales (ver párrafos 7-8 anteriores). Estos son temas de interés público. Las acciones de las demandantes abordaron estos temas y contribuyeron al debate sobre la situación política en Rusia y el ejercicio de las competencias parlamentarias y presidenciales. Este Tribunal reitera en este sentido que, con arreglo al artículo 10 § 2 del Convenio, hay un escaso margen para limitar el discurso político o el debate sobre cuestiones de interés público. Este Tribunal ha mantenido una posición coherente al exigir razones de peso que justifiquen las limitaciones sobre el debate político, ya que las limitaciones generalizadas impuestas en asuntos concretos afectarían indudablemente al respeto a la libertad de expresión en general en el Estado afectado (ver *Feldek v. Eslovaquia*, n.º 29032/95, § 83, ECHR 2001-VIII, y *Sürek v. Turquía* (n.º 1) [GC], n.º 26682/95, § 61, ECHR 1999-IV).

213. Con todo, este Tribunal reitera que pese a la reconocida importancia de la libertad de expresión, el artículo 10 no otorga libertad de foro para ejercer dicho derecho. En especial, esta disposición no precisa la creación automática del derecho a entrar en una propiedad privada, o incluso, necesariamente, a cualquier propiedad pública como, por ejemplo, oficinas gubernamentales y

ministerios (ver *Appleby y otros v. Reino Unido*, n° 44306/98, § 47, ECHR 2003-VI, y *Taranenko*, anteriormente citado, § 78). Además, este Tribunal considera que ejecutar una actuación artística o dar un discurso político en una propiedad de acceso libre para el público, dependiendo del tipo y finalidad del lugar, puede exigir el respeto de ciertas reglas de conducta.

214. En el caso actual, la actuación de las demandantes tuvo lugar en la Catedral de Cristo Salvador de Moscú. Puede considerarse que se han vulnerado las reglas de conducta consensuadas en un lugar de culto religioso. Por lo tanto, imponer ciertas penas debería en principio justificarse debido a la exigencia en proteger los derechos de otros, a pesar de que este Tribunal indica que no se ha iniciado procedimiento alguno contra las demandantes por el simulacro de actuación de la misma canción en la Catedral de la Epifanía de Yelokhovo en Moscú el 18 de febrero de 2012 en circunstancias parecidas (ver párrafo 12 anterior).

215. Sin embargo, en el presente asunto las demandantes fueron posteriormente condenadas por un delito penal y sentenciadas a un año y once meses de prisión. La primera y la segunda demandantes cumplieron un año y nueve meses aproximadamente antes de ser indultadas, mientras que la tercera demandante cumplió aproximadamente siete meses antes de que su condena fuese suspendida. Este Tribunal indica que los actos de las demandantes no interrumpieron ningún servicio religioso, ni dañaron a aquellas personas que se encontraban en la Catedral ni los bienes de la iglesia. En dichas circunstancias este Tribunal concluye que la pena impuesta a las demandantes fue excesivamente rigurosa en comparación con los actos indicados. Además, se analizará si los tribunales internos presentaron motivos “pertinentes y suficientes” que la justificaran.

216. Este Tribunal indica que los tribunales internos condenaron a las demandantes por vandalismo motivado por hostilidad y odio religiosos, cometido en grupo con premeditación y de forma concertada, con arreglo al artículo 213 § 2 del Código Penal. Es importante señalar que los tribunales no analizaron las letras de la canción *Plegaria Punk – Virgen María, aleja a Putin* interpretada por las demandantes, pero justificaron la pena principalmente en base a la conducta individual de las demandantes. El juzgado destacó que las demandantes iban “ataviadas con ropa de colores llamativos y con pasamontañas”, realizaban “movimientos bruscos con la cabeza, brazos y piernas, que acompañaban con lenguaje obsceno y otras expresiones de carácter ofensivo” para concluir que dicho comportamiento no “respetó los cánones de la Iglesia Ortodoxa”, y que “los representantes de otras religiones, y aquellas personas que no se consideraban creyentes, consideraron dicho comportamiento inaceptable” (ver párrafo 52 anterior). El juzgado concluyó que los actos de las demandantes habían “ofendido y atentado contra los

sentimientos de un amplio grupo de personas” y que estaban “motivados por odio y hostilidad religiosos” (ibid).

217. Este Tribunal reitera que se han tenido en cuenta diversos factores en numerosos asuntos respecto a las declaraciones, verbales o no verbales, que supuestamente han fomentado o justificado la violencia, el odio o la intolerancia, en los que se instaba a decidir si las injerencias con el ejercicio del derecho a la libertad de expresión de los autores de dichas declaraciones eran “necesarias en una sociedad democrática”, en vista de los principios generales enunciados en su jurisprudencia.

218. Uno de ellos ha sido si las declaraciones se realizaron frente a un contexto político o social tenso; este tipo de contexto normalmente ha llevado a este Tribunal a aceptar que se justifiquen algunas formas de injerencia con dichas declaraciones. Algunos ejemplos incluyen el clima tenso circundante en las luchas armadas entre el PKK (el Partido de los Trabajadores del Kurdistán, una organización armada ilegal) y las fuerzas de seguridad turcas en el sureste turco en los años ochenta y noventa (ver *Zana v. Turquía*, de 25 de noviembre de 1997, §§ 57-60, *Informes 1997-VII*; *Sürek (nº 1)*, anteriormente citado, §§ 52 y 62; y *Sürek v. Turquía (nº 3)* [GC], nº 24735/94, § 40, de 8 de julio de 1999); la situación creada por los violentos disturbios registrados en cárceles turcas en diciembre de 2000 (ver *Falakaoğlu y Saygılı v. Turquía*, nº 22147/02 y 24972/03, § 33, de 23 de enero de 2007, y *Saygılı y Falakaoğlu v. Turquía (no. 2)*, nº 38991/02, § 28, de 17 de febrero de 2009); los problemas en relación con la integración de inmigrantes no europeos en Francia, sobre todo musulmanes (ver *Soulas y otros v. Francia*, nº 15948/03, §§ 38-39, de 10 de julio de 2008, y *Le Pen v. Francia (dec.)*, nº 18788/09, de 20 de abril de 2010); y la relación con minorías nacionales en Lituania poco después del restablecimiento de su independencia en 1990 (ver *Balsytė-Lideikienė v. Lituania*, nº 72596/01, § 78, de 4 de noviembre de 2008).

219. Otro factor ha sido si las declaraciones, razonablemente interpretadas y enmarcadas en su contexto inmediato o más amplio, pueden considerarse como un llamamiento directo o indirecto a la violencia o como una justificación de la violencia, el odio o la intolerancia (ver, entre otros precedentes, *Incal v. Turquía*, de 9 de junio de 1998, § 50, *Informes 1998-IV*; *Sürek (nº 1)*, anteriormente citado, § 62; *Özgür Gündem v. Turquía*, nº 23144/93, § 64, TEDH 2000-III; *Gündüz v. Turquía*, nº 35071/97, §§ 48 y 51, TEDH 2003-XI; *Soulas y otros*, anteriormente citado, §§ 39-41 y 43; *Balsytė-Lideikienė*, anteriormente citado, §§ 79-80; *Féret*, anteriormente citado, §§ 69-73 y 78; *Hizb ut-Tahrir y otros v. Alemania (dec.)*, nº 31098/08, § 73, de 12 de junio de 2012; *Kasymakhunov y Saybatalov*, anteriormente citado, §§ 107-12; *Fáber v. Hungría*, nº 40721/08, §§ 52 y 56-58, de 24 de julio de 2012; y *Vona v. Hungría*, nº 35943/10, §§ 64-67, ECHR 2013). Al analizar este punto, este

Tribunal ha sido particularmente sensible respecto a las declaraciones generalizadas atacando a amplios grupos étnicos, religiosos o de otro tipo o lanzándolas negativamente (ver *Seurot v. Francia* (dec.), nº 57383/00, de 18 de mayo de 2004, *Soulas y otros*, anteriormente citado, §§ 40 y 43; y *Le Pen*, anteriormente citado, todos ellos incluían declaraciones genéricas negativas sobre inmigrantes no europeos en Francia, sobre todo musulmanes; *Norwood v. Reino Unido* (dec.), nº 23131/03, ECHR 2004-XI, relativo a las afirmaciones que vinculaban a todos los musulmanes en el Reino Unido con los actos terroristas del 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos; *W.P. y otros v. Polonia* (dec.), nº 42264/98, de 2 de septiembre de 2004; *Pavel Ivanov v. Rusia* (dec.), nº 35222/04, de 20 de febrero de 2007; *M'Bala M'Bala v. Francia* (dec.), nº 25239/13, de 20 de octubre de 2015, en relación con declaraciones vehementemente antisemitas; *Féret*, cited above, § 71, respecto a declaraciones describiendo como delincuentes a comunidades de inmigrantes no europeos en Bélgica; *Hizb ut-Tahrir y otros*, § 73, y *Kasymakhunov y Saybatalov*, § 107, ambos citados anteriormente, respecto a llamamientos directos a la violencia contra los judíos, contra el Estado de Israel y contra Occidente en general; y *Vejdeland y otros*, anteriormente citado, § 54, respecto a las afirmaciones de que los homosexuales intentaban minimizar la pedofilia y eran responsables de la propagación del VIH y del SIDA).

220. Este Tribunal también ha prestado atención a la forma en la que se hicieron dichas declaraciones, y a su capacidad –directa o indirecta– de provocar consecuencias dañinas. Algunos ejemplos incluyen *Karataş v. Turquía* ([GC], nº 23168/94, §§ 51-52, ECHR 1999-IV), donde el hecho de que las declaraciones en cuestión se realizaran por medio de una poesía, y no a través de los medios de comunicación, permitió concluir que la injerencia no podía justificarse por el contexto de especial seguridad que por otro lado existía en aquel caso; *Féret* (anteriormente citado, § 76), en el que la propaganda electoral fue el medio escogido, que intensificó el efecto del mensaje discriminatorio y de odio que querían transmitir; *Gündüz* (anteriormente citado, §§ 43-44), que incluía declaraciones realizadas durante un debate televisado deliberadamente plural, que redujo su impacto negativo; *Fáber* (anteriormente citado, §§ 44-45), en el que las declaraciones consistieron simplemente en llevar pacíficamente una bandera junto a una manifestación, que tuvo un efecto muy limitado, en su caso, durante dicha manifestación; *Vona* (anteriormente citado, §§ 64-69), en el que las declaraciones incluyeron marchas de tipo militar en áreas con amplia población romaní, lo que, teniendo en cuenta el contexto histórico en Hungría, transmitía connotaciones ominosas; and *Vejdeland y otros* (anteriormente citado, § 56), en el que las declaraciones se realizaron mediante folletos introducidos en las taquillas de alumnos de educación secundaria.

221. En todos los casos anteriores, la interacción de varios factores en lugar de uno de ellos tomado aisladamente determinó el resultado del caso. Por ello, la posición de este Tribunal en este tipo de asuntos puede describirse como sumamente específica para cada contexto (ver *Perinçek v. Suiza* [GC], n.º 27510/08, § 208, ECHR 2015 (extractos)).

222. De forma parecida, este Tribunal indica que la Recomendación de Política General n.º 15 del ECRI sobre la lucha contra el discurso del odio declara que, a efectos de considerar si una expresión supone incitación al odio, son esenciales los siguientes elementos con el fin de evaluar si existe o no riesgo de que se cometan actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación: (a) el contexto en el que se utiliza el discurso del odio en cuestión; (b) la capacidad que tiene la persona que emplea el discurso del odio para ejercer influencia sobre los demás; (c) la naturaleza y contundencia del lenguaje empleado; (d) el contexto de los comentarios específicos; (e) el medio utilizado; y (f) la naturaleza de la audiencia (ver párrafo 103 anterior). Además indica que, en relación con la expresión artística, Frank La Rue, Relator Especial para el fomento y la protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, en su Informe del 7 de septiembre de 2012, indicó concretamente que esta “debe ser considerada en relación con su valor y contexto artísticos, dado que el arte puede utilizarse para provocar fuertes sentimientos sin el propósito de incitar a la violencia, la discriminación o la hostilidad” (ver párrafo 106 above).

223. Este Tribunal señala igualmente que, de acuerdo con las normas internacionales para proteger la libertad de expresión, las limitaciones de dicha libertad en forma de sanciones penales solo pueden aceptarse en casos de incitación al odio (ver el Informe de la Comisión de Venecia, párrafo 101 anterior; el Informe de 2006 del HRC, párrafo 105 anterior; y la remisión conjunta realizada en el marco de los talleres de expertos de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos sobre la prohibición de la incitación del odio nacional, racial o religioso, párrafo 109 anterior).

224. A este respecto, este Tribunal también toma nota del Comentario General n.º 34, del Comité de Derechos Humanos de la ONU, artículo 19: Libertad de opinión y libertad de expresión, de 12 de septiembre de 2011, que afirma en su párrafo 48 que “prohibir las demostraciones de falta de respeto por una religión u otro sistema de creencias, incluidas las leyes sobre la blasfemia, es incompatible con el Pacto, excepto en las circunstancias previstas explícitamente en el párrafo 2 de su artículo 20” (ver párrafo 107 anterior).

225. Este Tribunal señala que en el presente asunto las demandantes fueron condenadas por vandalismo motivado por odio religioso a causa de su vestimenta y de los pasamontañas que llevaban, de sus movimientos

corporales y del violento lenguaje utilizado. Este Tribunal acepta que, dado que dicho comportamiento tuvo lugar en una Catedral, ciertas personas podrían haberlo encontrado ofensivo, incluyendo a los practicantes; no obstante, teniendo en cuenta su jurisprudencia y las normas internacionales citadas anteriormente para proteger la libertad de expresión, es incapaz de apreciar elemento alguno en el análisis realizado por los tribunales internos que permita describir el comportamiento de las demandantes como incitación al odio religioso (ver *Sürek* (n° 1), anteriormente citado, § 62; *Féret*, anteriormente citado, § 78; y *Le Pen*, anteriormente citado).

226. En especial, los tribunales internos afirmaron que la forma de vestir y comportarse de las demandantes no respetaron los cánones de la Iglesia Ortodoxa, que ciertas personas podían considerar inaceptable (ver párrafo 216 anterior), pero no examinaron el contexto de dicha actuación (ver *Erbakan v. Turquía*, n° 59405/00, §§ 58-60, de 6 de julio de 2006). Los tribunales internos no evaluaron si los actos de las demandantes podían interpretarse como un llamamiento a la violencia o como justificación de la violencia, el odio o la intolerancia. Tampoco evaluaron si los actos en cuestión podrían haber tenido consecuencias perjudiciales (ibid., § 68).

227. Este Tribunal concluye que los actos de las demandantes no contenían elementos violentos, no fomentaron ni justificaron la violencia, el odio o la intolerancia de los creyentes (ver, *mutatis mutandis*, *Aydın Tatlav v. Turquía*, n.º 50692/99, § 28, de 2 de mayo de 2006). Reitera que, en principio, las formas de expresión pacífica o no violenta no deberían verse amenazadas por la imposición de penas privativas de libertad (ver *Murat Vural*, anteriormente citado, § 66), y que la injerencia con la libertad de expresión mediante sanciones penales puede tener un efecto intimidatorio en el ejercicio de dicha libertad, elemento a tener en cuenta al evaluar la proporcionalidad de dicha injerencia (ver *Jersild v. Dinamarca*, de 23 de septiembre de 1994, § 35, Serie A n° 298; *Brasilier v. Francia*, n° 71343/01, § 43, de 11 de abril de 2006; *Morice v. Francia* [GC], n° 29369/10, § 176, ECHR 2015; y *Reichman v. Francia*, n° 50147/11, § 73, de 12 de julio de 2016).

228. Este Tribunal por tanto concluye que determinadas reacciones a las acciones de las demandantes podrían haberse justificado por la necesidad de proteger los derechos de otros a causa de la infracción del código de conducta en una institución religiosa (ver párrafo 214 anterior). Sin embargo, los tribunales internos no aportaron motivos “pertinentes y suficientes” para justificar la sanción penal, y tanto la pena de prisión impuesta a las demandantes como las condenas no fueron proporcionales al objetivo legítimo perseguido.

229. A la vista de lo que antecede, y teniendo en cuenta la extrema gravedad de las condenas impuestas, este Tribunal concluye que dicha injerencia no era necesaria en una sociedad democrática.

230. Se ha producido por tanto una vulneración del artículo 10 del Convenio.

VI. SUPUESTA VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 10 DEL CONVENIO POR PROHIBIR QUE SE GRABEN LAS ACTUACIONES DE LAS DEMANDANTES.

231. Las dos primeras demandantes reclamaron la vulneración de su libertad de expresión, amparada por el artículo 10 del Convenio, por parte de los tribunales rusos que declararon que el material videográfico disponible en internet era extremista y prohibiendo su acceso.

A. Alegaciones de las partes

1. Alegaciones del Gobierno

232. El Gobierno destacó que la queja se había planteado por primera vez en la demanda interpuesta el 29 de julio de 2013 en representación de la primera y la segunda demandantes, pero no en representación de la tercera demandante. Alegaron que las demandantes podrían haber interpuesto un recurso contra la resolución del juzgado del distrito de Zamoskvoretskiy de 29 de noviembre de 2012, pero que no lo hicieron. En favor de su argumento de que aquel hubiera sido un recurso efectivo, el Gobierno aportó una sentencia en apelación dictada por el Tribunal superior de Moscú el 26 de septiembre de 2013, en un proceso distinto al actual, respecto a una resolución judicial para declarar extremista un determinado libro. El autor del libro, que no era parte interesada en el procedimiento, recurrió y su declaración se examinó por parte del tribunal en la sentencia adjunta. En opinión del Gobierno, cualquier queja planteada por la tercera demandante a nivel interno no debería ser tenida en cuenta a efectos de la presente demanda, ya que la demandante no la había planteado ante este Tribunal.

233. El Gobierno además alegó que si la primera y la segunda demandantes consideraron que no habían dispuesto de recursos efectivos contra la resolución de 29 de noviembre de 2012, deberían haber interpuesto la demanda en seis meses desde dicha fecha. No obstante, no se interpuso hasta el 29 de julio de 2013, una vez transcurrido el plazo de seis meses.

234. Respecto al fondo de la queja de las demandantes, el Gobierno reconoció que delatar el vídeo de las demandantes como extremista había supuesto una injerencia en sus derechos con arreglo al artículo 10. No obstante, la injerencia era conforme a derecho, especialmente de acuerdo

con la Sección 1(1) y (3) y la Sección 3 de la Ley para eliminar el extremismo, lo que el Tribunal Constitucional declaró comprensible y previsible en la sentencia n° 1053-O de 2 de julio de 2013. Al mismo tiempo, la injerencia perseguía el objetivo legítimo de proteger la moral y los derechos de otros, necesario en una sociedad democrática. Respecto al último punto, el Gobierno mencionó los asuntos *Handyside* (anteriormente citado); *Müller y otros* (anteriormente citado); *Wingrove* (anteriormente citado); y *Otto-Preminger-Institut* (anteriormente citado).

2. Alegaciones de las demandantes

235. La primera y la segunda demandantes mantuvieron su queja. En primer lugar, afirmaron que la indicación del Gobierno sobre la falta de recurso de la resolución de 29 de noviembre de 2012 no era cierta, ya que fue recurrida por la tercera demandante. No obstante, por resolución de 30 de enero de 2013 el Tribunal superior de Moscú no entró a examinar dicho recurso sobre la base de que la tercera demandante no era parte interesada en el procedimiento. En opinión de la primera y la segunda demandantes, en caso de que la tercera demandante, que se encontraba en idéntica situación, hubiese agotado de forma efectiva todos los recursos internos disponibles en representación del grupo como recurso independiente, habría conducido al mismo resultado. Destacaron igualmente que nunca fueron oficialmente informadas del procedimiento en cuestión, ya que los tribunales internos consideraron que los derechos de los autores del vídeo no se habían visto perjudicados. Mientras estaban en la cárcel cumpliendo su condena, no tuvieron posibilidad alguna de conocer el procedimiento. En su opinión, la cuestión del agotamiento de los recursos internos estaba directamente relacionada con el fondo de la queja.

236. La primera y la segunda demandantes alegaron igualmente que la legislación interna era demasiado ambigua, y consideraron que el procedimiento seguido en su caso fue deficiente, ya que no tuvieron la oportunidad de participar en el mismo. Desde su punto de vista, las definiciones de “extremismo”, “actividad extremista” y “material extremista”, incluidas en la Ley para eliminar el extremismo, eran demasiado amplias. En relación con el correspondiente procedimiento, ni preveía la participación de los autores del material en cuestión, ni ofrecía garantías de independencia del experto en cuyo dictamen se basaba la resolución judicial en este asunto. Por ello, el procedimiento no ofreció garantías contra la arbitrariedad. Las demandantes también se basaron en las alegaciones presentadas por **ARTICLE 19** respecto a los ejemplos de discurso político declarados extremistas en 2012, si bien no suponían una amenaza contra la seguridad nacional, el orden público o los derechos de otros (ver párrafo 239 más abajo). Finalmente, las demandantes sostuvieron que se había vulnerado su derecho

a la libertad de expresión, ya que su actuación, de contenido político protegido por el artículo 10 del Convenio, fue declarada extremista por los tribunales internos.

B. Alegaciones de terceros intervinientes

1. Alegaciones de Amnistía Internacional y del Observatorio de Derechos Humanos [Human Rights Watch]

237. Los intervinientes señalaron que, según sus investigaciones, se había incrementado la adopción de leyes contra el extremismo a escala global. Dichas leyes intentaban combatir actos criminales como el terrorismo y otros delitos violentos, incluyendo aquellos llevados a cabo presumiblemente en nombre de la religión o motivados por el odio religioso. De la misma manera que con las leyes sobre incitación al odio religioso (ver párrafo 190 anterior), dichas leyes podrían, en opinión de los intervinientes, vulnerar la libertad de expresión si la definición de términos como “extremismo” o “material extremista” fuese demasiado amplia, lo que podría causar su aplicación arbitraria. Por tanto, esas leyes deberían definir dichos términos de forma precisa, en el sentido de garantizar la seguridad jurídica y el cumplimiento de la obligación que tienen los Estados de respetar derechos fundamentales como la libertad de expresión, el derecho a expresar opiniones y la libertad de asociación y de reunión.

238. Los intervinientes destacaron, en concreto, que la Ley rusa para eliminar el extremismo consideraba “extremistas” ciertas formas de difamación de autoridades públicas, permitiendo que cualquier delito por motivos políticos o ideológicos fuese catalogado como extremista. Por lo tanto, las organizaciones no gubernamentales o los activistas críticos con las políticas gubernamentales, o que son percibidas por el Gobierno como defensores de la oposición política, corrían el riesgo de ser el blanco de dicha ley. Esta cuestión fue objeto de debate en 2009 por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, en vista de que Rusia había emprendido la revisión de su legislación sobre extremismo, lo que no ha hecho hasta el momento.

2. Alegaciones de ARTICLE 19 [ARTÍCULO 19]

239. *ARTICLE 19* afirmó que la Ley para eliminar el extremismo había sido criticada por la Comisión de Venecia y por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, al incumplir las normas internacionales sobre derechos humanos (ver párrafo 101 anterior y la Resolución nº 1896 de la Asamblea Parlamentaria (2012) sobre Cumplimiento de Obligaciones y Compromisos por parte de la Federación rusa de 2 de octubre de 2012). Señalaron igualmente varios ejemplos en los que el discurso político había sido calificado de extremista con arreglo a la ley, aunque no suponía amenaza alguna contra

la seguridad nacional, el orden público o los derechos de otros. Citaron, en especial, (a) una resolución de febrero de 2012 del tribunal regional de apelación de Kaluga declarando extremista un cuadro de A.S., “El Sermón de la Montaña”, perteneciente a un conjunto de trabajos titulado “Los viajes de Mickey Mouse a lo largo de la historia del arte”; (b) una instrucción penal iniciada en abril de 2012 contra M.E., bloguero y director de la rama local de un grupo juvenil de derechos humanos en Karelia, por un artículo titulado “Karelia está harto de sacerdotes”, en el que denunciaba la corrupción en la Iglesia Ortodoxa rusa; (c) una instrucción penal iniciada en octubre de 2012 respecto a las actividades de la página web orlec.ru en relación con documentación que el fiscal consideró que perjudicaba la imagen pública de las administraciones locales y de las autoridades en general; y (d) una resolución del juzgado del distrito de Omsk de octubre de 2012 calificando de extremista un artículo titulado “¿Es posible hoy en día la *Misión Liberal* en Rusia?” de Yu.A., personaje público y académico liberal.

3. Opiniones del Gobierno respecto a las intervenciones de terceros

240. El Gobierno se remitió a la postura expuesta en sus observaciones respecto a la queja de las demandantes (ver párrafo 234 anterior).

C. Admisibilidad

241. Este Tribunal desde el principio señaló que el 29 de noviembre de 2012 el juzgado del distrito emitió una orden judicial prohibiendo varios vídeos con actuaciones, en los que habían intervenido las tres demandantes. La prohibición afectó a todas ellas por igual. Sin embargo, en el momento de emitirse, únicamente la tercera demandante fue puesta en libertad, mientras que las dos primeras demandantes fueron condenadas a cumplir las penas en la región de Perm y en la República de Mordovia, respectivamente. Según lo que antecede, no les fueron notificados los procedimientos pendientes, cuestión que no ha sido impugnada por el Gobierno, y no tuvieron posibilidad alguna de conocerlos hasta su finalización (ver párrafo 235 anterior). En dicho sentido este Tribunal reitera que, en cuestión de recursos internos, se debe tener en cuenta de forma razonable no solo la existencia de recursos formales en el ordenamiento jurídico del Estado Contratante afectado, si no también del contexto general en el que actúan, así como de las circunstancias personales del demandante (ver *Ilhan v. Turquía* [GC], nº 22277/93, § 59, ECHR 2000-VII).

242. Este Tribunal señala igualmente que ni la Ley para eliminar el extremismo ni la legislación procesal aplicable preveían forma alguna de notificar la iniciación de dicho procedimiento a los autores, editores o propietarios del material sobre el que se solicitaba la orden de prohibición. A diferencia de la primera y de la segunda demandantes, a quienes se les restringió el acceso a

la prensa escrita y a la televisión durante su encarcelamiento, la tercera demandante conoció inmediatamente a través de las noticias la petición del fiscal, y solicitó su acumulación como parte interesada (ver párrafo 73 anterior). Su intento no prosperó. En la sentencia firme rechazando la petición para formar parte del procedimiento, el Tribunal superior de Moscú señaló que la tercera demandante debería poder exponer sus argumentos en un recurso contra la sentencia sobre el fondo del asunto (ver párrafo 79 anterior).

243. Posteriormente, la tercera demandante intentó que se revocara la prohibición, presentando un recurso por razones de fondo contra la resolución del juzgado del distrito de 29 de noviembre de 2012. La primera y segunda demandantes estaban todavía en la cárcel y no tomaron parte en dicha iniciativa. Tras la resolución firme de 30 de enero de 2013 denegando el derecho de recurrir a la tercera demandante (ver párrafo 80 anterior), esta no utilizó el recurso a interponer una demanda ante este Tribunal, lo que sí hicieron la primera y segunda demandantes mediante demanda interpuesta el 29 de julio de 2013, es decir, dentro de los seis meses siguientes a la denegación del recurso sobre el fondo interpuesto por la tercera demandante, pero más de seis meses después de la orden de prohibición de 29 de noviembre de 2012. Eso significa que, en las condiciones concretas del presente asunto, este Tribunal únicamente podía abordar el fondo de la presente demanda si el plazo de seis meses hubiese comenzado a contar desde la fecha de denegación del recurso sobre el fondo de la tercera demandante interpuesto contra la orden de prohibición.

244. Este Tribunal reitera los principios generales pertinentes: como regla, el plazo de seis meses se cuenta a partir de la fecha de la resolución firme durante el proceso de agotamiento de los recursos internos. En el caso de que no exista recurso efectivo para el demandante, el plazo se cuenta a partir de la fecha de las acciones o medidas impugnadas, o desde la fecha en que se tuvo conocimiento de dichas acciones o de su efecto o perjuicio para el demandante. En cualquier caso, el artículo 35 § 1 no puede interpretarse de forma que exija que un demandante plantee su demanda ante este Tribunal antes de que su situación, en relación con dicho asunto, se haya resuelto definitivamente a nivel interno. Por lo tanto, en el caso de que un demandante haga uso de un recurso supuestamente disponible, y sólo posteriormente conozca las circunstancias que privan de eficacia a dicho recurso, sería adecuado a efectos del artículo 35 § 1 considerar el inicio del plazo de seis meses desde la fecha en la que el demandante conoció o debería haber conocido dichas circunstancias (ver *El-Masri v. la Antigua República Yugoslava de Macedonia* [GC], nº 39630/09, § 136, ECHR 2012).

245. A la vista de dichos principios, este Tribunal razonará, en primer lugar, si el recurso sobre el fondo puede considerarse un recurso capaz de proporcionar

una reparación adecuada o si las circunstancias que privan de eficacia a dicho recurso deberían haber sido evidentes desde el principio. En segundo lugar, este Tribunal abordará las objeciones del Gobierno a la admisión de la queja de la primera y segunda demandantes que no interpusieron recursos propios.

246. Respecto a si el recurso sobre el fondo ofreció suficientes garantías de éxito para no ser evidentemente ineficaz, este Tribunal señala que la petición del fiscal instando la prohibición se consideró conforme con la legislación reguladora del procedimiento civil. Los artículos 42 y 43 del Código de Procedimiento Civil establecían, en principio, el derecho de aquellas personas cuyos intereses se vieran afectados por el procedimiento a formar parte del mismo como parte interesada. Al formular una objeción por la falta de agotamiento contra la primera y la segunda demandantes, el Gobierno citó el ejemplo de procedimientos parecidos sustanciados con arreglo a la Ley para eliminar el extremismo, en los que un tribunal de Moscú aceptó un recurso sobre el fondo del autor de un libro que había sido objeto de una orden de prohibición (ver párrafo 232 anterior). En esta línea, un juzgado de la región de Krasnodar admitió un recurso sobre el fondo contra la orden de prohibición interpuesto por dos seguidores de un movimiento espiritual chino que no habían sido informados del procedimiento por el que el libro fundacional del movimiento había sido acusado de extremista (ver *Sinitsyn y otros v. Rusia*, n.º 39879/12 y 5956/13, de fecha 30 de agosto de 2017). Además, el juzgado regional de Krasnoyarsk admitió un recurso sobre el fondo de Krasnodar Muftiate contra la orden para prohibir el libro “La décima palabra: la resurrección y el más allá” por ser extremista (ver *Yedinoe Dukhovnoye Upravleniye Musulman Krasnoyarskogo Kraya v. Rusia*, n.º 28621/11, de fecha 27 de noviembre de 2013). La postura adoptada por el Tribunal de Moscú también parecía indicar que el recurso sobre el fondo del tercer demandante sería debidamente enjuiciado (ver párrafo 79 anterior). A la vista de dichos elementos, este Tribunal concluye que la tercera demandante podía esperar, de forma razonable y legítima, que el tribunal evaluase seriamente sus argumentos a favor de anular la orden de prohibición. Ni ella ni su abogado podían suponer que, ese mismo día el mismo tribunal rechazase su recurso sobre el fondo por carecer de *locus standi* (ver párrafo 80 anterior). En estas circunstancias, en las que la tercera demandante utilizó un recurso existente que era *prima facie* viable y adecuado, pero que resultó ser ineficaz, el plazo de los seis meses hubiera comenzado, de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal anteriormente citada, en la fecha de la sentencia del Tribunal de Moscú denegando su recurso sobre el fondo.

247. El Gobierno alegó que no era suficiente con que la tercera demandante hiciese valer dicho recurso. Dado que no fue ella quien interpuso la demanda

frente a este Tribunal, la primera y segunda demandantes deberían haber reclamado en el plazo de seis meses desde la orden de prohibición o deberían haber utilizado el mismo recurso independientemente del interpuesto por la tercera demandante. Este Tribunal ha reconocido que el artículo 35 § 1 debe aplicarse con cierto grado de flexibilidad y sin excesivo formalismo, teniendo especialmente en cuenta las circunstancias personales del demandante de forma realista (ver *D.H. y otros v. República Checa* [GC], n° 57325/00, § 116, ECHR 2007-IV). Según lo señalado anteriormente, la tercera demandante fue la única a la que le suspendieron la pena y pusieron en libertad. Sin restricciones con el mundo exterior y para contactar con su equipo legal, asumió la responsabilidad de impugnar la orden de prohibición en el procedimiento que parecía ofrecer cierta posibilidad de éxito, al menos en su etapa inicial. Perteneciendo las tres demandantes al mismo grupo cuyas actuaciones grabadas se habían declarado extremistas, se encontraban en la misma situación respecto a la impugnación de la tercera demandante contra la orden de prohibición. Este Tribunal no encuentra motivos para asumir que el procedimiento hubiera llegado a una solución distinta en el caso de que hubieran recurrido la orden de prohibición por separado. Este Tribunal tiene en cuenta que no parecía necesario que la primera y la segunda demandantes intentaran interponer el mismo recurso tras la manifiesta falta de efectividad del recurso sobre el fondo interpuesto contra la resolución del Tribunal de Moscú de 30 de enero de 2013 (comparar *Bagdonavicius y otros v. Rusia*, n.º 19841/06, § 62, de 11 de octubre de 2016). El objeto de la norma sobre el agotamiento de los recursos es permitir que los Estados Contratantes dispongan de una oportunidad para prevenir o rectificar las vulneraciones de las que se les acusa, y el procedimiento iniciado por la tercera demandante proporcionó a las autoridades rusas una enorme oportunidad para reparar la supuesta vulneración (ver *Oliari y otros v. Italia*, no° 18766/11 y 36030/11, § 77, de 21 de julio de 2015). El hecho de que la tercera demandante decidiese no continuar con su demanda frente a este Tribunal por este concepto es irrelevante una vez que el asunto ya se había resuelto a nivel interno (ver *M.S. v. Croacia*, n° 36337/10, § 69, de 25 de abril de 2013, y *Bilbija y Blažević v. Croacia*, n° 62870/13, § 94, de 12 de enero de 2016, en ambos casos no fue el demandante, si no un miembro de su familia distinto al demandante quien había interpuesto el mismo recurso sin éxito; así como *D.H. y otros*, anteriormente citado, § 122, en el que sólo cinco de los doce demandantes interpusieron un recurso de inconstitucionalidad por el mismo motivo).

248. En resumen, este Tribunal concluye que la norma sobre agotamiento de recursos internos no exigía una repetición del procedimiento, de forma concurrente o sucesiva al iniciado por la tercera demandante. A falta de cualquier indicio previo de que el recurso resultase ineficaz, este Tribunal

concluye que al interponer la demanda en los seis meses siguientes a la resolución del Tribunal de Moscú de 30 de enero de 2013, es decir, una vez que su situación en relación con dicho asunto se había resuelto definitivamente a nivel interno, la primera y la segunda demandantes cumplieron los requisitos del artículo 35 § 1.

249. Este Tribunal por lo tanto desestima las objeciones del Gobierno y concluye que la queja no es extemporánea. Teniendo en cuenta que no está manifiestamente mal fundada o que no es inadmisibles por otros motivos, procede declarar su admisibilidad.

D. Fondo

250. Los principios generales aplicables se exponen en los párrafos 197-201 anteriores.

(a) Existencia de injerencia

251. Este Tribunal señala que los vídeos en cuestión contenían grabaciones con las actuaciones de Pussy Riot, pertenecían al grupo Pussy Riot del que las demandantes forman parte y se publicaron en páginas de internet gestionadas por el grupo. Indica además que no existe controversia entre las partes respecto a que declarar “extremista” y prohibir la grabación en vídeo de las actuaciones de las demandantes disponible en internet supuso una “injerencia por una autoridad pública” con el derecho de libertad de expresión de la primera y la segunda demandantes. Teniendo en cuenta los principios generales establecidos en los párrafos 197-201 anteriores, este Tribunal reitera que dicha injerencia infringiría el Convenio a no ser que cumpliera los requisitos del artículo 10.2. Por tanto, debe determinarse si estaba “previsto por la ley”, perseguía uno o más fines legítimos establecidos en dicho artículo y si era “necesario en una sociedad democrática” alcanzar dichos fines.

(b) “Previsto por la ley”

252. Este Tribunal indica que los tribunales internos declararon que los vídeos en cuestión eran extremistas con arreglo a los artículos 1, 12 y 13 de la Ley para eliminar el extremismo, y el artículo 10(1) y (6) de la Ley Federal sobre Información, Tecnologías de la información y Protección de la información (ver párrafo 76 anterior). Sin embargo, señala que mientras que las disposiciones de la Ley Federal podían haber previsto una base jurídica adicional para limitar el acceso a dicho material, fue la primera de dichas leyes la que proporcionó las medidas adecuadas para luchar y castigar el extremismo por parte de las autoridades. En consecuencia, el Tribunal considera que los artículos 1, 12 y 13 de la Ley para eliminar el extremismo constituían el fundamento normativo de la citada injerencia.

253. Este Tribunal reitera que la expresión “previsto por la ley” del artículo 10.2 no sólo requiere que la medida impugnada disponga de fundamento jurídico en el derecho interno, si no que también haga referencia a la calidad de la ley en cuestión, que debería ser accesible para la persona afectada y predecible en cuanto a sus efectos (ver, entre otros precedentes, *VgT Verein gegen Tierfabriken v. Suiza*, n.º 24699/94, § 52, ECHR 2001-VI; *Gawęda v. Polonia*, n.º 26229/95, § 39, ECHR 2002-II; *Maestri v. Italia* [GC], n.º 39748/98, § 30, ECHR 2004-I; y *Delfi AS v. Estonia* [GC], n.º 64569/09, § 120, ECHR 2015). No obstante, son las autoridades internas principalmente, sobre todo los tribunales, quienes interpretan y aplican el derecho interno (ver *Centro Europa 7 S.r.l. y Di Stefano v. Italia* [GC], n.º 38433/09, § 140, ECHR 2012; *Kruslin v. Francia*, de 24 de abril de 1990, § 29, Serie A n.º 176-A; y *Kopp v. Suiza*, de 25 de marzo de 1998, § 59, *Informes* 1998-II).

254. Uno de los requisitos que se desprende de la expresión “previsto por la ley” es la predictibilidad. Por ello, una norma no puede considerarse “ley” en el sentido del artículo 10 § 2 a no ser que se formule con la suficiente precisión como para permitir a los ciudadanos regular su comportamiento; estos deben ser capaces –si es necesario con el adecuado asesoramiento- de predecir, hasta un nivel razonable según las circunstancias, las consecuencias que una acción determinada puede acarrear. Dichas consecuencias necesitan preverse con absoluta certeza. Si bien la certeza es deseable, puede acarrear una rigidez excesiva, y la ley tiene que ser capaz de acomodarse a las circunstancias cambiantes. En consecuencia, muchas leyes se formulan inevitablemente en términos imprecisos en mayor o menor medida, y cuya interpretación y aplicación depende de su ejercicio (see, for example, *Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. Francia* [GC], n.º 21279/02 y 36448/02, § 41, ECHR 2007-IV; *Centro Europa 7 S.r.l. y Di Stefano*, anteriormente citado, § 141; y *Delfi AS*, anteriormente citado, § 121).

255. El nivel de precisión requerido por la legislación interna –que no puede prever todas las contingencias- depende en gran medida del contenido de la ley en cuestión, el ámbito de aplicación así como del número y situación de aquellos a quienes va dirigida (ver *Centro Europa 7 S.r.l. y Di Stefano*, anteriormente citado, § 142; y *Delfi AS*, anteriormente citado, § 122).

256. En el presente asunto, las opiniones de las partes discrepaban en cuanto a si la injerencia con la libertad de expresión de la primera y la segunda demandantes estaba “prevista por la ley”. Las demandantes alegaron que la legislación interna aplicable era imprecisa hasta el punto de hacer impredecible la norma legal en cuestión. En concreto, las definiciones de “extremismo”, “actividad extremista” y “material extremista” contenidas en la Ley para eliminar el extremismo eran, en su opinión, demasiado amplias. El Gobierno citó la sentencia n.º 1053-O de 2 de julio de 2013, en la que el

Tribunal Constitucional denegó la inconstitucionalidad de los artículos 1(1) y (3) y del artículo 13(3) en base a la supuesta carencia de precisión en las definiciones de “actividad extremista” y “material extremista”.

257. Este Tribunal señala que la Comisión de Venecia manifestó sus reservas en el Dictamen sobre la inclusión de ciertas actividades en la lista de aquellas consideradas “extremistas”, considerando que dichas definiciones eran demasiado amplias, carecían de transparencia y daban lugar a diferentes interpretaciones (ver § 31 del Dictamen de la Comisión de Venecia, párrafo 102 anterior). La Comisión de Venecia lamentó igualmente la ausencia de la “violencia” como elemento determinante del “extremismo” o de la “actividad extremista” (ver §§ 31, 35 y 36 del Dictamen de la Comisión de Venecia, párrafo 102 anterior). Además, mostró su preocupación respecto a la definición de “material extremista”, descrito como “amplio y bastante impreciso” (ver § 49 del Dictamen de la Comisión de Venecia, párrafo 102 anterior).

258. A pesar de que debe cuestionarse si la injerencia estaba “prevista por la ley” de acuerdo con el artículo 10 del Convenio, este Tribunal no considera que, en el presente asunto, se le exija que evalúe las correspondientes disposiciones de la Ley para eliminar el extremismo ya que, en su opinión, las quejas de las demandantes deben ser examinadas desde el punto de vista de la proporcionalidad de la injerencia. Por lo tanto, este Tribunal acuerda dejar esta cuestión pendiente y abordará las alegaciones de las demandantes más adelante, cuando analice si la injerencia era “necesaria en una sociedad democrática”.

(c) Fin legítimo

259. Teniendo en cuenta las alegaciones del Gobierno (ver párrafo 234 anterior), este Tribunal acepta que podría considerarse que la injerencia perseguía un fin legítimo para proteger la moral y los derechos de terceros.

(d) Necesario en una sociedad democrática

260. Este Tribunal reitera que, con arreglo al artículo 10 § 2 del Convenio, hay poco margen para limitar el discurso político o el debate sobre cuestiones de interés público (ver *Wingrove*, anteriormente citado, § 58, y *Seher Karataş v. Turquía*, nº 33179/96, § 37, de 9 de julio de 2002). Siempre que las opiniones expresadas no supongan incitación a la violencia –en otras palabras, a no ser que aboguen por recurrir a acciones violentas o sangrientas, justifiquen la comisión de delitos terroristas para lograr los objetivos de sus defensores o puedan interpretarse como posible incitación a la violencia mediante la expresión de un odio arraigado e irracional hacia determinadas personas- los Estados contratantes no deben restringir el derecho de la

sociedad a ser informada de dichas opiniones, incluso sobre la base de los objetivos establecidos en el artículo 10 § 2 (ver *Dilipak v. Turquía*, n.º 29680/05, § 62, de 15 de septiembre de 2015).

261. Este Tribunal señala que, en su resolución de 29 de noviembre de 2012 declarando el material videográfico en cuestión como “extremista”, el juzgado del distrito de Zamoskvoretskiy citó los cuatro tipos de actos relacionados en el artículo 1(1) de la Ley para eliminar el extremismo: (1) “fomento de desavenencias sociales, raciales, étnicas o religiosas”; (2) “propaganda respecto al carácter excepcional, superioridad o deficiencia de personas sobre la base de su afiliación social, racial, étnica, religiosa o lingüística o actitud respecto a la religión”; (3) “violación de los derechos y libertades humanas y civiles e intereses legítimos en relación con la afiliación social, racial, étnica, religiosa o lingüística o actitud respecto a la religión de la persona”; y (4) “llamamientos públicos para llevar a cabo las acciones antes mencionadas o la difusión masiva de material conscientemente extremista, y asimismo la producción o almacenamiento de los mismos con el objetivo de su difusión masiva” (ver párrafo 76 anterior). Se basó posteriormente en las conclusiones alcanzadas en el informe n.º 55/13 de 26 de marzo de 2012 respecto al examen pericial psicolingüístico llevado a cabo por peritos de la Universidad Federal de Investigación Científica “Instituto ruso de Investigaciones Culturales”, según el cual el material videográfico tenía carácter extremista (ver párrafo 76 anterior). En opinión de este Tribunal, la resolución del juzgado en el caso de las demandantes fue defectuosa por los siguientes motivos.

262. En primer lugar, de la resolución del juzgado del distrito de Zamoskvoretskiy resulta evidente que el juzgado no llegó a las conclusiones jurídicas respecto al carácter extremista del material videográfico, si no los peritos lingüísticos. El juzgado no analizó el informe pericial, si no que simplemente apoyó las conclusiones de los peritos lingüísticos. El examen pericial pertinente fue claramente más allá de la mera resolución de temas lingüísticos, como, por ejemplo, definir el significado de palabras y expresiones concretas, y básicamente facilitó una calificación jurídica del material videográfico. Este Tribunal declara esta situación inaceptable y puntualiza que los aspectos jurídicos deben ser resueltos exclusivamente por los tribunales (ver *Dmitriyevskiy v. Rusia*, n.º 42168/06, § 113, de 3 de octubre de 2017).

263. En segundo lugar, el juzgado no intentó realizar su propio análisis del citado material videográfico. No especificó qué aspectos concretos de los vídeos eran cuestionables como para incluirlos en el ámbito de lo dispuesto en el artículo 1(1) de la Ley para eliminar el extremismo citado en la resolución (ver *Kommersant Moldovy v. Moldavia*, n.º 41827/02, § 36, de 9 de enero

de 2007, y *Terentyev v. Rusia*, n.º 25147/09, § 22, de 26 de enero de 2017). Además, el tribunal se limitó a citar las partes relevantes del examen pericial, haciendo referencia de forma sucinta a las conclusiones generales. La práctica ausencia de fundamentos por parte de los tribunales internos impide que este Tribunal aprecie la lógica que sustenta dicha injerencia.

264. A la vista de la falta de motivación aportada por el juzgado, este Tribunal no está convencido de que este “aplicase normas que cumplan los principios enunciados en el artículo 10” o de haberse “basado en un análisis adecuado de los hechos relevantes” (ver *Jersild*, anteriormente citado, § 31, y *Kommersant Moldovy*, anteriormente citado, § 38). En consecuencia, el tribunal no aportó motivos “pertinentes y suficientes” para la citada injerencia.

265. Además, este Tribunal toma nota de las alegaciones presentadas por la primera y la segunda demandantes respecto a que el procedimiento seguido en el presente asunto fue defectuoso y que no pudieron participar en él. De hecho, las demandantes fueron incapaces de refutar las conclusiones del informe pericial en el que se basó el juzgado, ya que a ninguna de ellas se les permitió participar en el procedimiento. No solo no fueron informadas del citado procedimiento, si no que la demanda para acumular los procedimientos interpuesta por la tercera demandante fue desestimada en las tres instancias judiciales (ver párrafos 74, 78 y 79 anteriores). Además, se rechazó el examen de su recurso contra la decisión de 29 de noviembre de 2012, basándose precisamente en que no era parte interesada en el procedimiento (ver párrafo 80 anterior).

266. Este Tribunal señala que en el caso de las demandantes no existía un defecto específico que provocase su falta de participación en el procedimiento, excepto por el estado del derecho interno, que no establece la participación de las partes interesadas en el procedimiento de acuerdo con la Ley para eliminar el extremismo. Este Tribunal indica que ha constatado la vulneración del artículo 10 del Convenio en numerosos asuntos en condiciones en las que, con arreglo al derecho interno, a un demandante se le impide impugnar de manera efectiva los cargos penales formulados en su contra, bien porque no se le permitió aportar pruebas de la veracidad de sus declaraciones o de defenderse por difamación, o bien por la especial protección proporcionada a quien tiene la condición de víctima en el procedimiento penal (ver *Castells v. España*, de 23 de abril de 1992, § 48, Serie A n.º 236; *Colombani y otros v. Francia*, n.º 51279/99, § 66, ECHR 2002-V; *Pakdemirli v. Turquía*, n.º 35839/97, § 52, de 22 de febrero de 2005; y *Otegi Mondragon v. España*, n.º 2034/07, § 55, ECHR 2011). Indica además que ha constatado la vulneración del artículo 10 con respecto a la infracción de la igualdad de trato en un procedimiento civil por difamación (ver *Steel and Morris v. Reino Unido*, n.º 68416/01, § 95, ECHR 2005-II).

267. Este Tribunal considera que planteamientos similares se aplican a los procedimientos iniciados con arreglo a la Ley para eliminar el extremismo. En opinión de este Tribunal, un tribunal interno no debería estar en posición de facilitar motivos “pertinentes y relevantes” para interferir con los derechos garantizados por el artículo 10 del Convenio sin que exista alguna forma de revisión jurídica basada en la ponderación de argumentos presentados por los poderes públicos contra aquellos alegados por la parte interesada. Por lo tanto, los procedimientos iniciados para identificar como “extremista” la actividad o el material perteneciente a la primera y a la segunda demandantes, en los que el derecho interno no permitió su participación, privándoles de ese modo de cualquier posibilidad de impugnar las alegaciones presentadas por la autoridad pública que emprendió el procedimiento ante los tribunales, no puede ser compatible con el artículo 10 del Convenio.

268. Las anteriores consideraciones son suficientes para que este Tribunal determine que declarar extremista el material videográfico de las demandantes disponible en internet, así como prohibir su acceso, no cumple una “necesidad social urgente” y fue desproporcionada en relación con el fin legítimo invocado. Por ello, la injerencia no se considera “necesaria en una sociedad democrática”.

269. En consecuencia se ha producido una vulneración del artículo 10 del Convenio en relación con la primera y la segunda demandantes.

VII. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL CONVENIO

270. El artículo 41 del Convenio dispone que:

“Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus Protocolos y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa.”

A. Daños

271. La primera y la segunda demandantes reclamaron 120.000 euros en concepto de daños morales. La tercera demandante reclamó 5.000 euros. Alegaron que sufrieron, y sufren todavía, ansiedad y frustración debido a las diversas vulneraciones de sus derechos, incluyendo el trato inhumano y degradante del que habían sido objeto, la incertidumbre sufrida durante la presión preventiva, el rechazo a un juicio equitativo y la pena de prisión cumplida tras la condena.

272. El Gobierno declaró que las cantidades reclamadas son excesivas y carecen de fundamento.

273. Este Tribunal estima que, a la vista de las vulneraciones, declara que las demandantes soportaron un daño moral que no puede ser indemnizado con la mera constatación de una vulneración. Tras resolver de manera equitativa, de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 del Convenio, se concede a la primera y a la segunda demandantes la cantidad de 16.000 euros a cada una, y a la tercera demandante la cantidad reclamada en concepto de daño moral.

B. Gastos y costas

274. La primera y la segunda demandantes reclamaron igualmente 11.760 euros por los gastos y costas ocasionados ante este Tribunal. Presentaron un acuerdo sobre asistencia letrada de fecha 11 de junio de 2014, suscrito entre la primera demandante y el Sr. Grozev. El contrato contiene una referencia a un acuerdo previo en el que el Sr. Grozev representaba a las tres demandantes en este asunto. Según el acuerdo, la primera demandante se comprometió a retribuir los servicios del Sr. Grozev por un importe de 120 euros por hora trabajada, cuyo importe final se ingresaría en la cuenta del Sr. Grozev en caso de que la demanda frente al Tribunal fuese favorable. Las demandantes también aportaron una factura del Sr. Grozev por un total de 98 horas trabajadas a razón de 120 euros la hora, que incluyó el estudio de la documentación del caso así como la preparación de la demanda y de las observaciones presentadas en respuesta a las del Gobierno.

275. El Gobierno impugnó la queja presentada por las demandantes en concepto de costas judiciales. Alegaron que la referencia a un “acuerdo previo” debía considerarse nulo, ya que dicho acuerdo no había sido aportado a este Tribunal. Alegó que la indemnización debería estar prevista únicamente para los gastos y costas ocasionados tras la fecha del acuerdo, es decir, el 11 de junio de 2014. En cualquier caso, consideraron excesiva la cantidad reclamada.

276. De acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal, un demandante tiene derecho al reembolso de los gastos y costas que resulten necesarios y sean razonables en cuanto al importe. En el presente caso, teniendo en cuenta la documentación obrante en su posesión y de los criterios descritos, este Tribunal considera razonable conceder el importe reclamado por el procedimiento seguido ante el mismo.

C. Intereses de demora

277. Este Tribunal considera adecuado aplicar un tipo de interés moratorio sobre la base del tipo de interés marginal interbancario establecido por el Banco Central Europeo incrementado en tres puntos porcentuales.

POR LOS MOTIVOS QUE ANTECEDEN, ESTE TRIBUNAL

1. *Declara*, por unanimidad, la admisibilidad de las quejas con arreglo al artículo 3 respecto a las condiciones de traslado y detención de las demandantes en el juzgado y su trato durante las audiencias, con arreglo al artículo 5 § 3, artículo 6 y artículo 10 respecto el proceso penal seguido contra las demandantes por la actuación del 21 de febrero de 2012, y de las grabaciones en vídeo declaradas “extremistas” en relación con la primera demandante, así como inadmisibles el resto de la demanda;
2. *Considera*, por seis votos a uno, que se ha vulnerado el artículo 3 del Convenio;
3. *Considera*, por unanimidad, que se ha vulnerado el artículo 5 § 3 del Convenio;
4. *Considera*, por unanimidad, que se ha vulnerado el artículo 6 §§ 1 y 3 (c) del Convenio;
5. *Considera*, por unanimidad, que no es necesario examinar la queja interpuesta con arreglo al artículo 6 §§ 1 y 3 (d) del Convenio;
6. *Considera*, por seis votos a uno, que se ha vulnerado el artículo 10 del Convenio como consecuencia del proceso penal seguido contra las demandantes;
7. *Considera*, por unanimidad, que se ha vulnerado el artículo 10 del Convenio por lo que respecta a la primera y segunda demandantes como consecuencia de la declaración como extremista del material videográfico disponible y de su prohibición;
8. *Considera*, por unanimidad,
 - (a) Que el Estado demandado debe abonar a las demandantes, en un plazo de tres meses desde la fecha en que la sentencia sea firme según lo dispuesto en el artículo 44 § 2 del Convenio, los siguientes importes, una vez convertidos a la moneda del Estado demandando según el cambio aplicable en la fecha de liquidación:
 - (i) 16.000 euros (dieciséis mil euros), más los impuestos aplicables, a cada una de las demandantes primera y segunda en concepto de daños morales;

(ii) 5.000 euros (cinco mil euros), más los impuestos aplicables, a la tercera demandante en concepto de daños morales;

(iii) 11.760 euros (once mil setecientos sesenta euros), más los impuestos aplicables, a las demandantes en concepto de gastos y costas;

(b) Que desde el vencimiento de los citados tres meses hasta su liquidación, se abonará un interés simple sobre los importes anteriores igual al tipo de interés de la facilidad marginal de crédito del Banco Central Europeo durante el periodo de mora, incrementado en un tres por ciento;

9. *Inadmite*, por unanimidad, el resto de la demanda en lo que respecta a la satisfacción equitativa.

Hecho en inglés, y notificado por escrito el 17 de julio de 2018, en cumplimiento del artículo 77 §§ 2 y 3 del Reglamento.

Stephen Phillips
Secretario

Helena Jäderblom
Presidenta

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 § 2 del Convenio y el artículo 74 § 2 del Reglamento, se adjunta a esta sentencia el voto particular de la jueza Elósegui.

VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE DE LA JUEZA ELÓSEGUI

1. En relación con el presente asunto, coincido con la mayoría respecto a la vulneración de los artículos 5 § 3, 6 § 1 y 6 § 3, así como la vulneración del artículo 10 del Convenio como consecuencia de la declaración de extremista del material videográfico disponible en internet y su posterior prohibición.

2. Sin embargo, discrepo respecto a la declaración de la vulneración del artículo 3 del Convenio en relación con las medidas especiales de control adoptadas durante el juicio, así como con la declaración de la vulneración del artículo 10 en relación con el proceso penal y la pena impuesta a las demandantes. Tal y como expondré, comparto la opinión de que el comportamiento de las demandantes no debería haberse catalogado de delictivo. Pero soy de la opinión de que el Tribunal debería haber remarcado que esos hechos podrían haber sido castigados por medio de una sanción civil o administrativa.

3. Comenzando con el análisis de la vulneración del artículo 3 del Convenio, discrepo de las conclusiones mayoritariamente adoptadas de los párrafos 145, 148, 149 y 150. Las demandantes se quejan de que durante el juicio su imagen pública se vió empañada y se sintieron humilladas. Sobre este punto la sentencia declara lo siguiente (párrafo 149):

“Este Tribunal hace notar que el juicio de las demandantes fue seguido muy de cerca por medios de comunicación nacionales e internacionales, y que estuvieron permanentemente expuestas al público en un banquillo acristalado rodeado de policías armados y de un perro guardián”.

4. Según la sentencia en *Von Hannover v. Alemania* (nº 2) [GC], nº 40660/08 y 60641/08, § 111, TEDH 2012, uno de los criterios para evaluar la injerencia con el derecho a la vida privada es la conducta previa de los demandantes en relación con los medios de comunicación. En este asunto, las demandantes actuaron dentro de una iglesia, invitando a varios medios de comunicación a presenciar su actuación. En otras actuaciones previas, las demandantes buscaron publicidad de forma expresa. El comportamiento previo de las demandantes en varias actuaciones persiguieron interferir con la propiedad privada, museos y tiendas de forma agresiva. Era previsible que las demandantes aprovecharan la oportunidad de perturbar las vistas judiciales si se les ofrecía la oportunidad para ello. Por tanto, las autoridades cumplieron con su obligación legítima de tomar medidas de control específicas durante el proceso seguido en el juzgado, incluyendo un banquillo acristalado y la presencia de policías armados.

5. Respecto al sentimiento de humillación, no cabe duda de que este es un concepto subjetivo e indeterminado desde un punto de vista jurídico. No

obstante, este Tribunal ha utilizado criterios como el comportamiento previo, el contexto o las circunstancias de las demandantes para evaluar dichos sentimientos. En este asunto, las demandantes se sometieron voluntariamente a la propaganda e incluso publicaron imágenes en internet mostrando sus rostros y cuerpos desnudos en lugares públicos.

6. Por lo tanto, suscribo la declaración de la sentencia en su párrafo 148, según el cual:

“Este Tribunal considera que esto constituye prueba suficiente de que vigilaban estrechamente a las demandantes en lugar de supervisar la sala de vistas.”

No obstante, no alcanzo la misma conclusión, ya que el tipo especial de control de la sala de vistas fue justificado y proporcionado al riesgo de altercados por parte de las demandantes. Por ello, no considero que se haya vulnerado el artículo 3 del Convenio.

7. El próximo análisis imprescindible en mi voto particular se refiere a los límites del artículo 10 § 2 del Convenio, que estipula:

“El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.”

De acuerdo con lo expuesto anteriormente, comparto la opinión mayoritaria de que el comportamiento de las demandantes no debería haberse catalogado como delictivo. Pero opino que el Tribunal debería haber remarcado que esos hechos podrían haber sido castigados por medio de una sanción civil o administrativa. En resumen, no comparto completamente la conclusión del párrafo 230, que declara que ha existido una vulneración del artículo 10 del Convenio porque, en mi opinión, el artículo 10 no protege la irrupción en iglesias y en otros edificios o propiedades religiosas. De hecho, tal y como el juez Pinto de Albuquerque declaró en su voto concurrente en *Krupko y otros v. Rusia*, nº 26587/07, de 26 de junio de 2014, § 12:

“... el Estado tiene una obligación positiva de proteger el derecho de reunión de los creyentes, garantizando que tanto ellos como sus lugares de culto son absolutamente respetados por el Estado y por los actores no

estatales, y cuando se producen ataques contra ellos, investigarlos y castigarlos”.

8. En mi opinión, a la declaración del párrafo 207 (“Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, este Tribunal considera que el proceso penal seguido contra las demandantes como consecuencia de los actos descritos, que comportó una pena de prisión, supuso una injerencia desproporcionada en su derecho a la libertad de expresión”) el Tribunal debería haber añadido alguna expresión respecto a que la aplicación de una sanción civil o administrativa a las demandantes podría haber sido proporcional en las circunstancias del presente asunto, teniendo en cuenta que irrumpieron en una iglesia y que los cristianos tienen derecho a la libertad de culto sin temor a que se produzcan protestas obscenas, hostiles o incluso violentas dentro de la iglesia¹.

9. La libertad de expresión permite la crítica política pero, tal y como expone el párrafo 177 de la sentencia por mayoría, no protege:

“...expresiones injustificadamente ofensivas hacia terceros y con ello vulnerar sus derechos, lo que en cualquier caso no contribuye a ningún tipo de debate público capaz de fomentar el progreso en asuntos humanos”.

De acuerdo con el principio de proporcionalidad, el objetivo de las demandantes (expresar su crítica política) no justifica los medios utilizados. Los medios utilizados por las demandantes para expresar sus creencias políticas fueron claramente desproporcionados.

10. En el párrafo 225 de la sentencia, la mayoría debería haber tenido en cuenta el hecho de que el artículo 10 del Convenio no protege el derecho a ofender o humillar a las personas. Esta es una obligación directa para el Estado, pero también una obligación indirecta para las personas de acuerdo con la doctrina del “efecto horizontal” de los derechos fundamentales (Drittwirkung), que también se aplica a los derechos del Convenio. La libertad de expresión no protege la calumnia deliberada o el discurso dirigido a causar una discriminación (ver *Jersild v. Dinamarca*, de 23 de septiembre de 1994,

1 Declaración de la Asamblea General de Naciones Unidas sobre la Eliminación de cualquier forma de Intolerancia y Discriminación basadas en la religión o en las creencias, A/RES/36/55, de 25 de noviembre de 1981 (Declaración 1981 AGNU), artículo 6 (a); Resolución 55/97 de la Asamblea General, A/RES//55/97, de 1 de marzo de 2001, § 8.

Serie A n° 298, y *Gündüz v. Turquía*, n° 35071/97, ECHR 2003-XI). Incluso los juicios de valor de carácter ofensivo requieren una mínima base fáctica, o de lo contrario se consideran excesivos (ver *Paturel v. Francia*, 54968/00, § 36, de 22 de diciembre de 2005)².

11. Según el Memorándum Explicativo de la Recomendación General n.º 15 relativa a la lucha contra el discurso del odio de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI), los criterios para identificar el discurso del odio incluyen el siguiente:

“... (c) la naturaleza y contundencia del lenguaje empleado (si es provocativo y directo, si utiliza información engañosa, difusión de estereotipos negativos y estigmatización, o si es capaz por otros medios de incitar a la comisión de actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación) ...”

En este asunto el Tribunal aceptó que, ya que el comportamiento referido tuvo lugar en una catedral, algunas personas podrían haberlo considerado ofensivo. En mi opinión, teniendo en cuenta las normas internacionales (incluyendo las normas de la ECRI), el comportamiento de las demandantes no puede considerarse incitación al odio religioso, pero sí puede considerarse “provocativo” y que comporta directamente un “estereotipo negativo” hacia los cristianos ortodoxos. Ello es suficiente para dañar la dignidad de los creyentes ortodoxos por medio del menosprecio y la ofensa, así como de su consideración como inferiores³.

12. Coincido con la conclusión de la mayoría en el párrafo 227:

“Este Tribunal concluye que los actos de las demandantes no contenían elementos violentos, no fomentaron ni justificaron la violencia, el odio o la intolerancia de los creyentes...”

Ello forma parte de una jurisprudencia consolidada también invocada por el Tribunal en el asunto *Stomakhin v. Rusia* (n° 52273/07, § 90, de 9 de mayo de 2018):

“Para evaluar la injerencia con la libertad de expresión en asuntos relacionados con las expresiones que supuestamente provocan

2 Ver también Voorhoof, Dirk, “El Convenio Europeo de Derechos Humanos: los derechos de libertad de expresión e información limitados por los deberes y responsabilidades en una sociedad democrática”, available at <https://biblio.urgent.be>, sobre el tema de la difamación sin base fáctica, p. 20.

3 Lo que no es razón para invocar el principio de protección de opiniones críticas que ofenden, escandalizan o molestan. Ver la Colección de normas del Consejo de Europa sobre los principios de libertad de pensamiento, conciencia y religión y vínculos a otros derechos humanos, Estrasburgo, Consejo de Europa, 2015, pp. 103-105.

o justifican la violencia, el odio o la intolerancia, el Tribunal tiene en cuenta varios factores (...) el contexto en el que se publicaron las declaraciones denunciadas, su carácter y enunciado, su capacidad para producir consecuencias perjudiciales y el motivo alegado por los tribunales rusos para justificar la correspondiente injerencia”.

No obstante, considero necesario destacar que el comportamiento y el contenido de la canción podrían haber justificado una sanción administrativa o la declaración de responsabilidad civil en lugar de una sanción penal. Según el Memorándum Explicativo de la Recomendación General n° 15 de la ECRI, citado anteriormente, el derecho penal debe utilizarse únicamente cuando ninguna otra medida menos restrictiva resulte efectiva, en especial cuando el discurso incite, o exista realmente la intención de incitar a actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación contra las víctimas.

13. Mis conclusiones se confirman con los dos criterios siguientes establecidos en el Memorándum Explicativo de la ECRI (anteriormente citado, § 16):

“... (e) el medio utilizado (si puede o no provocar una respuesta inmediata de la audiencia como en un acto público en directo); y (f) la naturaleza de la audiencia (si tiene o no los medios para o si es propensa o susceptible de mezclarse en actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación) ...”

En las presentes circunstancias, puede concluirse que los actos de las demandantes congregaron una amplia audiencia via internet, ya que grabaron su actuación y la hicieron accesible a través de una plataforma digital. Tal y como se declara en el párrafo 16:

“Un vídeo conteniendo la interpretación de la canción por parte de la banda, tanto en la Catedral de la Epifanía como la Catedral de Cristo El Salvador, se subió a YouTube.”

Las demandantes invitaron a algunos periodistas a presenciar dicha actuación (ver párrafo 13 de la sentencia). Todas estas circunstancias justifican la caracterización de la conducta como ilegal con arreglo al derecho civil o administrativo (ver párrafo 89 de la sentencia en relación con el derecho administrativo ruso pertinente, en especial el artículo 5.26 del Código de Delitos Administrativos, en vigor hasta el 29 de junio de 2013).

14. Mis conclusiones se ven igualmente reforzadas por el Informe del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas respecto a la

prohibición de incitar al odio nacional, racial o religioso, que incluye el Plan de Acción de Rabat⁴, que recomienda distinguir claramente entre:

“(a) formas de expresión que deberían constituir un delito penal; (b) formas de expresión que no son penalmente punibles, pero que pueden justificar una demanda civil; y (c) formas de expresión que no dan lugar a sanciones penales o civiles, pero que todavía provocan preocupación en términos de tolerancia, civismo y respeto por las convicciones de otros.”⁵

En este sentido, se ha preparado un test dividido en seis partes para delimitar el límite que haga posible establecer adecuadamente qué tipo de expresión constituye delito penal: el contexto, el interlocutor, la intención del interlocutor, el contenido y la forma del discurso, su ámbito y dimensión, y la probabilidad de que se produzca un daño, así como su inminencia⁶.

15. Puedo coincidir con la conclusión de la mayoría en el párrafo 228:

“Este Tribunal por tanto concluye que determinadas reacciones a las acciones de las demandantes podrían haberse justificado por la necesidad de proteger los derechos de otros a causa de la infracción del código de conducta en una institución religiosa (ver párrafo 214 anterior)”.

Precisamente, sobre la base de este argumento defiendo que, a pesar de que los tribunales internos no alegaron motivos pertinentes y suficientes para justificar la condena penal y la pena de prisión impuesta a las demandantes, el comportamiento de estas últimas va más allá del ámbito del artículo 10. En consecuencia, este comportamiento podría haberse castigado por medio de sanciones administrativas o civiles. A pesar de que *“en este asunto la sanción penal y la pena de cárcel impuestas no fueron proporcionales con el objetivo legítimo perseguido”*, ello no es motivo para considerar que el comportamiento de las demandantes merece la protección prevista con arreglo al artículo 10⁷.

4 Informe del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas respecto a la prohibición de incitar al odio nacional, racial o religioso, que incluye el Plan de Acción de Rabat sobre la prohibición de la apología del odio nacional, racial o religioso que constituye incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, 5 de octubre de 2012.

5 Ibid., § 12

6 Plan de Acción de Rabat, § 29.

7 Tulkens, F., “Cuando decirlo es hacerlo. Libertad de expresión y discurso de odio en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, Tribunal Europeo de Derechos Humanos – Red Europea de Formación Judicial: Seminario sobre Derechos Humanos para Formadores Judiciales Europeos, Estrasburgo, 9 de octubre de 2012, pp. 1-15.

16. En definitiva, no coincido con que el artículo 10 del Convenio ha sido vulnerado, ya que el artículo 10 no protege el comportamiento que supone irrumpir en iglesias y en otros edificios o propiedades religiosas por motivos políticos, ni protege el comportamiento que entraña intimidación y hostilidad contra los creyentes cristianos ortodoxos.

ANEXO⁸

Soltar adoquines

“El aire egipcio es bueno para tus pulmones
Transforma la Plaza Roja en Tahrir
Comparte el día con mujeres fuertes y valientes
Busca un punzón en tu balcón y suelta los adoquines

Nunca es demasiado tarde para convertirse en amante
Porras preparadas, gritando cada vez más fuerte
Calienta los músculos de brazos y piernas
El policía te lame entre las piernas

Han pulido los inodoros, los polluelos van de paisano
Los fantasmas de Zizek se han ido por el desagüe
Han limpiado el bosque de Khimki, Chirikova recibió un “no pasar” para votar,
A las feministas se les envía de baja por maternidad”.

Vodka Kropotkin

“Ocupar la ciudad con una sartén
Salir con una aspiradora, disfrutarla
Vírgenes seducidas por batallones de policías
Policías desnudos se regocijan con las nuevas reformas.”

Muerte a la cárcel, libertad para protestar

“El gozoso arte de ocupar las plazas
La voluntad de poder, sin estos estúpidos líderes

8 N. de la T: traducción libre de la sentencia original en inglés

Actuación directa – ¡el futuro de la humanidad!
¡LGTB, feministas, defended la nación!

Muerte a la cárcel, libertad para protestar

Haz que la policía sirva a la libertad.
Las protestas traen buen tiempo
Ocupa la plaza, toma el poder pacíficamente
Quítale las armas a todos los policías

Muerte a la cárcel, libertad para protestar

Llena la ciudad, todas las plazas y calles.
Hay muchas en Rusia, lárgate
Abre todas las puertas, arranca las charreteras
Saborea junto a nosotras el aroma de la libertad

Muerte a la cárcel, libertad para protestar.”

Putin se meó encima

“Un grupo de insurrectos camina hacia el Kremlin
Las ventanas se hacen añicos en la sede de la FSB
Las zorras se cabrean tras muros rojos
Pussy Riot ha llegado para abortar el sistema
¿Un ataque al amanecer? No importa si lo hago
Cuando somos apaleados por nuestra libertad
La Madre de Dios aprenderá a luchar
La feminista María Magdalena se unirá a la manifestación.

Rebelión en Rusia – el encanto de la protesta
Rebelión en Rusia - Putin se meó encima
Rebelión en Rusia - existimos
Rebelión en Rusia – rebelión, rebelión

Sal a la calle
Ocupa la Plaza Roja.
Muéstrales tu libertad
La ira ciudadana

Insatisfechas con la cultura de histeria masculina
La gestión gansteril devora el cerebro
La religión ortodoxa es un pene erecto
Los pacientes obtienen una receta de conformismo

El régimen censura los sueños
Ha llegado el momento del enfrentamiento subversivo
La jauría de zorras del régimen sexista
Ruega perdón a la columna de feministas

Rebelión en Rusia – el encanto de la protesta
Rebelión en Rusia - Putin se meó encima
Rebelión en Rusia - existimos
Rebelión en Rusia – rebelión, rebelión

Sal a la calle
Ocupa la Plaza Roja.
Muéstrales tu libertad
La rabia ciudadana.”

TRADUCCIÓN REALIZADA POR EL EQUIPO DE TRADUCCIÓN DE LA
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS

Los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el inglés y el francés, en los que se publican sentencias y cualquier otro documento de dicho Tribunal.

SECCIÓN SEGUNDA

ASUNTO SELAHATTİN DEMİRTAŞ v. TURQUÍA (nº 2)

(Demanda nº 14305/17)

SENTENCIA

ESTRASBURGO

20 de noviembre de 2018

Esta sentencia será firme en las circunstancias previstas en el apartado 2 del artículo 44 del Convenio. Puede estar sujeta a revisión editorial

En el asunto **Selahattin Demirtaş c. Turquía (nº 2)**,

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sala Segunda), integrado por los Sres:

Robert Spano, *Presidente*,
Ledi Bianku,
Işıl Karakaş
Paul Lemmens,
Valeriu Griţco,
Jon Fridrik Kjølbro,
Ivana Jelić, *jueces*,
y Stanley Naismith, *Secretario de Sección*,

Habiendo deliberado a puerta cerrada el 23 de octubre de 2018,

Se notifica la siguiente sentencia, que fue dictada el mismo día:

PROCEDIMIENTO

1. El caso se originó en una demanda (Nº 14305/17) contra la República de Turquía presentada ante el Tribunal en virtud del artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (“el Convenio”) por un ciudadano turco, el Sr. Selahattin Demirtaş (“el demandante”), el 20 de febrero de 2017.
2. El demandante estuvo representado principalmente por el Sr. M. Karaman, letrado en ejercicio en Diyarbakır El Gobierno turco (“el Gobierno”) estuvo representado por su agente.
3. El demandante alegó, en particular, que su detención preventiva había infringido los artículos 5, 10 y 18 de la Convención y el artículo 3 del Protocolo 1 del Convenio.
4. El 29 de junio de 2017 se notificó al Gobierno la demanda.
5. El demandante y el Gobierno presentaron sendas observaciones sobre la admisibilidad y el fondo del asunto.
6. El Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa (“el Comisario de Derechos Humanos”) ejerció su derecho a intervenir en las actuaciones y presentó observaciones por escrito (párrafo 3 del artículo 36 de la Convención y párrafo 2 del artículo 44 del Reglamento del Tribunal).
7. Además, la Unión Interparlamentaria (“la UIP”) y las organizaciones no gubernamentales ARTÍCULO 19 y Human Rights Watch (“las organizaciones no gubernamentales que intervinieron”) presentaron observaciones escritas al Tribunal. El Presidente de la Sección había autorizado a la UIP y a las

organizaciones en cuestión a intervenir de conformidad con el párrafo 2 del artículo 36 de la Convención y el párrafo 3 del artículo 44 del Reglamento.

8. El Gobierno y el demandante respondieron a las observaciones de las partes intervinientes.

9. El Tribunal observa que en la actualidad tiene varias demandas pendientes relativas a la detención preventiva de miembros del Parlamento. En el marco de su nueva política de asignación de prioridades, en vigor desde el 22 de mayo de 2017, se dará prioridad a aquellos asuntos en que los demandantes hayan sido privados de libertad como consecuencia directa de una supuesta vulneración de los derechos del Convenio, como en el presente asunto. El Tribunal señala que el 21 de diciembre de 2017 el Tribunal Constitucional se pronunció sobre la demanda individual presentada por el demandante. El Tribunal considera asimismo que la demanda debe examinarse con carácter prioritario.

HECHOS

I. CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

10. El demandante nació en 1973. Actualmente se encuentra detenido en Edirne.

11. En ese momento, el demandante era uno de los copresidentes del Partido Democrático Popular (HDP), un partido político pro-kurdo de izquierdas. A partir de 2007 fue miembro de la Gran Asamblea Nacional Turca (“la Asamblea Nacional”). Tras las elecciones parlamentarias del 1 de noviembre de 2015, fue reelegido miembro de la Asamblea Nacional para el HDP, y su mandato finalizó en el momento de las elecciones parlamentarias del 24 de junio de 2018.

12. En las elecciones presidenciales de 10 de agosto de 2014, el candidato obtuvo el 9,76% de los votos. También se presentó a las elecciones presidenciales del 24 de junio de 2018 y obtuvo el 8,32% de los votos.

A. Actos del 6 al 8 de octubre de 2014

13. En septiembre y octubre de 2014, miembros de la organización armada ilegal Daesh (Estado Islámico de Irak y Levante) lanzaron una ofensiva contra la ciudad siria de Kobani (Ayn al-Arab en árabe), a unos 15 km de la ciudad fronteriza turca de Suruç. Se produjeron enfrentamientos armados entre las fuerzas Daesh y las Unidades de Protección Popular (YPG), una organización fundada en Siria y considerada una organización terrorista por Turquía debido

a sus vínculos con el PKK (Partido de los Trabajadores del Kurdistan, organización armada ilegal).

14. A partir del 2 de octubre de 2014, se celebraron numerosas manifestaciones en Turquía y varias organizaciones no gubernamentales a nivel local e internacional publicaron declaraciones en las que pedían la solidaridad internacional con Kobani contra el asedio de Daesh.

15. El 5 de octubre de 2014 se publicó un tweet desde una cuenta de Twitter supuestamente controlada por uno de los dirigentes del PKK, que dice lo siguiente:

“Hacemos un llamamiento a todos los jóvenes, a las mujeres y a todas las personas de 7 a 70 años para que defiendan a Kobani, protejan nuestro honor y dignidad y ocupen las áreas metropolitanas. (*“Gençleri kadınları 7’den 70’e herkesi Kobane’ye sahip çıkmaya onurumuzu namusumuzu korumaya metropollerini işgal etmeye çağırıyoruz.”*)

16. El 6 de octubre de 2014 se publicaron los siguientes tres tweets en la cuenta oficial de HDP en Twitter, @HDPgenelmerkezi:

- “¡Llamamiento urgente a nuestro pueblo! Llamamiento urgente a nuestra gente de la junta ejecutiva central del HDP, actualmente en periodo de sesiones! La situación en Kobani es extremadamente peligrosa. Instamos a nuestro pueblo a salir a las calles y a apoyar a los que protestan en las calles contra los ataques de Daesh y el embargo del gobierno del AKP [Partido de la Justicia y el Desarrollo] sobre Kobani” (*“Halklarımıza acil çağrı! Şuanda toplantı toplantı halinde olan HDP MYK’dan halklarımıza acil çağrı! Kobanê’de duruş son derece kritiktir. İŞİD saldırılarını ve AKP iktidarının Kobanê’ye ambargo tutumunu protesto etmek üzere halklarımızı sokağa çıkmaya ve sokağa sokağa çıkmış olanlara destek vermeye çağırıyoruz”*);

- Llamamos a toda nuestra gente, de 7 a 70 años, a [salir a] las calles, a [ocupar] las calles y a tomar medidas contra el intento de masacre en Kobani” (*“Kobanê’de yaşanan katliam girişimine karşı 7 den 70 e bütün halklarımızı sokağa, alan tutmaya ve harekete geçmeye çağırıyoruz”*);

- “De ahora en adelante, en todas partes está Kobani. Llamamos a la resistencia permanente hasta el final del asedio y la brutal agresión en Kobani” (*“Bundan böyle her yer Kobane’dir. Kobane’deki kuşatma ve vahşi ve vahşi saldırı son bulana kadar süresiz direnişe çağırıyoruz”*).

17. Ese mismo día, se publicó la siguiente declaración de una organización conocida como KCK (*Koma Civakên Kurdistan* - “Kurdistan Communities Union”, identificada como el “ala urbana” del PKK por el Tribunal de Casación, en el sitio web www.firatnews.com). La declaración decía lo siguiente:

“La ola revolucionaria que comenzó en Kobani debe extenderse por todo Kurdistán, y sobre esa base, llamamos a un levantamiento de la juventud kurda? Todos los que de entre nuestra gente puedan llegar a Suruç deben ir allí inmediatamente sin perder un segundo, y cada centímetro de Kurdistán debe levantarse por Kobani... Llamamos a todo nuestro pueblo, de 7 a 70 años, a hacer la vida insostenible para Daesh y sus colaboradores el AKP dondequiera que estén, y a tomar una posición contra estas bandas[responsables de] masacres fomentando la rebelión[Serhildan en kurdo] hasta el más alto nivel. (“*Kobani ile başlayan devrim dalgası tüm Kürdistan’a yayılmalı ve Bu temelde Kürt gençliğinin ayaklanması çağrısında bulunuyoruz.... Bütün halkımız Suruç’a gidebilecekler hemen bir saniye zaman kaybetmeden gitmeli ve Kürdistan’ın her karış toprağı Kobanê için ayağa kalkmalıdır.... Tüm halkımızı yediden yetmişe bulunduğu her yerde yaşamı İŞİD ve işbirlikçisi AKP’ye dar etmeye ve serhildanı en üst düzeyde geliştirerek bu katliamcı çetelere karşı durmaya çağırıyoruz.*”)

18. El 7 de octubre de 2014 se publicó en el mismo sitio web la siguiente declaración del Consejo Ejecutivo de la KCK:

“Nuestro pueblo debe continuar la resistencia que ha iniciado contra esta terrible e insidiosa masacre, difundiéndola por todas partes y en todo momento. Nuestra gente en el norte[en la región del sudeste de Turquía] debe dar a las bandas Daesh y a sus partidarios ninguna oportunidad de sobrevivir. Todas las calles deben convertirse en las calles de Kobani y la fuerza y la organización de esta resistencia histórica y única debe seguir desarrollándose. A partir de ahora, millones de personas tendrán que salir a la calle y la frontera se convertirá en una avalancha de gente. Todos los kurdos y todas las personas honorables, amigos y grupos que simpatizan[con nuestra causa] deben tomar medidas. Ahora es el momento de desarrollar y ampliar el acto de resistencia. Sobre esta base, hacemos un llamamiento a nuestro pueblo, a todos los grupos que simpatizan[con nuestra causa] y a nuestros amigos para que acepten y amplifiquen la resistencia kobani y exhortamos a todos los jóvenes, en particular a la juventud kurda, a que se unan a las filas de la libertad en kobani y a que intensifiquen la resistencia. (“*Halkımız bu çirkin ve sinsi katliam karşısında başlattığı başlattığı mücadeleyi her yere, her zamana taşıyarak süreklileştirmelidir Kuzey halkımız İŞİD çetelerine, uzantılarına ve destekçilerine hiçbir yerde yaşam şansı tanımamalıdır Tüm sokaklar Kobani sokaklarına dönüştürülmeli, tarihin bu eşsiz direnişine denk bir direniş gücü ve örgütlülüğü geliştirilmelidir Bu saatten itibaren milyonlar sokaklara akmalı, sınır insan seline dönüşmelidir. Her Kürt ve onurlu her insan, dostlar, duyarlı kesimler*”)

bu andan itibaren eyleme geçmelidir. An direniş eylemini geliştirme ve büyütme anıdır. Bu temelde tüm halkımızı, duyarlı kesimleri, dostlarımızı Kobani direnişini sahiplenerek büyümeye, başta Kürt gençleri olmak üzere tüm gençleri Kobani de özgürlük saflarına katılarak direniş direniş yükseltmeye çağırıyoruz ”)

19. A partir del 6 de octubre de 2014, las manifestaciones se tornaron violentas. Se produjeron enfrentamientos entre diferentes grupos y las fuerzas de seguridad intervinieron por la fuerza. En fechas no especificadas, los gobernadores locales de varias ciudades impusieron toques de queda.

20. En dos declaraciones de 7 y 9 de octubre de 2014, el demandante subrayó que se oponía al uso de la violencia durante las manifestaciones. Afirmó que su partido político estaba dispuesto a cooperar con el gobierno, pero que este último debía primero identificar a los que habían provocado la violencia.

21. Según la sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de diciembre de 2017 (nº 2016/25189) sobre la posterior demanda individual del demandante, cincuenta personas murieron durante los actos de violencia de los días 6 y 8 de octubre de 2014 y 772 resultaron heridas, incluidos 331 miembros de las fuerzas de seguridad. 1.881 vehículos y 2.558 edificios, incluidos hospitales y escuelas, sufrieron daños. En el curso de las subsiguientes investigaciones penales llevadas a cabo por las autoridades fiscales competentes, se detuvo a 4.291 personas y 1.105 se mantuvieron en prisión preventiva (véase el párrafo 30 de la sentencia del Tribunal Constitucional).

22. El 9 de octubre de 2014, el demandante pronunció un discurso en las oficinas de HDP en Diyarbakır Las partes pertinentes de la intervención son las siguientes

“Emitimos las llamadas en cuestión (los tweets publicados desde la cuenta de Twitter de HDP) porque habíamos descubierto que Daesh había llegado a la frontera en Mürşitpınar La gente salía a las calles y no había violencia en ninguna parte. No le dijimos a nadie que recurriera a la violencia. Apelamos a la lucha política. Lo que agravó la violencia no fue el llamado del HDP, ni las manifestaciones de la gente. Es tarea del gobierno encontrar a los que provocaron[las manifestaciones]. No debe haber actos de violencia. No hay necesidad de intervenir en las manifestaciones de apoyo a Kobani...” (“DAEŞ örgütününün Mürşitpınar sınır kapısına dayandığını öğrendiğimiz için bahsi geçen çağrılar yaptık, insanlar sokağa çıktı hiçbir yerde şiddet kullanılmadı Şiddet kullanılsın demedik. Siyasi mücadele amaçlı bir çağrı yaptık. Şiddeti büyüten HDP'nin çağrısı değil, halkın gösterileri değil. Tahrik edenleri bulmak

hükümetin görevidir. Şiddet eylemleri olmamalı. Kobane'yi sahiplenme eylemlerine müdahale edilmemeli ”)

23. En una entrevista publicada el 13 de octubre de 2014 en el diario *Evrensel*, se citó al demandante de la siguiente manera:

“Está directamente relacionado con Kobani. No nos corresponde a nosotros calmar la ira. No tenemos tanta influencia sobre la gente, ni es necesario. Creemos que las medidas prácticas que el gobierno podría tomar para expulsar a Daesh de Kobani pondrán fin a esta ira. Por supuesto, no estoy hablando de actos de violencia. No hemos fomentado actos de violencia como el uso de armas, incendios, destrucción[y] desposesión. No hemos incitado ni organizado[tales actos]. Pero hemos pedido que la ira del pueblo se convierta en una protesta continua, día y noche, en todas partes, en las plazas, en las casas, en las calles, en los coches. Todavía estamos detrás de esa llamada”. (*Doğrudan Kobaniyle bağlantılıdır. Öfkeyi yatıştırabilecek olan biz değiliz. Bizim halk üzerinde ne böyle bir gücümüz vardır ne de buna gerek vardır. Yani halk İŞİD’e karşı durmasın sempati duysun diye uğraşacak değiliz Biz hükümetin atacağı pratik adımların İŞİD’in Kobani’den püskürtülmesiyle sonuçlanmasının bu öfkeyi durduracağını düşünüyoruz. Elbette ki bundan kastettiğim şiddet olayları olayları değil. Biz silah kullanma, yakıp yıkmaya, yapmalama gibi şiddet eylemlerini teşvik etmedik, tahrik etmedik, örgütlemedik ama halkın öfkesininin alanlarda, meydanlarda, gece gündüz evinde, sokakta, arabasında elindeki bütün imkanlarla protestoya dönüşmesinin çağrısını yaptık O çağrının da halen arkasındayız. ”)*

B. Fin del “proceso de solución” y de los “eventos de trinchera”.

24. A finales de 2012 y enero de 2013 se inició un proceso de paz denominado “proceso de solución” con el fin de encontrar una solución duradera y pacífica a la “cuestión kurda”. Se llevaron a cabo una serie de reformas encaminadas a mejorar la protección de los derechos humanos. Una delegación de parlamentarios, entre ellos el demandante, se dirigió a la isla İmralı, donde se encarceló a Abdullah Öcalan, líder del PKK, que en 2013 pidió que se pusiera fin a la lucha armada dentro de su organización. El 28 de febrero de 2015, la delegación, junto con el entonces Viceprimer Ministro, presentó el “Consenso de Dolmabahçe”, una declaración de reconciliación de diez puntos. El entonces Primer Ministro, Sr. Ahmet Davutoğlu, declaró que el consenso significaba que se estaban dando pasos significativos para detener las actividades terroristas en Turquía. Sin embargo, poco después del anuncio, el Presidente de Turquía, Sr. Recep Tayyip Erdoğan, dijo que era imposible que el Gobierno llegara a un acuerdo con una organización terrorista.

25. El 7 de junio de 2015 se celebraron elecciones parlamentarias. El HDP obtuvo el 13% de los votos y superó el umbral de representación en la Asamblea Nacional. El AKP perdió su mayoría en el Parlamento por primera vez desde 2002.

26. El 20 de julio de 2015 se produjo en Suruç un atentado terrorista aparentemente perpetrado por el Daesh, que dejó un saldo de 34 muertos y más de 100 heridos.

27. El 22 de julio de 2015, en otro atentado terrorista, dos agentes de policía fueron asesinados en el interior de sus casas en Ceylanpınar. Los asesinatos, presuntamente cometidos por miembros del PKK, supusieron *de facto* el final del “proceso de solución”.

28. Al día siguiente de ese ataque, los dirigentes del PKK instaron al pueblo a armarse y a construir sistemas subterráneos y túneles que pudieran utilizarse durante los enfrentamientos armados. También pidieron la proclamación de un sistema político de autogobierno. Además, anunciaron que todos los funcionarios de la región serían considerados ahora cómplices del AKP y que, por tanto, correrían el riesgo de ser blanco de los ataques.

29. El 28 de julio de 2015, el Presidente de Turquía emitió un comunicado de prensa en el que se decía lo siguiente:

“No apruebo la disolución de partidos políticos. Pero yo digo que los diputados de ese partido[el HDP] deben pagar el precio. Personal e individualmente.” (*“Ben parti kapatılması olayını doğru doğru bulmuyorum. Fakat bu partinin yöneticilerinin bu işin bedelini ödemeleri gerekir diyorum. Fert Fert, birey birey.”*)

30. Entre el 10 y el 19 de agosto de 2015 se proclamó el autogobierno en diecinueve ciudades diferentes de Turquía, la gran mayoría de ellas en la región del Sudeste.

31. Miembros del YDG-H (Movimiento Juvenil Revolucionario Patriótico), considerado el ala juvenil del PKK, cavaron trincheras y levantaron barricadas en varias ciudades del este y sureste de Turquía, entre ellas Cizre, Silopi, Sur, İdil y Nusaybin, para impedir la entrada de las fuerzas de seguridad. Según las fuerzas de seguridad, los miembros del YDG-H habían traído un gran número de armas y explosivos a la región.

32. En agosto de 2015, los gobernadores locales impusieron varios toques de queda en varias ciudades del sudeste de Turquía. El objetivo declarado de los toques de queda era limpiar las trincheras excavadas por miembros de organizaciones terroristas, retirar cualquier explosivo colocado allí y proteger a los civiles de la violencia. Las fuerzas de seguridad llevaron a cabo operaciones en las zonas con el toque de queda, utilizando armas pesadas.

33. Tras la declaración del toque de queda en Sur, el 13 de septiembre de 2015, el demandante hizo una declaración a la prensa en Lice, en la que afirmaba lo siguiente:

“Nuestro pueblo quiere autogobierno, sus propias asambleas y municipios, donde la responsabilidad recae en los funcionarios electos y no en los designados. Nuestro pueblo tiene el poder de resistir contra la presión y las políticas de masacre en todas partes. Tenemos el poder de protegernos contra cualquier ataque. Demostraremos que no estamos desesperados; resistiremos juntos; lograremos la salvación sin olvidar nuestra patria y nuestra historia y defendiendo nuestros derechos. *“(“Halkımız atananların atananların değil seçilmişlerin seçilmişlerin yetkili olduğu kendi meclisleri ile belediye ile kendini yönetmek istiyor. Halkımız her yerde baskı politikalarına politikalarına katliam politikalarına karşı direnebilecek güçtedir. Bütün saldırılara karşı karşı kendimizi koruyacak gücümüz var. Çaresiz olmadığımızı gösteriyoruz, birlikte direneceğiz, kendi ana vatanımızı da tarihimizi de unutmadan haklarımızı da savunarak hep birlikte kurtuluşa gideceğiz ”)*

34. Tras el fracaso de las negociaciones para formar un gobierno de coalición, el 1 de noviembre de 2015 se celebraron elecciones anticipadas, en las que el HDP obtuvo el 10% de los votos. El AKP ganó las elecciones y recuperó su mayoría en la Asamblea Nacional.

35. En un comunicado de prensa de 18 de diciembre de 2015, el demandante declaró:

“En todos los lugares donde se llevan a cabo operaciones[de seguridad] se respira una atmósfera de entusiasmo en lugar de miedo y pánico. ¿Saben por qué? Porque] estas personas están tan seguras de que triunfarán desde el primer día. Son los defensores de una causa honorable, orgullosa y digna. No dejaremos que la crueldad y el fascismo ganen más; esta resistencia triunfará. Aquellos que intentan minimizarlo llamándolo[resistencia de] zanjas y agujeros deben mirar hacia atrás a la historia. Hay decenas de millones de héroes y valientes que resisten contra este golpe. Estáis librando una guerra contra el pueblo. El pueblo está resistiendo y resistirá en todas partes. La próxima semana, los días 26 y 27 de diciembre, asistiremos a la reunión extraordinaria del Congreso de la Sociedad Democrática en Diyarbakır Tendremos intensos debates y tomaremos importantes decisiones sobre los procesos de autogobierno y autonomía y su funcionamiento en el ámbito político. Las pondremos en práctica todas. *“(“Bugün operasyon yaptığınız her yerde korku ve panik havası değil coşku havası hakim. Neden biliyor musunuz? O insanlar daha ilk günden kazandıklarından o kadar eminler ki. Onurlu, şerefli, haysiyetli bir davanın savunucularıdır Bir kez daha zulmün,*

faşizmin kazanmasına izin vermeyeceğiz, bu direniş kazanacaktır. Öyle hendek, çukur diye küçümsemeye çalışanlar da dönüp tarihe baksınlar. On milyonlarca kahraman, yiğit bu darbeye karşı direnen insan var. Sen halka karşı savaş açmışsın Halk her yerde direnir, direnecektir. Önümüzdeki haftasonu 26-27 Aralık'ta Diyarbakır'da Demokratik Toplum Kongresi'nin olağanüstü kongresine bizler de katılacağız. Öz yönetimin, özerkliğin inşası ve içininin doldurulması sürecinn siyasi zeminde daha güçlü yönetilmesi için çok yoğun tartışmalar yapacağız, önemli kararlar alacağız. Bunların hepsini hayata geçireceğiz. ”)

36. El 26 de diciembre de 2015, el demandante asistió a la reunión extraordinaria del Congreso de la Sociedad Democrática (DTK). Dio un discurso en el que defendió el autogobierno y la resistencia. También declaró que se habían establecido barricadas y trincheras para frustrar los planes de las autoridades de Ankara de llevar a cabo una masacre. La declaración de clausura del DTK incluía un llamamiento a la creación de regiones autónomas.

37. El 29 de diciembre de 2015, el Presidente de Turquía declaró a la prensa que los discursos del demandante equivalían a una “clara provocación y traición”.

38. En un discurso pronunciado el 26 de marzo de 2016, el demandante distinguió entre la guerra, que calificó de ilegítima, y la resistencia, que, según él, era una respuesta legítima a la política fascista de las autoridades políticas que acusaba a millones de personas de ser terroristas.

C. Enmienda constitucional relativa a la inmunidad parlamentaria

39. El 16 de marzo de 2016, el Presidente de Turquía pronunció un discurso ante los alcaldes de las aldeas y los barrios (*muhtars*) en el complejo presidencial. Las partes pertinentes de la intervención son las siguientes

“Debemos resolver de inmediato la cuestión de la inmunidad. El Parlamento debe avanzar rápidamente. No podemos discutir si levantar la inmunidad de una o dos personas. Tenemos que adoptar un principio. ¿Cuál es este principio? Los que causan la muerte de cincuenta y dos personas haciendo que mis hermanos kurdos salgan a la calle aparecerán en el Parlamento, los que dicen que el PKK, el PYD (Partido de la Unión Democrática) y el YPG están detrás de ellos tendrán las manos limpias, ¿no es así? Si el Parlamento no toma las medidas necesarias, esta nación y la historia le exigirán responsabilidades. “(*“Dokunulmazlıklar meselesini süratle neticelendirmeliyiz. Parlamento adımını süratle atmalıdır. Bir kişi mi olsun, iki kişi mi ? Biz ortaya ilkeyi koymalıyız. ¿Nedir Bu ilke? Benim Kürt kardeşlerimi sokağa kişinin dökerek 52 kişinin ölümüne yol açan kişiler yargılanmayacak da*

parlamentoda boy gösterecek, arkasında PKK'nin, PYD'nin, YPG'nin olduğunu söyleyenler temiz olacak öyle mi? Parlamento gereğini yapmazsa, bu millet, tarih bu parlamentodan hesabını sorar. ”

40. El 20 de mayo de 2016, la Asamblea Nacional aprobó una enmienda constitucional mediante la inserción de un artículo provisional en la Constitución de 1982. De conformidad con la enmienda, se levantó la inmunidad parlamentaria en todos los casos en que las solicitudes de levantamiento de la inmunidad se habían transmitido a la Asamblea Nacional antes de la fecha de aprobación de la enmienda en cuestión. Las partes pertinentes de la exposición de motivos sobre la enmienda constitucional rezan como sigue:

“En un momento en que Turquía está llevando a cabo la mayor y más intensa campaña contra el terrorismo de su historia, algunos parlamentarios, ya sea antes o después de su elección, han pronunciado discursos que equivalen a un apoyo moral al terrorismo, han prestado apoyo y asistencia de *facto* al terrorismo y a los terroristas[y] han hecho un llamamiento a la violencia;[estas acciones] han despertado la indignación pública. La opinión pública turca opina que los parlamentarios que apoyan al terrorismo y a los terroristas y hacen un llamamiento a la violencia están abusando de su inmunidad[parlamentaria], y ha instado a la Gran Asamblea Nacional turca a que permita el enjuiciamiento de cualquiera que lleve a cabo tales actividades. Ante esa demanda, es inconcebible que la Asamblea guarde silencio. “(*Türkiye, tarihinin en büyük ve en kapsamlı, terörle mücadelesini yürütürken, bazı milletvekillerininin seçilmeden önce ya da seçildikten sonra yapmış oldukları teröre manevi ve moral destek manasındaki açıklamaları bazı milletvekillerininin teröre ve teröristlere fiili manada destek ve yardımları, bazı milletvekillerininin ise şiddet çağrıları kamuoyunda büyük infial meydana getirmektedir. Türkiye kamuoyu milletvekillerinden, her şeyden önce, terörü ve teröristi destekleyen, şiddete çağrı yapan milletvekillerinin dokunulmazlığı istismar ettiğini düşünmekte, bu tür fiilleri olanların yargılanmasına Meclis tarafından izin verilmesini talep etmektedir. Böyle bir talep karşısında, Meclis'in sessiz kalması düşünülemez.* ”)

41. La enmienda constitucional afectó a un total de 154 miembros de la Asamblea Nacional, incluyendo cincuenta y nueve del CHP (Partido Popular Republicano), cincuenta y cinco del HDP, veintinueve del AKP y diez del MHP (Partido del Movimiento Nacionalista). También afectó a un miembro independiente del Parlamento.

En diferentes fechas, catorce miembros del parlamento del HDP, incluido el demandante, y uno del CHP permanecieron en prisión provisional como resultado de una instrucción penal.

42. En una fecha desconocida, setenta miembros del parlamento solicitaron al Tribunal Constitucional una revisión de la enmienda constitucional. Su principal argumento era que la enmienda debía tratarse como una “resolución parlamentaria” en virtud del artículo 83 de la Constitución que implicaba la pérdida de la inmunidad inherente a su condición de miembros del parlamento. Argumentaron que el Tribunal Constitucional debería revisar la constitucionalidad de esa “resolución” de conformidad con el artículo 85 de la Constitución.

43. Mediante sentencia 2016/117 de 3 de junio de 2016, el Tribunal Constitucional rechazó por unanimidad la solicitud de revisión de la enmienda constitucional como decisión parlamentaria sobre la pérdida de la inmunidad de los miembros interesados. Observó que el citado asunto se refería a una enmienda constitucional en el sentido formal del término, que no podía tratarse como una decisión parlamentaria de revocar la inmunidad de los parlamentarios. Observó además que la enmienda en cuestión podría revisarse de conformidad con el procedimiento establecido en el Artículo 148 de la Constitución. Sin embargo, con arreglo a ese procedimiento, sólo el Presidente de Turquía o una quinta parte de los 550 miembros de la Asamblea Nacional pueden solicitar una revisión. Al considerar que esta condición no se cumplía en el presente caso, el Tribunal Constitucional rechazó la solicitud de los miembros del parlamento afectados.

44. La reforma constitucional se publicó en el Diario Oficial el 8 de junio de 2016 y entró en vigor ese mismo día.

D. Arresto y prisión provisional del demandante

45. En fechas indeterminadas, mientras el demandante era miembro del Parlamento, los fiscales competentes elaboraron 31 informes de investigación (*fezleke*) sobre él. Los fiscales solicitaron a la Asamblea Nacional la revocación de la inmunidad parlamentaria del demandante en el marco de las investigaciones penales correspondientes. La gran mayoría de los informes se referían a delitos relacionados con el terrorismo.

46. Tras la entrada en vigor de la enmienda constitucional relativa a la revocación de la inmunidad parlamentaria, el fiscal de Diyarbakır (“el fiscal”) decidió sumarse a todas las instrucciones penales relativas al demandante con el número de expediente 2016/24950.

47. El 12, el 15 y el 28 de julio, el 12 de agosto, el 6 de septiembre y el 11 de octubre de 2016, los fiscales competentes dictaron citaciones para que el demandante presentara pruebas. Sin embargo, el demandante no compareció ante las autoridades instructoras. En un discurso pronunciado en una reunión del grupo parlamentario de su partido en abril de 2016, el demandante

declaró que ningún miembro del Parlamento del HDP testificaría de forma voluntaria.

48. El 9 de septiembre de 2016, el Juzgado de primera instancia de Diyarbakır ordenó limitar el derecho de los abogados del demandante para consultar el contenido del expediente de la instrucción o a obtener copias de los documentos obrantes en el expediente. En una fecha indeterminada, el demandante impugnó dicha decisión, que fue desestimada el 19 de noviembre de 2016.

49. El 3 de noviembre de 2016, a petición del fiscal, el Juzgado de primera instancia de Diyarbakır ordenó registrar el domicilio del demandante.

50. El 4 de noviembre de 2016, el demandante fue detenido en su domicilio y puesto bajo custodia policial. La policía de Diyarbakır llevó a cabo un registro en su casa.

51. Ese mismo día, el demandante, asistido por tres abogados, compareció ante el fiscal. Alegando que había sido detenido y puesto bajo custodia policial a causa de sus actividades políticas y por orden del Presidente de Turquía, el demandante declaró en esa ocasión que no respondería a ninguna pregunta relativa a las acusaciones formuladas en su contra.

52. Posteriormente, el fiscal pidió al Juzgado de primera instancia n.º 2 de Diyarbakır poner al demandante en prisión provisional por pertenencia a una organización terrorista armada (artículo 314.1, del Código Penal) y por incitación a la comisión de un delito (artículo 214. 1, del Código Penal).

53. Posteriormente, el 4 de noviembre de 2016, el demandante compareció ante el Juzgado de primera instancia de Diyarbakır y fue interrogado sobre sus presuntos actos y las acusaciones formuladas en su contra. El demandante reiteró las alegaciones formuladas ante el fiscal y declaró que no respondería a ninguna pregunta. Entre los motivos de su decisión, el Juzgado de primera instancia de Diyarbakır señaló en primer lugar que la enmienda constitucional había revocado la inmunidad parlamentaria del demandante en relación con los delitos en cuestión. A continuación, observó que, durante la escalada de enfrentamientos entre Daesh y el PYD en Siria en octubre de 2014, el PKK había hecho varios llamamientos para que la gente saliera a las calles. Casi simultáneamente, se habían publicado tres tweets en nombre de la junta ejecutiva central del HDP, de la que el demandante era miembro y copresidente, instando a la gente a salir a la calle. El juez señaló que durante los sucesos del 6 al 8 de octubre de 2014, los partidarios del PKK habían cometido varios delitos y, en particular, causaron la muerte a 50 personas, heridas a otras 678 y daños en 1.113 edificios. En su opinión, los tweets enviados por el HDP apuntaban claramente a que el demandante cometió un delito de incitación a la comisión de un delito, teniendo en cuenta su posición dentro del HDP. A

continuación, observó que el demandante había pronunciado varios discursos en los que describió ciertos actos de los miembros del PKK, como la excavación de trincheras y la colocación de barricadas en las ciudades, como “resistencia”, y había participado en las actividades del Congreso de la Sociedad Democrática, una organización que, según el juez, funcionaba de conformidad con el Acuerdo de la KCK. Añadió que el demandante era objeto de varias instrucciones penales en curso por parte de la fiscalía en relación con delitos relacionados con el terrorismo, como los siguientes

- cometer delitos en nombre de una organización terrorista sin pertenecer a la misma;
- difundir propaganda a favor de una organización terrorista;
- asesorar a una organización ilegal;
- incitar públicamente al odio y la hostilidad;
- complicidad con el delito y los criminales;
- participar en reuniones y manifestaciones ilegales.

En opinión del juez, esos hechos eran base suficiente para sospechar firmemente que el demandante había cometido el delito de pertenencia a una organización terrorista. El juez añadió que los delitos en cuestión figuraban entre los enumerados en el artículo 100.3 del Código de Procedimiento Penal (“el CCP”), los denominados “relación de delitos”, por los que se consideraba justificada la detención provisional de un sospechoso en caso de sospecha fundada. Posteriormente, teniendo en cuenta la gravedad de las penas prescritas por la ley para los delitos en cuestión, sostuvo que la medida de detención provisional era necesaria y proporcionada y que las medidas alternativas a la detención parecían insuficientes.

54. El 8 de noviembre de 2016, el demandante impugnó la orden de detención provisional. Mediante resolución del 11 de noviembre de 2016, el Juzgado de primera instancia nº 3 de Diyarbakır desestimó la objeción.

55. El 1 de diciembre de 2016, el Juzgado de primera instancia de Diyarbakır examinó de oficio la continuidad de la detención provisional del demandante, basándose únicamente en el expediente del caso. El juez ordenó mantenerlo en prisión, teniendo en cuenta que existían motivos que lo justificaban; el carácter de los presuntos delitos y el hecho de que figuraban entre los enumerados en artículo 100.3 del Código de Procedimiento Penal; la sospecha razonable de que el demandante había cometido un delito en el sentido del artículo 5 del Convenio; la firme sospecha contra el demandante en el sentido del artículo 19 de la Constitución; y los hechos probados basados en una firme sospecha de que había cometido un delito en el sentido del artículo 100

del Código de Procedimiento Penal. Teniendo en cuenta la gravedad de las penas prescritas por la ley para los delitos en cuestión, el juez sostuvo que la continuidad de la detención provisional del demandante era proporcionada y que las medidas alternativas a la detención parecían insuficientes.

56. El 11 de enero de 2017, el fiscal presentó un escrito de acusación ante el Tribunal de lo penal de Diyarbakır en relación con el demandante, que consta de 501 páginas (sin incluir los anexos). Acusó al demandante de formar o dirigir una organización terrorista armada (Artículo 314 § 1 del Código Penal), difundir propaganda a favor de una organización terrorista (quince cargos - sección 7(2) de la Ley de Prevención del Terrorismo (Ley 3713)), incitar a la comisión de un delito (artículo 214.1 del Código Penal), complicidad con el delito y los criminales (cuatro cargos - artículo 215.1 del Código Penal), incitación pública al odio y la hostilidad (dos cargos - artículo 216.1 del Código Penal), incitación a la desobediencia de la ley (artículo 217.1 del Código Penal), organizar reuniones y manifestaciones ilegales y participar en ellas (tres cargos - artículo 28.1 de la Ley de reuniones y manifestaciones (Ley 2911)), e incumplir las órdenes de las fuerzas de seguridad para dispersar una manifestación ilegal (art. 32(1) de la Ley 2911). Solicitó una pena de entre cuarenta y tres y 142 años de prisión para el demandante.

57. Los cargos presentados contra el demandante por el fiscal pueden resumirse del siguiente modo.

i) En un discurso que pronunció en Batman el 27 de octubre de 2012 en las oficinas del Partido de la Paz y la Democracia (“BDP”, un partido político de izquierdas pro kurdo), el demandante difundió propaganda a favor de la organización terrorista PKK instando a la gente a cerrar sus comercios y a no enviar a sus hijos a la escuela como protesta para conseguir la liberación del líder del PKK.

ii) El 13 de noviembre de 2012 se celebraron dos manifestaciones en Nusaybin y Kızıltepe en protesta contra las condiciones de detención del dirigente del PKK, y el demandante hizo las siguientes observaciones en Kızıltepe

“Dijeron que no podías poner el póster de Öcalan. Los que lo dijeron... Permítanme hablar claro. Vamos a poner una escultura del Presidente Apo. El pueblo kurdo se ha levantado. Con su líder, su partido, sus representantes electos, sus hijos, sus jóvenes y viejos, son uno de los pueblos más grandes de Oriente Medio. (“*Demişler ki Öcalan posteri asamazsınız. Onu diyenlere açıkça sesleniyorum.... Biz başkan Apo'nun heykelini dikeceğiz heykelini. Kürt halkı artık artık ayağa kalkmış kalkmış bir halktır. Önderiyle, partisiyle, seçilmişiyile, çocuğuyla, genciyle, yaşlısıyla Ortadoğu'nun en büyük halklarından biridir.*”)

Según el acta de acusación, estos comentarios equivalían a propaganda a favor de una organización terrorista.

iii) En un discurso que pronunció en las oficinas de la Dirección de Políticas de Desarrollo de la Dirección de Políticas de Desarrollo en Diyarbakır el 21 de abril de 2013, el demandante hizo las siguientes declaraciones:

“El movimiento kurdo veía la guerra como una guerra de autodefensa. Hoy en día, si se tiene suficiente experiencia para resistir[y] prevalecer utilizando métodos no violentos, no es moralmente[y] políticamente correcto usar armas. Hoy, los que nos critican también dicen que el pueblo kurdo no existiría, al menos en el Kurdistán turco, sin el movimiento del PKK. No se puede hablar de la existencia de kurdos en el Kurdistán turco. Sin el golpe de estado de 1984[el año de los primeros ataques del PKK], sin las guerrillas, nadie podría hablar hoy de la existencia del pueblo kurdo; los kurdos no tendrían otra opción. ... En el momento de la resistencia inicial en Şemdinli[y] Eruh[los primeros ataques terroristas del PKK, llevados a cabo en el distrito de Şemdinli en Hakkari y el distrito de Eruh en Siirt el 15 de agosto de 1984], nadie sabía lo que estaba ocurriendo, pero la resistencia ha creado hoy[la] realidad del pueblo[kurdo]. Hemos ganado nuestra identidad. (“*Kürt hareketi savaşı meşru müdafaa savaşı olarak ele aldı. Şimdi eğer başarabilecek elinizde silah dışında yöntemlerle güçle, mekanizmayla direnebilecek, başarabilecek yeteri kadar birikim varsa siz buna rağmen silahı kullanırsınız birincisi bu ahlaki olmaz ikincisi de siyasi olarak da doğru birçih olmaz. Kürt halkı evet bugün biz sadece söylemiyoruz, bizi eleştirenler de söylüyordu, PKK hareketi olmasaydı bugün Kürt halkı diye bir şey Türkiye Kürdistan’ı için en azından olmayacaktı Türkiye Kürdistanı’nda Kürtlerin varlığından söz edilmeyecekti. 1984 hamlesi olmasaydı, gerilla savaşı olmasaydı, kimse bugün Kürt halkının varlığından söz edemezdi, çünkü Kürtlerin başka çaresi yoktu. ... Şemdinli’de Eruh’ta ilk direniş sergilendiğinde kimse ne olduğunun farkında değildi ama o direniş bugün büyük bir halk gerçeği yarattı Kimliğimizi kazandık*”)

iv) Tras las proclamaciones de autogobierno y las operaciones realizadas por las fuerzas de seguridad, el demandante había declarado en varias ocasiones que las operaciones en cuestión eran masacres llevadas a cabo por las autoridades nacionales y describió ciertos actos atribuidos a miembros del PKK como actos de resistencia.

v) El demandante trabajó activamente para la organización DTK, fundada según el fiscal para dar a conocer las opiniones del PKK, y pronunció discursos en reuniones organizadas por el DTK.

vi) El demandante era responsable del ala política de la organización ilegal del KCK; el fiscal presentó pruebas en su contra, entre ellas las siguientes:

- dos documentos, titulados “*documento*” e “*ikram ark*”, descubiertos en un disco duro incautado en el domicilio de un tal A.D. que había sido condenado a dieciocho años de prisión por dirigir una organización terrorista; según estos documentos, el líder del KCK en Turquía, S.O., había dado instrucciones a varias personas, entre ellas el demandante, para que visitaran a los familiares de Í.E., que habían sido asesinados por error por el PKK;

- los registros de conversaciones telefónicas interceptadas entre S.O. y K.Y., condenado a veintiún años de prisión por dirigir una organización terrorista, y entre K.Y. y el demandante; según dichos registros, S.O. había dado instrucciones a varias personas, incluido el demandante, para que participaran en determinadas reuniones en el extranjero, incluso en Estrasburgo.

vii) El demandante incitó a cometer actos de violencia que habían tenido lugar entre el 6 y el 8 de octubre de 2014 mediante sus discursos y declaraciones, cuyas partes pertinentes se resumen en los párrafos 22-23 supra.

58. El 2 de febrero de 2017, el Tribunal de lo penal de Diyarbakır aceptó el auto de procesamiento presentado por el fiscal. El mismo día, se puso en contacto con el Ministerio de Justicia, pidiéndole que adoptara las medidas necesarias para trasladar el lugar de celebración del juicio del demandante por motivos de seguridad. Ese mismo día, también ordenó mantener la detención provisional del demandante.

59. El 1 de marzo de 2017, el Tribunal de lo penal de Diyarbakır examinó de oficio el mantenimiento de la prisión del demandante. Teniendo en cuenta el número y carácter de los cargos contra el demandante y las pruebas concretas que fundamentan una firme sospecha de que había cometido un delito, y teniendo en cuenta que aún no había presentado sus alegaciones, que se había negado a comparecer ante las autoridades instructoras, que los presuntos delitos figuraban entre los enumerados en el artículo 100.3 del Código de Procedimiento Penal y que los motivos para mantenerlo detenido seguían siendo los mismos, ordenó que se mantuviera la detención provisional. En vista de la gravedad de las penas previstas por la ley para los delitos en cuestión, el Tribunal de lo penal de Diyarbakır consideró que la aplicación de medidas alternativas a la detención sería insuficiente.

60. En una fecha indeterminada, el demandante presentó nuevas alegaciones contra la decisión de mantenerle en prisión provisional. Mediante resolución de 14 de marzo de 2017, el Tribunal de lo penal de Diyarbakır desestimó la objeción sobre la base de la naturaleza de los presuntos delitos, el estado de

las pruebas, el período de detención del demandante, la firme sospecha de que había cometido los delitos en cuestión y su negativa a comparecer ante las autoridades instructoras durante la instrucción.

61. El 22 de marzo de 2017, a petición del Ministerio de Justicia, el Tribunal de Casación, al considerar que el cambio de lugar de celebración del juicio del demandante era apropiado para evitar amenazas a la seguridad, transfirió la causa al Tribunal de lo penal de Ankara.

62. El 6 de abril de 2017, el Tribunal de lo penal de Diyarbakır remitió el expediente al Tribunal de lo penal de Ankara.

63. El 22 de junio de 2017, el Tribunal de lo penal n° 19 de Ankara, que examinó de oficio la cuestión, ordenó el mantenimiento de la prisión del demandante. Para ello, tuvo en cuenta, en primer lugar, la existencia de pruebas concretas que justificaban una firme sospecha de que el demandante había cometido los presuntos delitos, así como los límites superior e inferior de las penas prescritas para dichos delitos. A continuación, consideró que la prevención del desorden y de otros delitos constituía un motivo válido para la prisión provisional a la vista del artículo 5 del Convenio y de la jurisprudencia del Tribunal. Teniendo en cuenta el período que el demandante había pasado en prisión provisional, también sostuvo que existía el riesgo de que se fugara y manipulara las pruebas. Por las mismas razones, concluyó que la aplicación de medidas alternativas a la prisión provisional habría sido insuficiente.

64. El 3 de octubre de 2017, 103 días después de su resolución anterior, el Tribunal de lo Penal de Ankara examinó de nuevo la cuestión sobre mantener en prisión provisional al demandante. Teniendo en cuenta el número y carácter de los cargos que se le imputan, la existencia de pruebas concretas basadas en la firme sospecha de haber cometido los delitos en cuestión y los límites superior e inferior de las penas prescritas para esos delitos, y teniendo en cuenta que aún no había presentado sus alegaciones, que se había negado a comparecer ante las autoridades instructoras y que los motivos para mantenerlo detenido seguían siendo los mismos, ordenó que se mantuviera la prisión provisional. También señaló que, en vista de la perspectiva de la condena del demandante por los presuntos delitos, la aplicación de medidas alternativas a la prisión provisional sería insuficiente.

65. El 7 de diciembre de 2017, el Tribunal de lo Penal de Ankara celebró su primera vista en este asunto.

66. Durante el juicio, el demandante alegó que había sido detenido por expresar sus opiniones políticas y negó haber cometido un delito. Sostuvo que su detención preventiva inicial y continuada era ilegal. En particular, afirmó que el objetivo de privarlo de libertad era silenciar a los miembros de la oposición.

67. Durante la investigación y el juicio, el demandante presentó más de quince objeciones contra el mantenimiento de su prisión provisional. Los tribunales nacionales, en particular el Tribunal de lo Penal nº 19 de Ankara, siguieron prorrogando su prisión provisional, principalmente por los mismos motivos mencionados en los párrafos 53, 55, 59, 60, 63 y 64 supra.

68. Los procedimientos penales están actualmente pendientes ante el Tribunal de lo Penal nº 19 de Ankara.

E. Primer recurso individual ante el Tribunal Constitucional

69. El 17 de noviembre de 2016, el demandante recurrió individualmente ante el Tribunal Constitucional. En primer lugar, se quejó de la violación de su derecho a la libertad y la seguridad y de su derecho a participar en actividades políticas. A este respecto, alega que fue detenido, puesto bajo custodia policial y en prisión provisional como consecuencia de los discursos políticos que pronunció como miembro del Parlamento y copresidente de un partido político. Sostuvo que las declaraciones que había hecho debían examinarse desde el punto de vista de su derecho a la libertad de expresión. También sostuvo que las razones dadas por los tribunales nacionales para justificar el mantenimiento de su detención habían sido insuficientes. Además, se quejó de que no tenía acceso al expediente de la instrucción para impugnar su prisión provisional. Por último, sostiene que, habida cuenta de su condición de miembro del Parlamento, el mantenimiento de su prisión provisional constituye una vulneración del derecho a unas elecciones libres.

70. Mediante resolución de 21 de diciembre de 2017, el Tribunal Constitucional declaró el recurso inadmisibile (resolución 2016/25189).

71. Denuncia relativa a la legalidad del arresto y detención del demandante, sostuvo que debería haber interpuesto un recurso de conformidad con el artículo 141 § 1 (a) del Código de Procedimiento Penal, pero se abstuvo de hacerlo. Además, observó que no había presentado ninguna objeción en virtud del artículo 91.5 del Código de Procedimiento Penal contra su detención. En consecuencia, declaró inadmisibile la queja por no haber agotado los recursos disponibles.

72. La queja sobre la legalidad de la prisión provisional, el demandante alegó que la detención inicial y continuada violaba la Constitución, ya que gozaba de inmunidad parlamentaria. A este respecto, el Tribunal Constitucional observó que no existía ninguna norma constitucional que impidiera la prisión provisional de un miembro del Parlamento cuya inmunidad parlamentaria había sido revocada. Observó que la enmienda constitucional de 20 de mayo de 2016 había permitido acceder a los requerimientos de revocación de la inmunidad parlamentaria del demandante, que fueron remitidos a la

Asamblea Nacional antes de la aprobación de la enmienda. En relación con su sentencia 2016/117, de 3 de junio de 2016, desestimó los argumentos del demandante de que su prisión provisional inicial y continuada carecía de fundamento jurídico.

73. A continuación, el Tribunal Constitucional examinó si existía una firme presunción de que el demandante había cometido un delito. Señaló que, en un momento en que el conflicto interno en Siria había supuesto una amenaza para la seguridad nacional en Turquía, tras los enfrentamientos armados en Kobani y junto con los llamamientos del PKK, el HDP había pedido a la población que saliera a la calle. A raíz de esos llamamientos, el 6 de octubre de 2014 comenzaron a producirse incidentes violentos graves. Decenas de miles de personas participaron en los incidentes, y muchas perdieron la vida, mientras que muchas otras fueron heridas. El Tribunal Constitucional señaló que el demandante no había alegado que los llamamientos en cuestión se hubieran hecho en contra de su voluntad, sino que, por el contrario, había declarado que los apoyaba. Teniendo en cuenta el número de muertos y heridos, consideró que podía establecerse un vínculo de causalidad entre los llamamientos de la junta ejecutiva central del HDP, que estaba copresidida por el demandante, y dichos actos violentos. Además, en relación con los “acontecimientos de la trinchera”, sostuvo que, teniendo en cuenta las declaraciones del demandante, los lugares en los que las había realizado y su posición como copresidente del HDP, su prisión provisional en relación con un delito por terrorismo no era infundada. Así pues, refiriéndose al contenido de los discursos pronunciados por el demandante el 13 de noviembre de 2012 y el 21 de abril de 2013[véanse los apartados ii) y iii) del párrafo 57 supra], observó que la conclusión de que los discursos constituían una prueba de la comisión de un delito no podía considerarse manifiestamente infundada. Por último, habida cuenta del contenido de las conversaciones entre los altos funcionarios del PKK y el demandante, consideró que era legítimo suponer que el demandante podía haber actuado de acuerdo con las instrucciones de los dirigentes de una organización terrorista. Por tanto, consideró que estos factores eran motivos suficientes para sospechar firmemente que el demandante había cometido un delito.

74. A continuación, el Tribunal Constitucional examinó si la prisión provisional inicial y continuada del demandante estaba justificada. En primer lugar, examinó si la detención había perseguido un objetivo legítimo. A este respecto, observó que, tras haber establecido que existía una firme sospecha de que el demandante había cometido los presuntos delitos, el Tribunal de lo penal de Diyarbakır había ordenado su prisión provisional basándose en que los delitos en cuestión figuraban entre los enumerados en el artículo 100.3 del Código de Procedimiento Penal y que eran punibles con penas severas. El Tribunal

Constitucional señaló que la gravedad de la posible sentencia era un factor que había que tener en cuenta al evaluar el riesgo de fuga. Añadió que el demandante se había negado a comparecer ante las autoridades instructoras y había declarado que ningún miembro del Parlamento de su partido prestaría declaración voluntariamente. A juicio del tribunal, esos aspectos son suficientes para concluir que existe un riesgo de fuga.

75. A continuación, el Tribunal Constitucional examinó si la prisión provisional inicial y continuada del demandante era proporcionada al objetivo perseguido. En este contexto, el demandante alegó que su detención le había impedido llevar a cabo sus actividades políticas. Refiriéndose a varias sentencias del Tribunal Constitucional relativas a la prisión provisional de miembros del parlamento, afirmó que su detención era desproporcionada en relación con el objetivo perseguido, habida cuenta de su condición de miembro del parlamento. En relación con este punto, el Tribunal Constitucional señaló, en primer lugar, que, contrariamente a lo que había sostenido el demandante, nunca había dictado una sentencia en la que hubiera declarado que la prisión provisional de un miembro del Parlamento cuya inmunidad se había revocado constituía en sí misma una infracción de la Constitución. Observó que en los casos de *Kemal Aktaş* y *Selma Irmak* (n.º 2014/85), *Faysal Sariyıldız* (n.º 2014/9), *İbrahim Ayhan* (n.º 2013/9895) y *Gülser Yıldırım* (n.º 2013/9894), no se había llevado a cabo ningún examen de la legalidad de la prisión provisional de los demandantes, ya que no habían presentado denuncia alguna. En los casos de *Mehmet Haberal* (n.º 2012/849) y *Mustafa Ali Balbay* (n.º 2012/1272), declaró inadmisibles las denuncias sobre la legalidad de la detención de los demandantes por ser manifiestamente infundadas. En esas sentencias examinó las denuncias relativas al derecho a ser elegido y a llevar a cabo actividades políticas, junto con las denuncias sobre la duración de la prisión provisional de los demandantes. Al determinar que se había vulnerado el derecho a la libertad y a la seguridad de los parlamentarios interesados, había sopesado el interés público inherente al ejercicio del derecho a ser elegido y a realizar actividades políticas con la duración de la detención de los demandantes (cuatro años, tres meses y veintidós días en la sentencia *Mehmet Haberal* (no. 2012/849); cuatro años y cinco meses en *Mustafa Ali Balbay* (n.º 2012/1272); cuatro años, ocho meses y dieciséis días en *Kemal Aktaş* y *Selma Irmak* (n.º 2014/85); cuatro años, seis meses y quince días en *Faysal Sariyıldız* (n.º 2014/9); tres años, dos meses y veintiséis días en *İbrahim Ayhan* (n.º 2013/9895); y tres años, diez meses y cinco días en *Gülser Yıldırım* (n.º 2013/9894)). El Tribunal Constitucional señaló además que, como el demandante se mantuvo en prisión provisional mucho tiempo después de que se hubieran cometido los presuntos delitos, tenía que examinar si su prisión provisional inicial y continuada podía o no considerarse necesaria en las circunstancias del caso. En ese contexto, señaló que, de

conformidad con el artículo 83 de la Constitución, el demandante no podía haber estado en prisión provisional mientras gozaba de inmunidad parlamentaria. Observó que los correspondientes informes de la instrucción se habían enviado a los fiscales competentes después de la entrada en vigor de la enmienda constitucional por la que se introducía una excepción a la inmunidad parlamentaria en su caso, y que había sido puesto en prisión provisional unos cinco meses después. Por tanto, de las pruebas que figuran en el expediente se desprende claramente que las autoridades instructoras no permanecieron inactivas durante ese período. El Tribunal Constitucional sostuvo además que no podía concluir que la prisión provisional inicial y continuada del demandante hubiera sido desproporcionada y arbitraria, especialmente en vista de la gravedad de las penas prescritas para los delitos en cuestión. Por estas razones, declaró la inadmisibilidad de esta parte del recurso por ser manifiestamente infundada.

76. El demandante también había alegado, basándose en el artículo 18 del Convenio, que había sido puesto en prisión provisional con un fin distinto de los previstos en el artículo 5 del Convenio. Teniendo en cuenta su conclusión sobre la legalidad de la prisión provisional del demandante, el Tribunal Constitucional consideró que no era necesario examinar esa queja.

77. En cuanto a la reclamación del demandante de que no había tenido acceso al expediente de la instrucción, el Tribunal Constitucional consideró que disponía de medios suficientes para preparar su defensa contra los cargos que se le imputaban y para impugnar su prisión provisional, habida cuenta del contenido de los informes de la instrucción presentados ante la Asamblea Nacional por los fiscales. Observó que el demandante y sus representantes habían tenido acceso ilimitado a dichos informes. A continuación, examinó la solicitud del fiscal de 4 de noviembre de 2016 de que el demandante fuera mantenido en prisión provisional por pertenencia a una organización terrorista armada y por incitación a la comisión de un delito, así como la orden emitida el mismo día para su prisión provisional. Consideró que, aunque el demandante no había tenido un derecho ilimitado de acceso a las pruebas que figuraban en el expediente entre el 9 de septiembre de 2016 y el 2 de febrero de 2017, sí había tenido un conocimiento suficiente del contenido de las pruebas que constituían la base de su prisión provisional y, por tanto, había tenido la oportunidad de impugnar debidamente las razones aducidas para justificar la detención. En consecuencia, declaró la inadmisibilidad de la presente reclamación por ser manifiestamente infundada.

78. Por último, en relación con las quejas sobre el derecho a la libertad de expresión y al derecho a ser elegido y a ejercer actividades políticas, el Tribunal Constitucional, teniendo en cuenta su resolución respecto a la denuncia del

demandante sobre la legalidad de su prisión provisional, las declaró inadmisibles por estar manifiestamente infundadas.

79. En su voto particular disidente, el juez en minoría también consideró, sobre la base de las pruebas que figuraban en el expediente, que había una firme sospecha de que el demandante había cometido un delito. Sin embargo, refiriéndose a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal, en particular en el asunto *Buzadji c. la República de Moldavia* ([GS], n.º 23755/07, de 5 de julio de 2016), opinó que la detención del demandante no era proporcionada en la medida en que no se había demostrado que existían razones pertinentes y suficientes para justificarla. En su opinión, los jueces no han explicado por qué la aplicación de una medida alternativa a la detención habría sido insuficiente. En cuanto al riesgo de fuga, observa en primer lugar que las órdenes de prisión provisional inicial y continuada del demandante habían proporcionado dos razones principales para justificar ese riesgo, a saber, la gravedad de las penas prescritas por la ley para los delitos en cuestión y el hecho de que el demandante se hubiera negado a comparecer ante las autoridades instructoras. Sin embargo, en opinión del juez disidente, la gravedad de la pena no puede justificar *per se* la prisión provisional de una persona. Del mismo modo, consideró que no podía concluirse que la negativa del demandante a comparecer fuera un indicio de riesgo de fuga, puesto que había continuado con sus actividades políticas sin demostrar ninguna intención de fugarse. Además, el juez disidente señaló que entre la entrada en vigor de la enmienda de la Constitución por la que se revocaba la inmunidad parlamentaria del demandante y la fecha de su detención inicial, el demandante había viajado al extranjero más de diez veces y nunca había intentado huir. Por estas razones, consideraba que se había infringido el artículo 19 de la Constitución en el caso del demandante. Observando además que el demandante era miembro del Parlamento y copresidente de un partido político que había obtenido más de cinco millones de votos, el juez disidente consideró que su prisión provisional sin motivos pertinentes y suficientes también constituía una violación del derecho a ser elegido y a llevar a cabo actividades políticas, tal como garantiza el artículo 67 de la Constitución.

F. Segundo recurso individual ante el Tribunal Constitucional

80. El 20 de abril de 2018, la Asamblea Nacional decidió adelantar al 24 de junio de 2018 las elecciones presidenciales y parlamentarias previstas para 2019. El demandante se presentó como candidato en las elecciones presidenciales.

81. El 15 de mayo de 2018, el demandante presentó recurso para obtener su puesta en libertad, alegando que era candidato en las elecciones presidenciales.

82. El 21 de mayo de 2018, el Tribunal de lo Penal nº 19 de Ankara, por mayoría, desestimó la objeción, por los siguientes motivos:

- la existencia de pruebas en las que se fundamenta una firme sospecha de que el demandante ha cometido los delitos que se le imputan;
- el hecho de que los delitos en cuestión figuraban entre los enumerados en el artículo 100.3 del PCC;
- la gravedad de las penas previstas por la ley para dichos delitos;
- la conclusión de que las medidas alternativas a la detención parecían insuficientes;
- la negativa del demandante a comparecer ante la autoridad instructora;
- El hecho de que aún no se hubieran recibido las alegaciones del demandante.

En una opinión disidente, el juez en minoría expresó la opinión de que, dado que el demandante era candidato a las elecciones, debía ser puesto en libertad en espera de juicio de conformidad con el artículo 67 de la Constitución y el artículo 3 del Protocolo N° 1 del Convenio.

83. El 22 de mayo de 2018, el demandante recurrió dicha decisión, que fue desestimado el 23 de mayo de 2018 por el Tribunal de lo Penal nº 20 de Ankara.

84. El 29 de mayo de 2018, el demandante presentó otra demanda individual ante el Tribunal Constitucional. Alegó una violación de los artículos 5 y 10 del Convenio y del artículo 3 del Protocolo N° 1 del Convenio.

85. Del expediente se desprende que el procedimiento relativo a este recurso sigue pendiente ante el Tribunal Constitucional.

G. Desarrollo posterior

86. El 7 de septiembre de 2018, en el contexto de un procedimiento penal separado, el Juzgado de lo Penal de Ankara, basándose en el artículo 7.2 de la Ley de prevención del terrorismo (Ley 3713), condenó al demandante a cuatro años y ocho meses de prisión por un discurso que pronunció en un mitin celebrado en Estambul el 17 de marzo de 2013. Este caso sigue pendiente de resolución por los tribunales nacionales.

II. EL DERECHO Y LA PRÁCTICA NACIONALES E INTERNACIONALES PERTINENTES

A. Disposiciones pertinentes de la Constitución

87. Las partes pertinentes del artículo 19 de la Constitución son las siguientes:

“Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

...

Las personas contra las que existan firmes presunciones de culpabilidad sólo podrán ser detenidas por orden de un juez y con el fin de impedir su fuga o la destrucción o alteración de pruebas, o en cualquier otra circunstancia prevista por la ley que también requiera su detención. Nadie podrá ser detenido sin orden de un juez, salvo en caso de *flagrante delicto* o cuando un retraso pueda tener efectos perjudiciales; las condiciones para ello se determinarán por ley.

...

1. La persona detenida o arrestada será llevada ante un juez en un plazo máximo de 48 horas o, en el caso de delitos cometidos conjuntamente con otras personas, en un plazo de cuatro días, sin incluir el tiempo necesario para trasladarla al tribunal más cercano al lugar de detención. Nadie podrá ser privado de su libertad una vez transcurridos los plazos mencionados, salvo por orden de un juez. Estos períodos pueden prolongarse durante el estado de emergencia, de sitio o en tiempo de guerra.

...

Toda persona detenida tendrá derecho a someterse a juicio dentro de un plazo razonable y a solicitar su puesta en libertad en el curso de la instrucción o del proceso penal. La puesta en libertad puede estar condicionada por una garantía que asegure la comparecencia de la persona durante todo el juicio o la ejecución de la sentencia judicial.

Toda persona privada de libertad por cualquier motivo tendrá derecho a solicitar a una autoridad judicial competente una rápida resolución de su caso y su inmediata puesta en libertad si la detención no es legal.

... ”

88. Los pasajes pertinentes del artículo 67 de la Constitución son los siguientes:

“Los ciudadanos tienen derecho a votar, a ser elegidos, a participar en actividades políticas de forma independiente o como miembros de un partido político y a participar en referendos de conformidad con las normas establecidas por la ley.

...

El ejercicio de estos derechos estará regulado por la ley.

... ”

89. El artículo 83 de la Constitución, relativo a la inmunidad parlamentaria, dice lo siguiente:

“Los miembros de la Gran Asamblea Nacional Turca no serán responsables de sus votos y declaraciones en el curso de los trabajos de la Asamblea, de las opiniones que expresen ante ella o, a menos que la Asamblea decida otra cosa a propuesta de la Mesa para una sesión determinada, de repetir o difundir esas opiniones fuera de la Asamblea.

El miembro que presuntamente haya cometido un delito antes o después de las elecciones no será arrestado, interrogado, detenido ni juzgado, a menos que la Asamblea decida otra cosa. Esta disposición no se aplicará en los casos en que un miembro sea sorprendido en el acto de cometer un delito punible con una pena grave y en los casos contemplados en el artículo 14 de la Constitución, siempre que se haya iniciado una investigación antes de las elecciones. No obstante, en tales situaciones, la autoridad competente lo notificará a la Gran Asamblea Nacional turca de forma inmediata y directa.

La ejecución de una condena penal impuesta a un miembro de la Gran Asamblea Nacional turca antes o después de su elección se suspenderá hasta que deje de ser miembro; el plazo de prescripción no será aplicable durante el mandato.

La instrucción y el enjuiciamiento de un diputado reelegido estarán sujetos a una nueva decisión de la Asamblea de revocar la inmunidad.

Los grupos de los partidos políticos de la Gran Asamblea Nacional turca no celebrarán debates ni tomarán decisiones sobre la inmunidad parlamentaria”.

90. El artículo 20 provisional de la Constitución, aprobado por la Asamblea Nacional el 20 de mayo de 2016, dice lo siguiente:

“En la fecha en que la Gran Asamblea Nacional de Turquía apruebe el presente artículo, la disposición de la primera frase del párrafo segundo del artículo 83 de la Constitución no se aplicará a los diputados que sean objeto de solicitudes de revocación de la inmunidad parlamentaria presentadas por las autoridades competentes para investigar u otorgar autorización para una instrucción o enjuiciamiento al Ministerio de Justicia, a la Fiscalía o a los tribunales, a la Oficina del Primer Ministro, a la Oficina del Presidente de la Gran Asamblea Nacional de Turquía y al Presidente de la Comisión Mixta compuesta por los miembros del Comité Constitucional y del Comité de Justicia.

En un plazo de quince días a partir de la entrada en vigor del presente artículo, los expedientes relativos al levantamiento de la inmunidad parlamentaria que se hayan remitido a la presidencia de la Comisión mixta compuesta por los miembros de la Comisión Constitucional y de la Comisión de Justicia, la Oficina del Presidente de la Gran Asamblea Nacional de Turquía, la Oficina del Primer Ministro y el Ministerio de Justicia se devolverán a la autoridad competente a fin de que ésta pueda adoptar las medidas necesarias”.

B. Disposiciones pertinentes del Código Penal (“el Código Penal”)

91. El artículo 214.1 del Código Penal está redactado de la siguiente manera:

“Quien incite públicamente a otro a cometer un delito será condenado a una pena de prisión de seis meses a cinco años ”.

92. El artículo 215.1 del Código Penal dice lo siguiente:

“El que celebre públicamente un delito cometido o a una persona por haber cometido un delito será castigado con una pena de hasta dos años de prisión cuando por ello exista un peligro claro y presente para el orden público. ”

93. El artículo 216.1 dispone lo siguiente

“Quien provoque públicamente odio u hostilidad en un sector del público contra otro sector con características diferentes basadas en su clase social, raza, religión, secta o diferencias regionales, de manera que se

crea un peligro claro y presente para la seguridad pública, será condenado a una pena de prisión de uno a tres años. ”

94. artículo 217.1 está redactado de la siguiente manera:

“Quien incite públicamente a la población a desobedecer la ley será condenado a una pena de prisión de seis meses a dos años o a al pago de una multa, siempre que esa incitación pueda constituir una amenaza para el orden público”.

95. El artículo 314.1 dice lo siguiente:

“Todo aquel que forme o dirija una organización con el propósito de cometer los delitos enumerados en las partes cuarta y quinta de este capítulo será condenado a una pena de prisión de diez a quince años. ”

C. La Ley de prevención del terrorismo (Ley n° 3713)

96. El artículo 7(2) de la Ley de Prevención del Terrorismo (Ley n° 3713) dispone lo siguiente

Quien difunda propaganda en favor de una organización terrorista mediante la legitimación o la aprobación de métodos utilizados por dichas organizaciones que impliquen coacción, violencia o amenazas, o incite a otros a utilizar tales métodos, será condenado a una pena de prisión de uno a cinco años....”.

D. Ley de reunión y manifestación (Ley 2911)

97. El artículo 28(1) de la Ley de reunión y manifestación (Ley n° 2911) está redactado de la siguiente manera:

“Quien organice, dirija o participe en manifestaciones ilícitas será castigado con una pena de prisión de un año y de seis meses a tres años, a menos que los actos en cuestión constituyan un delito punible con una pena más severa. ”

98. Sección 32(1) de la misma Ley dispone:

“El que participe en una reunión o manifestación ilícita y el que persista en el incumplimiento de las órdenes de dispersión de las fuerzas de seguridad será condenado a una pena de prisión de seis meses a tres años. Si la infracción es cometida por los organizadores de la reunión o manifestación, la pena prevista en este apartado se aumentará a la mitad.”

E. Disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Penal (CPP)

99. El artículo 91.5 del Código de Procedimiento Penal dispone que la persona detenida, su representante, su pareja o sus parientes pueden recurrir la detención, la orden de detención policial o la prórroga del período de detención con miras a garantizar su puesta en libertad. El recurso deberá examinarse en un plazo máximo de veinticuatro horas.

100. La prisión provisional se rige por los artículos 100 y siguientes del Código de Procedimiento Penal. De conformidad con el artículo 100, se podrá mantener a una persona en prisión provisional cuando existan pruebas de hecho que permitan sospechar con certeza que ha cometido un delito y cuando la detención esté justificada por uno de los motivos establecidos en el artículo en cuestión, a saber: si el sospechoso se ha fugado o existe el riesgo de que lo haga, y si existe el riesgo de que oculte o manipule pruebas o influya en los testigos.

101. En el caso de determinados delitos enumerados en el artículo 100.3 del Código de Procedimiento Penal, existe una presunción legal de la existencia de motivos para la detención. Los apartados pertinentes del artículo 100.3 del Código de Procedimiento Penal rezan como sigue:

“3. Si existen hechos que dan lugar a una firme sospecha de que se han cometido los delitos enumerados a continuación, se puede presumir que hay motivos para la detención:

a) por los siguientes delitos previstos en el Código Penal (nº 5237, de 26 de septiembre de 2004):

...

(11) delitos contra el orden constitucional y contra el funcionamiento del sistema constitucional (artículos 309, 310, 311, 313, 314 y 315);

...”

102. El artículo 101 del Código de Procedimiento Penal dispone que la prisión provisional se ordene en la fase de instrucción por un juez a petición del fiscal y en la fase de enjuiciamiento por el tribunal competente, ya sea de oficio o a petición del fiscal. Se puede presentar una objeción ante otro juez u otro tribunal contra las resoluciones que ordenan o prorrogan la prisión provisional. Tales resoluciones deben incluir fundamentos de hecho y de derecho.

103. De conformidad con el artículo 108 del Código de Procedimiento Penal, durante la etapa de instrucción, un juez deberá examinar la prisión provisional de un sospechoso a intervalos regulares que no excedan de 30 días. Dentro de ese mismo plazo, el detenido también puede presentar una solicitud de puesta en libertad. Durante la fase del juicio, la cuestión de la detención del

acusado es examinada por el tribunal competente al final de cada audiencia y, en cualquier caso, a intervalos no superiores a treinta días.

104. El artículo 141 § 1 (a) del Código de Procedimiento Penal está redactado de la siguiente manera:

...”La indemnización por daños... puede ser reclamada al Estado por cualquiera ...”:

a) que haya sido arrestado, recluso o mantenido en prisión en condiciones o circunstancias que no se ajusten a la ley;

...”

105 . El artículo 142.1 del Código de Procedimiento Penal dice lo siguiente:

“La solicitud de indemnización podrá presentarse en un plazo de tres meses a partir del momento en que se haya informado a la persona interesada de que la resolución o sentencia ha adquirido firmeza y, en cualquier caso, en un plazo de un año a partir del momento en que la resolución o sentencia haya adquirido firmeza”.

106. Según la jurisprudencia del Tribunal de Casación, no es necesario esperar a que se adopte una resolución firme sobre el fondo del asunto antes de pronunciarse sobre una demanda de indemnización presentada con arreglo al artículo 141 del Código de Procedimiento Penal debido a la excesiva duración de la prisión provisional (resoluciones de 16 de junio de 2015, E. 2014/21585 - K. 2015/10868 y E. 2014/6167 - K. 2015/10867).

F. Jurisprudencia constitucional

107. En una sentencia dictada el 4 de diciembre de 2013 (nº 2012/1272) sobre la detención de un parlamentario, el Tribunal Constitucional examinó una denuncia relativa al derecho a ser elegido junto con otra relativa a la duración de la prisión provisional. El asunto se refería a la prisión provisional del Sr. Balbay, que había sido elegido miembro de la Asamblea Nacional tras las elecciones parlamentarias celebradas el 12 de junio de 2011. Mientras su solicitud seguía pendiente ante el Tribunal Constitucional, el 5 de agosto de 2013 el Sr. Balbay fue condenado a dieciséis años de prisión. En su sentencia, el Tribunal Constitucional declaró no sólo una violación del derecho a la libertad, sino también una violación del derecho a ser elegido debido a la excesiva duración de la prisión provisional del Sr. Balbay tras su elección (cuatro años y cinco meses en total, incluidos más de dos años y un mes después de su elección). Se afirmó lo siguiente:

“132. En el presente asunto, la instrucción penal del demandante se inició mucho antes de las elecciones parlamentarias. Mientras el

demandante se encontraba en prisión provisional, fue elegido miembro del Parlamento en las elecciones parlamentarias celebradas el 12 de junio de 2011. A este respecto, ni el procesamiento del demandante ni su prisión provisional constituyeron un obstáculo para su elección como miembro del Parlamento. ... Debido a que el demandante no fue puesto en libertad provisional tras su elección, no pudo prestar juramento ni formar parte del Parlamento. No cabe duda de que la detención en cuestión, que imposibilitó el desempeño de sus funciones parlamentarias, constituyó una injerencia en el derecho a ser elegido [del demandante], ya que [la medida en cuestión] obstaculizó toda actividad política y [el desempeño de sus funciones] como diputado al Parlamento.

133. ... las solicitudes de libertad provisional presentadas por el demandante tras su elección fueron desestimadas por los tribunales competentes. Cabe reiterar que en el examen de la compatibilidad de la prisión provisional con el artículo 19 de la Constitución, disposición equivalente al artículo 5 del Convenio, se llegó a la conclusión de que la desestimación de las solicitudes de libertad provisional presentadas por el demandante tras su elección no lograron un equilibrio justo entre su derecho a ser elegido y el interés público en que se mantuviera la prisión provisional de una persona acusada de un delito penal. El hecho de que se mantuviera al demandante en prisión provisional de manera injustificada le impidió participar en las actividades legislativas. Habida cuenta de la duración de la prisión provisional del demandante tras su elección, no puede concluirse que esta grave injerencia en el derecho a llevar a cabo actividades políticas fuera proporcionada y compatible con las exigencias de una sociedad democrática”.

G. Dictamen de la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia) sobre la suspensión del párrafo segundo del artículo 83 de la Constitución

108. Los días 14 y 15 de octubre de 2016, en su 108ª sesión plenaria, la Comisión de Venecia aprobó su dictamen sobre la enmienda constitucional por la que el principio de inviolabilidad parlamentaria no se aplicaba a los asuntos pendientes de resolución contra diputados en la fecha de adopción de la enmienda. Los pasajes pertinentes del presente dictamen son los siguientes:

“...

80. La enmienda constitucional del 12 de abril de 2016 fue una medida *ad hoc*, de “ejercicio único” *ad homines*, dirigida contra 139 diputados concretos para casos que ya estaban pendientes ante la Asamblea. Actuando como poder constituyente, la Gran Asamblea Nacional mantuvo

el régimen de inmunidad establecido en los artículos 83 y 85 de la Constitución para el futuro, pero derogó este régimen para casos específicos relativos a personas identificables utilizando un lenguaje general. Este es un uso inapropiado del procedimiento de enmienda constitucional.

81. El argumento de que tratar uno por uno los casos contra estos diputados habría durado demasiado tiempo y habría sobrecargado excesivamente la agenda de la Gran Asamblea Nacional no es convincente. En lugar de simplificar el procedimiento de revocamiento de la inmunidad, se mantuvo el complejo sistema, pero se derogó para 139 diputados. La excesiva sobrecarga de la Gran Asamblea Nacional no justifica que se distingan los casos relativos a estos diputados de todos los demás casos que se le han presentado antes y después de la aprobación de la Enmienda. Esto viola el principio de igualdad. En opinión de la Comisión, el sistema de inmunidad parlamentaria en Turquía no debería debilitarse, sino reforzarse, en particular para garantizar la libertad de expresión de los diputados al Parlamento.

... ”

H. Memorando del Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa tras sus visitas a Turquía en 2016

109. El 15 de febrero de 2017, el Comisario de Derechos Humanos publicó un memorando sobre la libertad de expresión y la libertad de los medios de comunicación en Turquía. La parte pertinente del memorando dice lo siguiente:

“Uso del acoso judicial para restringir el debate parlamentario

59. Si bien los periodistas críticos son las víctimas más evidentes de esta situación (véase más adelante), muchos otros sectores y grupos también fueron objeto de ataques directos. Una manifestación particularmente preocupante de esta situación es el levantamiento de las inmunidades de los parlamentarios. En un movimiento que la Comisión de Venecia describió como una medida *ad hoc*, “de ejercicio único” y *ad homines*, así como un uso indebido del procedimiento de enmienda constitucional, la mayoría del Parlamento turco levantó las inmunidades de 139 de sus miembros que estaban sujetos a peticiones de enjuiciamiento pendientes presentadas al Parlamento. Uno de los aspectos más preocupantes de esta medida fue el hecho de que la mayoría de los actos impugnados se referían a declaraciones hechas por estos diputados, por ejemplo, por insultar al Presidente u otros funcionarios públicos, propaganda terrorista o incitación al odio. El

preámbulo de la propia enmienda constitucional establecía que su propósito era responder a la indignación pública sobre, *inter alia*, “las declaraciones de ciertos diputados que constituyen un apoyo emocional y moral al terrorismo”. Como destacó la Comisión de Venecia, casi todos los diputados de un partido de la oposición en particular, el HDP, estaban afectados por la medida. Como resultado de esta medida, se están llevando a cabo acciones judiciales contra un gran número de diputados de la oposición. Varios miembros del HDP, incluidos sus copresidentes, fueron detenidos en noviembre de 2016. Las autoridades turcas han declarado que el motivo de las detenciones fue la negativa de los diputados a cumplir la orden de comparecer personalmente ante el fiscal. Sin embargo, incluso después de haber sido obligados a prestar declaración, 11 diputados siguen en prisión y no pueden llevar a cabo su mandato parlamentario en un momento crucial.

60. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos dejó muy claro que “aunque la libertad de expresión es importante para todos, lo es especialmente para un representante electo del pueblo. Representa a su electorado, señala sus preocupaciones y defiende sus intereses. En consecuencia, las injerencias con la libertad de expresión de un diputado de la oposición... requiere que el Tribunal realice un examen más minucioso. El Comisario también recuerda la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativa al DTP, partido precursor del HDP, que se cerró indebidamente, principalmente por las declaraciones de sus miembros que estaban protegidas en virtud del artículo 10. El Comisario observa, en particular, que estas declaraciones eran muy similares a las que se utilizaron como justificación para la revocación de las inmunidades en el presente caso.

61. El Comisario llama especialmente la atención de las autoridades sobre el fallo del Tribunal de que el mero hecho de que existan paralelismos entre los principios defendidos por el DTP y los del PKK no bastaba para concluir que el partido aprobaba el uso de la fuerza para aplicar sus políticas. Si se considerara que un grupo político apoya el terrorismo, simplemente defendiendo esos principios, se reduciría la posibilidad de tratar cuestiones conexas en el contexto de un debate democrático y se permitiría que los movimientos armados monopolizaran el apoyo a los principios en cuestión. En el clima actual, el Comisario considera que la revocación de las inmunidades de los diputados y su posterior detención y encarcelamiento no sólo privó del derecho al voto a millones de votantes, sino que también envió un mensaje extremadamente peligroso y escalofriante a toda la población turca y redujo

significativamente el alcance del debate democrático, incluido el relativo a los derechos humanos. ”

I. Dictamen sobre las enmiendas a la Constitución aprobadas por la Gran Asamblea Nacional el 21 de enero de 2017 y sometidas a referéndum nacional el 16 de abril de 2017, aprobadas por la Comisión de Venecia

110. Los días 9 y 11 de marzo de 2017, en su 110º Pleno, la Comisión de Venecia aprobó su dictamen sobre el proyecto de ley por el que se modifica la Constitución turca, que supone la transición de un sistema parlamentario a uno presidencial. El pasaje pertinente del dictamen es el siguiente:

“21. En primer lugar, los debates tuvieron lugar en ausencia de un número significativo de diputados de la oposición. De hecho, tras una enmienda constitucional promulgada el 20 de mayo de 2016, publicada en el Diario Oficial el 8 de junio de 2016 y que entró en vigor el mismo día, se levantó la inmunidad parlamentaria de varios diputados. El 4 de noviembre de 2016, el Presidente del segundo partido de la oposición, HDP (Selahattin Demirtaş) y otros ocho diputados del HDP fueron detenidos en prisión provisional. Actualmente hay 13 miembros del HDP que siguen detenidos, a pesar de la recomendación de la Comisión de Venecia de restablecer la inmunidad parlamentaria en Turquía. ”

J. Decisión adoptada por el Consejo de Administración de la Unión Interparlamentaria (UIP)

111. El 18 de octubre de 2017, en su 201º período de sesiones, celebrado en San Petersburgo, el Consejo de Administración de la UIP adoptó una resolución relativa a 56 miembros del Parlamento del HDP, incluido el demandante. Declaró, en particular:

““ ...

5. *Recuerda* sus preocupaciones desde hace mucho por la libertad de expresión y de asociación en relación con la legislación antiterrorista y el delito de pertenencia a una organización delictiva, y *reitera* sus recomendaciones previas a las autoridades turcas para que aborden urgentemente estas preocupaciones de manera adecuada; *insta* a las autoridades turcas a que compartan la información solicitada sobre los hechos y las pruebas concretas presentadas en apoyo de las acusaciones y condenas contra los parlamentarios en cuestión, incluidos los extractos pertinentes de todas las sentencias judiciales; *desea asimismo* que se le mantenga informado de la evolución de los acontecimientos en los procedimientos, en especial cuando se dicten las sentencias judiciales;

6. *Las advertencias* de que los recientes acontecimientos y la falta de progreso hacia la resolución del caso parecen dar un peso significativo a los temores de que los procedimientos en curso puedan tener por objeto privar al Partido Democrático Popular (HDP) de una representación efectiva en el parlamento, debilitar a los partidos de la oposición en el parlamento y en el ámbito político en general y, por lo tanto, silenciar a las poblaciones que representan; *reitera su preocupación* de que la limitada posibilidad de representación parlamentaria de las poblaciones afectadas pueda contribuir a un mayor deterioro de la situación política y de seguridad imperante en el sudeste de Turquía, así como a debilitar la independencia de la institución parlamentaria en su conjunto;

...”

K. Informe 2017/18 de Amnistía Internacional: El estado de los derechos humanos en el mundo

112. Las partes pertinentes relativas a Turquía del informe anual 2017/18 de Amnistía Internacional sobre el estado de los derechos humanos en el mundo son las siguientes:

“Turquía 2017/2018

El estado de emergencia en curso es el telón de fondo de las violaciones de los derechos humanos. La disidencia fue reprimida sin piedad, con periodistas, activistas políticos y defensores de los derechos humanos entre los objetivos. ...

Antecedentes

...

Tras haber sido mantenidos en prisión provisional en 2016, nueve parlamentarios del Partido Democrático Popular (HDP), de izquierdas y arraigado en el Kurdistán, incluidos los dos dirigentes del partido, permanecieron en prisión durante todo el año. Sesenta alcaldes electos del Partido de las Regiones Democráticas, el partido hermano del HDP, que representa a circunscripciones en el este y sureste de Turquía, predominantemente kurdo, también permanecieron en prisión. Los funcionarios no electos que los reemplazaron continuaron en el cargo durante 2017. ...

La libertad de expresión

Los representantes de la sociedad civil, así como la población en general, practicaban ampliamente la autocensura, suprimiendo los puestos en los medios sociales y absteniéndose de hacer comentarios públicos por

temor a ser despedidos de sus puestos de trabajo, cerrar sus organizaciones o ser procesados penalmente. Se iniciaron miles de procesos penales, incluso en virtud de leyes que prohíben la difamación y de acusaciones falsas relacionadas con el terrorismo, basados en el ejercicio pacífico del derecho a la libertad de expresión de las personas. Se impone sistemáticamente la prisión provisional prolongada, arbitraria y punitiva. Los detalles confidenciales de las investigaciones se filtraban con frecuencia a los medios de comunicación vinculados al gobierno y salpicaban las portadas de los periódicos, mientras que los portavoces del gobierno hacían declaraciones perjudiciales en relación con los casos que se estaban investigando. Continuaron los enjuiciamientos de periodistas y activistas políticos, y los de defensores de los derechos humanos aumentaron considerablemente. Los periodistas y los medios de comunicación internacionales también fueron objeto de ataques.

Las críticas al gobierno en los medios de comunicación impresos y de radiodifusión desaparecieron en gran medida, y la disidencia se limitó principalmente a los medios de comunicación basados en Internet. El gobierno continuó utilizando órdenes administrativas de bloqueo, contra las cuales no hubo una apelación efectiva, de manera rutinaria, para censurar el contenido de Internet. ...”

EL DERECHO

I. OBJECIONES PRELIMINARES DEL GOBIERNO

113 El Gobierno planteó tres objeciones en cuanto a la admisibilidad.

A. Objeción con arreglo al artículo 35 § 2 (b) del Convenio.

114 El Gobierno alegó que el demandante había remitido sus reclamaciones a otra instancia internacional de investigación o de acuerdo de conformidad con el artículo 35 § 2 (b) del Convenio, a saber, la Unión Interparlamentaria (UIP). El artículo 35 § 2 (b) establece lo siguiente:

“2. El Tribunal no admitirá ninguna demanda individual entablada en aplicación del artículo 34 cuando

...

b) sea esencialmente la misma que una demanda examinada anteriormente por el Tribunal o ya sometida a otra instancia internacional de investigación o de acuerdo, y no contenga hechos nuevos. “.

115. El demandante impugnó las alegaciones del Gobierno. Afirmó que la UIP no podía considerarse una instancia internacional de investigación o de acuerdo.

116. El Tribunal reitera que del artículo 35 § 2 (b) se desprende que el Convenio, que tiene por objeto evitar una pluralidad de procedimientos internacionales relativos a los mismos casos, impide que el Tribunal se ocupe de una demanda que ya haya sido investigada por un órgano internacional (véase *Gürdeniz c. Turquía* (dec.), nº 59715/10, § 37, de 18 de marzo de 2014). A este respecto, observa que una excepción de inadmisibilidad en virtud de esta disposición sólo puede aceptarse a condición de que la solicitud ya haya sido sometida “a otra instancia internacional de investigación o de acuerdo” (véase *Peraldi c. Francia* (decisión), nº 2096/05, 7 de abril de 2009).

117. En este contexto, el Tribunal se remite a la jurisprudencia de la Comisión Europea de Derechos Humanos, que consideró que la UIP era una organización no gubernamental que reunía a parlamentarios de todo el mundo para unirlos en una acción común y promover la paz y la cooperación internacionales. La Comisión sostuvo que el término “otra instancia” se refería a instancias judiciales o semi-judiciales similares a los establecidos por el Convenio, y que el término “investigación o acuerdo internacional” denotaba instituciones y procedimientos establecidos por los Estados, excluyendo así a los organismos no gubernamentales (véase *Lukanov c. Bulgaria*, nº 21915/93, Decisión de la Comisión de 12 de enero de 1995, Decisiones e informes 80-A, pág. 108).

118. En el presente asunto, el Tribunal respalda la conclusión de la Comisión de que la UIP no constituye “otra instancia internacional de investigación o de acuerdo” en el sentido del artículo 35 § 2 (b) del Convenio.

119. Por consiguiente, debe desestimarse la objeción preliminar del Gobierno con arreglo a esta disposición.

B. Objeción por no haber presentado una demanda individual ante el Tribunal Constitucional

120. El Gobierno, refiriéndose en particular a las conclusiones del Tribunal en *Uzun v. Turquía* ((dec.), nº 10755/13, de 30 de abril de 2013) y *Mercan v. Turquía* ((dec.), nº 56511/16, de 8 de noviembre de 2016), sostuvo que el demandante no había utilizado el recurso a una demanda individual ante el Tribunal Constitucional.

121. El demandante sostuvo que había agotado todos los recursos internos.

122. El Tribunal reitera que el cumplimiento por parte del demandante del requisito de agotar los recursos internos se evalúa normalmente con

referencia a la fecha en que se presentó la solicitud ante el Tribunal (véase *Baumann v. Francia*, n.º 33592/96, § 47, de 22 de mayo de 2001). No obstante, el Tribunal acepta que la última etapa de un recurso concreto puede alcanzarse después de que se haya presentado la demanda pero antes de que se haya determinado su admisibilidad (véase *Karoussiotis v. Portugal*, n.º 23205/08, § 57, de 1 de febrero de 2011; *Stanka Mirković y otros v. Montenegro*, n.º 33781/15 y otros 3, § 48, de 7 de marzo de 2017; *Azzolina y otros c. Italia*, n.º 28923/09 y 67599/10, § 105, de 26 de octubre de 2017; *Mehmet Hasan Altan c. Turquía*, n.º 13237/17, § 107, de 20 de marzo de 2018; y *Şahin Alpay c. Turquía*, n.º 16538/17, § 86, de 20 de marzo de 2018).

123. El Tribunal señala que el 17 de noviembre de 2016 el demandante presentó una demanda individual ante el Tribunal Constitucional, que resolvió sobre el fondo el 21 de diciembre de 2017 (véanse los apartados 69 a 70 supra).

124. En consecuencia, el Tribunal también desestima esta objeción planteada por el Gobierno.

C. Objeción por no haber presentado una reclamación de indemnización

125. En cuanto a las quejas del demandante con arreglo al artículo 5 del Convenio sobre la legalidad de su arresto, detención policial y prisión provisional, el Gobierno declaró que podía solicitar una indemnización con arreglo al artículo 141 § 1 (a) y (d) del Código de Procedimiento Penal. Sostuvo que podía y debía haber presentado una reclamación de indemnización basándose en dichas disposiciones.

126. El demandante impugnó la alegación del Gobierno. Afirmó que una reclamación de indemnización no ofrecía posibilidades razonables de éxito en relación con sus quejas. Sostuvo, en particular, que esa reclamación no podía haber dado lugar a su puesta en libertad.

1. El arresto y la detención del demandante

127. En primer lugar, por lo que se refiere a la denuncia relativa a la legalidad del arresto y la detención del demandante, el Tribunal observa que el ordenamiento jurídico turco ofrece a los demandantes dos vías de recurso a este respecto, a saber, una objeción destinada a obtener la puesta en libertad (artículo 91.5, del Código de Procedimiento Penal) y una reclamación de indemnización contra el Estado (artículo 141.1.a), del Código de Procedimiento Penal) (véase *Mustafa Avci c. Turquía*, n.º 39322/12, § 63, de 23 de mayo de 2017).

128. El Tribunal recuerda que cuando existen dudas sobre la eficacia y las posibilidades de éxito de un recurso interno, como sostiene el demandante en

el presente asunto, debe interponerse dicho recurso (véase *Voisine v. Francia*, no. 27362/95, Decisión de la Comisión de 14 de enero de 1998). Esta es una cuestión que debe ser examinada en los tribunales (véase *Roseiro Bento v. Portugal* (dec.), nº 29288/02, ECHR 2004-XII (extractos); *Whiteside v. Reino Unido*, nº 20357/92, Decisión de la Comisión de 7 de marzo de 1994; y *Mustafa Avci*, citado anteriormente, § 65).

129. El Tribunal observa a este respecto que el Tribunal Constitucional desestimó las quejas del demandante en relación con la legalidad de su arresto y detención, al considerar que toda persona que denunciara una violación por ese motivo podía presentar una reclamación de indemnización de conformidad con el artículo 141.1.a) del Código de Procedimiento Penal. Además, señaló que el demandante no había presentado ninguna objeción con arreglo al artículo 91.5 del Código de Procedimiento Penal contra su detención policial (véase el párrafo 71 supra).

130. A la luz de la conclusión del Tribunal Constitucional sobre esta cuestión y de sus propias conclusiones en el caso *Mustafa Avci* (antes citado, párrafos 62 a 65), el Tribunal considera que, en lo que respecta a su denuncia sobre la legalidad de su arresto y detención, el demandante estaba obligado a presentar una reclamación ante los tribunales nacionales con arreglo al artículo 91.5, o al artículo 141.1, del Código de Procedimiento Penal, pero no lo hizo. Por lo tanto, admite la objeción del Gobierno y rechaza la denuncia presentada con arreglo al artículo 5.1 del Convenio en relación con el arresto y la detención del demandante por no haber agotado los recursos internos, de conformidad con los párrafos 1 y 4 del artículo 35 de la Convención.

131. El Tribunal señala, sin embargo, que esta conclusión no prejuzga en modo alguno cualquier revisión posterior de la cuestión de la eficacia del recurso de que se trate y, en particular, de la capacidad de los tribunales nacionales para desarrollar un enfoque uniforme y conforme al Convenio para la aplicación del artículo 141.1.a), del PCC [véase *Korenjak v. Eslovenia* (dec.), nº 463/03, § 73, de 15 de mayo de 2007, y *Mehmet Hasan Altan*, citado anteriormente, § 102).

2. Prisión provisional inicial y continuada

132. Por lo que respecta a las quejas del demandante relativas a su prisión provisional inicial y continuada, el Tribunal reitera que, para que un recurso en relación con la legalidad de una privación de libertad en curso sea efectivo, debe ofrecer una posibilidad de liberación (véanse *Gavril Yosifov c. Bulgaria*, nº 74012/01, § 40, de 6 de noviembre de 2008, y *Mustafa Avci*, antes citado, § 60). Señala, sin embargo, que el recurso previsto en el artículo 141 del Código de Procedimiento Penal no puede poner fin a la prisión provisional del

demandante (véase *Mehmet Hasan Altan*, citado anteriormente, §103, y *Şahin Alpay*, citado anteriormente, § 82).

133 En consecuencia, este Tribunal concluye que debe desestimarse la objeción formulada por el Gobierno a este respecto.

II. PRESUNTA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 5 § 1 DEL CONVENIO

134. El demandante se quejó de que su prisión provisional inicial y su continuación eran arbitrarias, por dos razones principales. En primer lugar, sostuvo que su prisión provisional inicial no había sido conforme con la legislación nacional, ya que había sido miembro de la Asamblea Nacional y gozaba de inmunidad parlamentaria. Sostuvo además que no había pruebas que justificaran una sospecha razonable de que hubiera cometido un delito que requiriera su prisión provisional. Se quejó de que en esos aspectos se había vulnerado el artículo 5.1 del Convenio, que en lo pertinente dispone lo siguiente:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley:

...

c) Si ha sido detenido y privado de libertad, conforme a derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirle que cometa una infracción o que huya después de haberla cometido ;

...”

135. El Gobierno impugnó este argumento.

A. Conformidad de la prisión provisional con la legislación nacional

1. 3. Alegaciones de las partes

a) El Gobierno

136. El Gobierno afirmó que la prisión provisional inicial y continuada del demandante se ajustaba a la legislación nacional.

b) El demandante

137. El demandante declaró que, como miembro del Parlamento, gozaba de inmunidad parlamentaria en virtud del artículo 83 de la Constitución. Sostuvo que la enmienda constitucional que dio lugar al revocamiento de su inmunidad

parlamentaria violaba los principios del estado de derecho, la seguridad jurídica, la proporcionalidad y la protección contra la arbitrariedad. En su opinión, tal modificación no satisfacía los criterios de calidad jurídica. En consecuencia, sostuvo que no podía considerarse que su prisión provisional inicial y continuada cumpliera con la legislación nacional.

c) Los terceros intervinientes

i) El Comisionado para los Derechos Humanos

138. El Comisionado para los Derechos Humanos no se pronunció sobre si la privación de libertad del demandante tenía una base jurídica. Sin embargo, refiriéndose al dictamen de la Comisión de Venecia sobre la suspensión del segundo párrafo del artículo 83 de la Constitución, afirmó que la revocación de la inmunidad de los miembros del Parlamento contra los que se ha incoado un procedimiento judicial constituye un uso indebido del procedimiento de enmienda constitucional.

ii) La UIP

139. La UIP no especificó si la prisión provisional inicial y continuada del demandante tenía una base jurídica en el derecho interno. No obstante, afirmó que los derechos fundamentales de los miembros del Parlamento debían respetarse en todo momento, que debían poder expresarse libremente sin temor a represalias y que la inmunidad parlamentaria era fundamental para protegerlos de acusaciones por motivos políticos. Señaló que, de conformidad con el artículo 83 de la Constitución, los parlamentarios turcos gozaban de inviolabilidad e inmunidad parlamentaria y, por tanto, no podían ser detenidos a menos que se les hubiera revocado la inmunidad.

140. En ese contexto, la UIP criticó el procedimiento de enmienda constitucional que había llevado a la revocación de la inmunidad parlamentaria de casi todos los miembros del Parlamento pertenecientes al HDP. Este procedimiento había introducido una excepción al procedimiento ordinario para la revocación de la inmunidad y había autorizado una suspensión general de ese principio.

iii) Las organizaciones no gubernamentales intervinientes

141. Las organizaciones no gubernamentales que intervinieron no se pronunciaron sobre la supuesta falta de fundamento jurídico para la prisión provisional del demandante. Sin embargo, criticaron el procedimiento de enmienda constitucional, refiriéndose en particular a las conclusiones de la Comisión de Venecia (véase el párrafo 110 supra).

2. Apreciación del Tribunal

142. La jurisprudencia consolidada del Tribunal respecto al artículo 5.1 del Convenio establece que cualquier privación de libertad no sólo debe basarse en una de las excepciones enumeradas en los apartados a) a f), sino que también debe ser “legal” (véase *Del Río Prada c. España* [GS], nº 42750/09, § 125, CEDH 2013). Cuando se trata de la “legalidad” de la detención, incluida la cuestión de si se ha seguido un “procedimiento prescrito por la ley”, el Convenio se refiere esencialmente al derecho nacional y establece la obligación de ajustarse a las normas sustantivas y procesales del mismo. Esto requiere principalmente que todo arresto o detención tenga una base jurídica en el derecho interno. Sin embargo, el cumplimiento de la legislación nacional no es suficiente: el artículo 5.1 exige además que toda privación de libertad debe estar en consonancia con el propósito de proteger a la persona de la arbitrariedad. A este respecto, el Tribunal debe determinar además si la propia legislación nacional se ajusta al contenido del Convenio, incluidos los principios generales expresados o implícitos en ella, en particular el principio de seguridad jurídica (véase *Mooren c. Alemania* [GS], nº 11364/03, § 72, de 9 de julio de 2009, con referencias adicionales).

143. El Tribunal observa que la “calidad de la ley” implica que cuando una ley nacional autoriza la privación de libertad debe ser suficientemente accesible, precisa y previsible en su aplicación para evitar todo riesgo de arbitrariedad (véase *Del Río Prada*, citado anteriormente, § 125). La norma de “legalidad” establecida por el Convenio exige, por lo tanto, que toda la legislación sea lo suficientemente precisa como para permitir que la persona -si es necesario, con el asesoramiento adecuado- prevea, en un grado razonable teniendo en cuenta las circunstancias, las consecuencias que puede acarrear una determinada acción (véase *Baranowski c. Polonia*, nº 28358/95, § 52, TEDH 2000-III; *M. c. Alemania*, nº 19359/04, § 90, TEDH 2009; y *Oshurko c. Ucrania*, nº 33108/05, § 98, de 8 de septiembre de 2011). En lo que respecta a la privación de libertad, es esencial que la legislación nacional delimite claramente las condiciones de la detención (véase *Creangă v. Rumanía* [GS], no. 29226/03, § 120, de 23 de febrero de 2012).

144. Al examinar si la detención del demandante fue “legal” en el sentido del artículo 5.1, y si fue privado de libertad “de conformidad con un procedimiento prescrito por la ley”, el Tribunal comprobará en primer lugar si su detención se ajustó a la legislación turca.

145. El Tribunal señala que no se discute el hecho de que el demandante fue mantenido en prisión provisional de conformidad con los artículos 100 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, tras la revocación de su inmunidad parlamentaria a raíz de la enmienda constitucional. La cuestión a la que se refieren las alegaciones y posturas opuestas de las partes es si la

enmienda constitucional por la que se revoca la inmunidad parlamentaria en aquellos casos en los que las solicitudes a tal efecto se presentaron ante la Asamblea Nacional antes de la fecha de adopción de dicha enmienda puede considerarse que satisface el requisito de “calidad de la ley”.

146. En este contexto, el Tribunal recuerda que el argumento del demandante se planteó ante el Tribunal Constitucional, que consideró que la Constitución no excluía la detención de un diputado cuya inmunidad parlamentaria había sido revocada. El Tribunal Constitucional observó que en la sentencia 2016/117, de 3 de junio de 2016, dictaminó que el caso que tenía ante sí se refería a una enmienda constitucional en el sentido formal del término, que entrañaba la revocación de la inmunidad de los miembros del Parlamento, incluido el demandante, respecto de los cuales se había presentado una solicitud a tal efecto ante la Asamblea Nacional con carácter previo de la fecha de aprobación de la enmienda. Dicho esto, concluyó que no podía considerarse que la prisión provisional del demandante carecía de fundamento jurídico o que era contraria a la Constitución.

147. El Tribunal reitera que corresponde principalmente a las autoridades nacionales, en particular a los tribunales, interpretar y aplicar el Derecho nacional. Sin embargo, dado que, de conformidad con el artículo 5.1, el incumplimiento de la legislación nacional supone una vulneración del Convenio, se deduce que el Tribunal puede y debe examinar si se ha acatado la legislación nacional (véase *Mooren*, citado anteriormente, §73).

148. El Tribunal considera que ni la interpretación ni la aplicación del derecho interno por el Tribunal Constitucional en el presente caso parecen arbitrarias o manifiestamente irrazonables. Habida cuenta de cuanto antecede, este Tribunal considera, a la vista de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que se mantuvo al demandante en prisión provisional tras la revocación de su inmunidad parlamentaria y de conformidad con los artículos 100 y siguientes del Código de Procedimiento Penal.

149. Por supuesto, el Tribunal también debe cerciorarse de que la detención del demandante, más allá de su conformidad con el derecho interno, no es arbitraria y, por lo tanto, contraria al Convenio. A este respecto, observa que ninguna de las partes ha afirmado que las disposiciones de los artículos 100 y siguientes del PCC no se ajusten por sí mismas al Convenio, incluidos los principios generales expresados o implícitos en ella.

150. Por consiguiente, el Tribunal considera que esta parte del recurso debe declararse inadmisibles por ser manifiestamente infundada, de conformidad con el artículo 35.3.a) y 35.4 del Convenio.

B. Presunta falta de sospecha razonable de que el demandante haya cometido un delito penal

1. 3. Alegaciones de las partes

a) El Gobierno

151. El Gobierno, refiriéndose a los principios establecidos en la jurisprudencia del TEDH en este ámbito (*Klass y otros c. Alemania*, 6 de septiembre de 1978, Serie A n.º 28; *Murray c. Reino Unido*, 28 de octubre de 1994, Serie A n.º 300-A; *Sakık y otros c. Turquía*, 26 de noviembre de 1997, *Compendio de sentencias y decisiones 1997-VII*; *İpek y otros c. Turquía*, 26 de noviembre de 1997. *Turquía*, nos. 17019/02 y 30070/02, 3 de febrero de 2009; y *Balbay c. Turquía* (decisión), nos. 666/11 y 73745/11, 3 de marzo de 2015), declara en primer lugar que el demandante había sido detenido y puesto en prisión preventiva durante una investigación penal iniciada en el marco de la lucha contra el terrorismo, y más concretamente contra el PKK y el KCK.

152. Sostiene que de las pruebas reunidas durante la investigación penal e incluidas en el expediente del caso, era objetivamente posible concluir que había habido razones verosímiles para sospechar que el demandante había cometido los delitos de los que se le acusaba. Sobre la base de las pruebas obtenidas durante la investigación, se ha incoado un procedimiento penal contra el solicitante, y que este se sigue tramitando ante los tribunales nacionales.

b) El demandante

153. El demandante alega haber sido sometido a prisión preventiva p sus opiniones políticas. Afirmó que no había ningún hecho o información que pudiera demostrar a un observador objetivo que había cometido los delitos de los que se le acusaba.

c) Los terceros intervinientes

i) El Comisario de Derechos Humanos

154. El Comisario de Derechos Humanos no se pronuncia sobre la existencia de sospechas razonables de que el solicitante haya cometido un delito que requiriera su detención preventiva. Señala que la razón citada por las autoridades nacionales para la detención inicial de los miembros del Parlamento pertenecientes al HDP había sido su negativa a comparecer ante los órganos de investigación. Sin embargo, indica que incluso después de haber sido obligados a prestar declaración ante el fiscal y el juez, varios de esos miembros del parlamento han sido puestos, y mantenidos, en prisión preventiva.

ii) La UIP

155. La UIP manifiesta que había recibido información detallada sobre las alegaciones de que las pruebas presentadas para fundamentar los cargos contra los miembros del Parlamento detenidos se referían a declaraciones públicas, concentraciones y otras actividades políticas pacíficas llevadas a cabo en el desempeño de sus funciones parlamentarias. Sin embargo, indicó que todavía no había llegado a ninguna conclusión sobre si había habido una sospecha razonable de que las personas en cuestión hubieran cometido un delito.

iii) Las organizaciones no gubernamentales intervinientes

156. Las organizaciones no gubernamentales que intervinieron declararon que desde el intento de golpe militar del 15 de julio de 2016, 1.482 miembros del HDP, entre los cuales varios miembros del Parlamento, habían sido puestos en prisión preventiva. Afirmaron que una gran parte de ellos habían sido privados de su libertad por hacer discursos políticos. Al insistir sobre la importancia del debate público en una sociedad democrática, criticaron el uso de medidas que resultan en la privación arbitraria de libertad de los diputados del HDP.

*2. Valoración del Tribunal***a) Admisibilidad**

157. El TEDH señala que en el marco del presente caso, el período que debe tenerse en cuenta comenzó el 4 de noviembre de 2016 con la puesta en detención preventiva del demandante, situación que todavía se sigue manteniendo. Recuerda que ha examinado y desestimado las objeciones del Gobierno de que no se habían agotado los recursos internos en la medida en que atañían a la detención preventiva del demandante (véanse los párrafos 132 a 33 supra).

158. El TEDH observa que esta denuncia no es manifiestamente infundada en el sentido del apartado a) del párrafo 3 del artículo 35 del Convenio y no incurre en ningún otro motivo de inadmisibilidad, el TEDH la declara admisible.

b) Sobre el fondo

159. El TEDH reitera en primer lugar que el artículo 5 del Convenio garantiza un derecho de gran importancia en una “sociedad democrática” en el sentido del Convenio, a saber, el derecho fundamental a la libertad y la seguridad (*Assanidze c. Georgia* [GC], nº 71503/01, § 169, ECHR 2004-II).

160. Todas las personas tienen derecho a la protección de ese derecho, es decir, a no ser privadas o a seguir siéndolo (*Weeks c. Reino Unido*, 2 de marzo

de 1987, § 40, serie A, N° 114), salvo en las condiciones especificadas en el artículo 5 § 1 del Convenio. La lista de excepciones que figura en el artículo 5 § 1 tiene un carácter exhaustivo (*Labita c. Italia*[GC], n° 26772/95, § 170, CEDH 2000-IV), y sólo una interpretación restrictiva de esas excepciones se corresponde con el objetivo de esa disposición: garantizar que nadie sea privado arbitrariamente de su libertad (*Assanidze*, citado más arriba, § 170; *Al-Jedda c. Reino Unido* [GC], n° 27021/08, § 99, CEDH 2011; y *Buzadji c. República de Moldavia*[GC], n° 23755/07, § 84, CEDH 2016 (extractos).

161. El TEDH recuerda seguidamente que el artículo 5 § 1 c) del Convenio sólo autoriza a que una persona sea puesta en detención preventiva en el marco de un procedimiento penal, con el fin de que comparezca ante la autoridad judicial competente cuando haya razones creíbles para sospechar que ha cometido un delito (*Jėčius c. Lithuania*, n° 34578/97, § 50, ECHR 2000-IX; *Włoch v. Poland*, no. 27785/95, § 108, ECHR 2000-XI; y *Poyraz c. Turquía* (decisión.), n° 21235/11, § 53, 17 de febrero de 2015). La “verosimilitud” de la sospecha en la que debe basarse la privación de libertad constituye un elemento esencial de la protección establecida en el artículo 5 § 1 c). La existencia de una sospecha creíble presupone la de hechos o información que permitan persuadir a un observador objetivo de que la persona en cuestión puede haber cometido el delito que se le recrimina. Sin embargo, lo que puede considerarse como versomil dependerá sin embargo del conjunto de las circunstancias (*Fox, Campbell y Hartley c. Reino Unido*, 30 de agosto de 1990, § 32, Serie A, n° 182; *O’Hara c. Reino Unido*, n° 37555/97, § 34, CEDH 2001-X; *Korkmaz y otros c. Turquía*, no. 35979/97, § 24, 21 de marzo de 2006; *Süleyman Erdem c. Turquía*, n° 49574/99, § 37, 19 de septiembre de 2006; y *Çiçek c. Turkey* (decisión.), n° 72774/10, § 62, 3 de marzo de 2015).

162. El TEDH recuerda además que el artículo 5 § 1 del Convenio no presupone que las autoridades investigadoras hayan recogido pruebas suficientes para formular cargos en el momento de la detención. El propósito del interrogatorio llevado a cabo durante la detención, de conformidad con este apartado es el de completar la investigación penal confirmando o disipando las sospechas concretas que en las que se haya fundamentado la detención. Por lo tanto, los hechos que dan pie a una sospecha no tienen por qué ser del mismo nivel que los necesarios para justificar una condena o incluso para presentar una acusación, lo que se produce en la siguiente etapa del proceso del procedimiento de la investigación penal (*Murray*, citado anteriormente, § 55; *Balbay*, citado anteriormente, § 69, *Metin c. Turquía* (decisión.), n° 77479/11, § 57, 3 de marzo de 2015; y *Yüksel y otros c. Turquía*, n° 55835/09 y otros 2 , § 52, 31 de mayo de 2016).

163. La tarea del TEDH consiste en determinar si se cumplieron las condiciones establecidas en el artículo 5 § 1 c) del Convenio, incluida la consecución de la finalidad legítima pretendida, en el caso que se le somete a examen. En este contexto, no corresponde, en principio, al TEDH sustituir la valoración de los hechos de las jurisdicciones internas por la suya propia, ya que aquellas están en mejores condiciones de valorar las pruebas presentadas ante ellas (*Ersöz c. Turquía* (decisión), n.º 45746/11, § 50, 17 de febrero de 2015, y *Mergen y otros contra Turquía*, nos. 44062/09 y otros 4, § 48, 31 de mayo de 2016).

164. El TEDH apunta que el demandante sostuvo en este caso que no había habido en ningún momento “sospecha creíble” alguna que justificara su detención. A este respecto, denuncia la ausencia de tales sospechas en la fase inicial inmediatamente posterior a su detención así como en los períodos subsiguientes en que las autoridades judiciales habían autorizado y prorrogado su detención preventiva. A este respecto, el TEDH recuerda que la persistencia de las sospechas razonable de que la persona detenida haya cometido un delito es un requisito previo esencial para la legalidad del mantenimiento de su detención (véanse, entre otras muchas, *Stögmüller c. Austria*, 10 de noviembre de 1969, p. 40, § 4, serie A, n.º 9, y *McKay c. Reino Unido*, [GC], n.º 543/03, § 44, CEDH 2006-X). Por tanto, si en el momento del arresto y de la detención inicial deben existir sospechas razonables, también debe demostrarse, en los casos en que se prolongue la detención, que las sospechas persisten y que permanecen basadas en “razones creíbles” a lo largo de toda la detención (*Ilgar Mammadov c. Azerbaiyán*, n.º 15172/13, § 90, 22 de mayo de 2014).

165. En el presente asunto, el TEDH señala que durante los mandatos parlamentarios del demandante, los fiscales competentes han presentado a la Asamblea Nacional treinta y un informes de investigación que atañen al interesado correspondientes a las solicitudes de suspensión de su inmunidad parlamentaria. A raíz de la modificación constitucional, las investigaciones penales entabladas contra el interesado fueron acumuladas en un único expediente de investigación, que fue tramitado por el fiscal de República de Diyarbakır. A raíz de la negativa del demandante a prestar declaración ante las autoridades investigadoras, aquel fue detenido y puesto bajo custodia policial. El 4 de noviembre de 2016 fue puesto en detención preventiva ya que se le sospechaba de pertenecer a una organización terrorista armada y de incitar a la comisión de un delito (párrafo 53 supra). El juez de paz de Diyarbakır consideró que los tweets publicados en nombre del Comité ejecutivo del HDP -del que el solicitante era miembro y copresidente- en los que se instaba a la gente a tomar la calle eran coherentes con la política y los llamamientos del PKK. Al examinar el balance de los acontecimientos

ocurridos entre el 6 y el 8 de octubre de 2014 y, en particular, el número de las personas fallecidas y heridas, el juez de paz llegó a la conclusión de que había grandes sospechas de que el demandante hubiera cometido el delito de incitación a la comisión de un delito. Posteriormente, señaló que el demandante había calificado de “resistencia” algunos actos de miembros del PKK, como la excavación de trincheras y la presencia de barricadas en las ciudades. También apuntó que el demandante había participado en las actividades del Congreso de la Sociedad Democrática. Teniendo en cuenta el hecho de que el demandante era objeto de varias investigaciones penales en curso, el magistrado consideró que existían datos suficientes que demostraban la existencia de fuertes sospechas de que el demandante hubiera cometido el delito de pertenencia a una organización terrorista.

166. El TEDH observa además que mediante escrito de acusación presentado el 11 de enero de 2017, el fiscal acusó al demandante de fundar o dirigir una organización terrorista armada, hacer propaganda de una organización terrorista, incitar a la comisión de un delito, hacer apología del crimen y de los criminales, incitar al público al odio y la hostilidad, incitar a desobedecer la ley, organizar reuniones y manifestaciones ilegales y participar en ellas, y no cumplir las órdenes de las fuerzas de seguridad de dispersión de una manifestación ilegal. En consecuencia, pidió que se condenara al demandante a una pena de entre cuarenta y tres y 142 años de prisión.

167 El TEDH observa además que el Tribunal Constitucional examinó la denuncia del demandante respecto de la ausencia de razones creíbles para sospechar que hubiera cometido un delito. Apunta que el Alto Tribunal Constitucional analizó en primer lugar los tweets publicados en la cuenta del HDP y que señaló que, en el momento de los hechos, la seguridad nacional de Turquía estaba amenazada por el conflicto interno en Siria. Según el TEDH, el Tribunal Constitucional observó que estos tweets se habían publicado tras los enfrentamientos armados en Kobani y al mismo tiempo que los llamamientos del PKK, y también señaló que se habían producido graves acontecimientos violentos tras la publicación de dichos tweets y que el demandante había declarado que estaba detrás de estos llamamientos. El TEDH apunta que, habida cuenta del número de personas fallecidas y heridas, el Tribunal Constitucional consideró que podía establecerse un vínculo de causalidad entre los llamamientos realizados por el Comité ejecutivo del HDP, del que el demandante era el copresidente, y los actos de violencia en cuestión. Señala que, posteriormente, al considerar las declaraciones del demandante en cuanto a los enfrentamientos armados en el contexto de los “acontecimientos de las trincheras”, el Tribunal Constitucional consideró que la puesta en detención preventiva por un delito relacionado con el terrorismo no estaba desprovista de fundamento. Observa, además, que al examinar el contenido

de los discursos pronunciados por el demandante los días 13 de noviembre de 2012 y 21 de abril de 2013, el Tribunal Constitucional consideró que constituían un indicio de que se había cometido un delito. El TEDH constata asimismo que, habida cuenta del contenido de las conversaciones entre los altos responsables del PKK y entre estas personas y el demandante, el Alto Tribunal Constitucional consideró legítimo considerar que el demandante podía haber actuado de acuerdo con las instrucciones de los dirigentes de una organización terrorista y que, en consecuencia, concluyó que estos datos eran suficientes para demostrar la existencia de fuertes sospechas de que el demandante había cometido un delito.

168. El TEDH observa que en el presente caso el demandante fue privado de su libertad por estar bajo sospecha de haber cometido varios delitos, algunos de los cuales estaban relacionados con el terrorismo. En este contexto, señala que la Fiscalía alegó que el demandante había declarado, en particular, que tenía la intención de exhibir una escultura del líder de una organización terrorista (párrafo 57 anterior). Además, observa que, según el escrito de acusación, en un discurso pronunciado en las oficinas del BDP en Diyarbakır el 21 de abril de 2013, el demandante consideraba que el pueblo kurdo en Turquía debía su existencia a la lucha armada dirigida por el PKK. A este respecto, se alegó que el demandante habría calificado los primeros ataques terroristas del PKK como el “golpe de de 1984” y la “resistencia de Şemdinli[y] Eruh” (párrafo 57 anterior). Además, la Fiscalía afirmó que el demandante era el responsable de la rama política de la KCK, una organización ilegal. A este respecto, el TEDH observa que la Fiscalía había recogido pruebas tales como informes de conversaciones entre los responsables del PKK y entre éstos y el demandante antes de su detención por sospechar que este había cometido el delito penal que se le reprochaba (párrafo 57 anterior). Señala además que, habida cuenta del contenido de dichas conversaciones, las autoridades nacionales, en particular los Juzgados de primera instancia y el Tribunal Constitucional, consideraron que era posible concluir que el demandante había actuado de acuerdo con las instrucciones de los dirigentes de una organización terrorista.

169. El TEDH observa que una gran parte de las acusaciones formuladas contra el demandante se refieren directamente a la libertad de expresión y a las opiniones políticas del interesado. Sin embargo, en el marco del presente asunto, no corresponde al TEDH el determinar si el demandante es culpable o no de las infracciones que se le imputan. Esta función corresponde a las jurisdicciones nacionales. La función del Tribunal en el presente caso es examinar si la privación de libertad del demandante estaba fundada en motivos creíbles de haber cometido un delito penal. En relación con esta cuestión, teniendo en cuenta los requisitos del artículo 5 § 1, del Convenio en

cuanto al nivel de justificación fáctica necesario en la fase de sospecha, el TEDH considera que había suficiente información en el expediente penal para convencer a un observador objetivo de que el demandante podría haber cometido al menos una parte de los delitos por los que era procesado.

170. Por consiguiente, el TEDH estima apropiado concluir que puede considerarse que el demandante ha sido arrestado y detenido en base a “sospechas creíbles” de haber cometido un delito penal, en el sentido del artículo 5 § 1 c) (*Murray*, citado anteriormente, § 63; *Korkmaz y otros*, citado anteriormente, § 26; y *Süleyman Erdem*, citado anteriormente, § 37).

171. A la luz de lo que antecede, el TEDH considera que no se ha producido ninguna violación del artículo 5 § 1, del Convenio.

III. SOBRE LA ALEGADA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 5 § 3 DEL CONVENIO

172. El demandante, al denunciar la duración de su detención preventiva de queja de que las decisiones judiciales relativas a su puesta y mantenimiento en detención, sólo estaban motivadas, a su parecer, por la mera cita de los motivos de la detención previstos por la ley y que se habían redactado en términos abstractos, repetitivos y estereotipados. A este respecto, denuncia que se había violado el 5 § del Convenio, que dispone que:

“Toda persona detenida o privada de libertad en las condiciones previstas en el párrafo 1 c) del presente artículo deberá ser conducida sin dilación ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad puede ser condicionada a una garantía que asegure la comparecencia del interesado a juicio”.

173. El Gobierno rebate este argumento.

1. Argumentos de las partes

a) El Gobierno

174. El Gobierno sostiene que existían motivos pertinentes y suficientes para ordenar la puesta y mantenimiento en detención preventiva del demandante. Sostiene igualmente que la duración de la detención preventiva del demandante no había infringido el párrafo el artículo 5 § 3 del Convenio. Considera que, en este contexto, la detención del demandante estaba justificada en atención a la complejidad y la importancia del caso, a la naturaleza de los delitos inculcados, al hecho de que estos estuvieran relacionados con la delincuencia organizada, a la pena en que se pueda incurrir y al riesgo de fuga del interesado.

175. En relación con este último punto, el Gobierno señala que el demandante había declarado en una reunión del grupo parlamentario de su partido que ningún diputado del HDP prestaría voluntariamente declaración. En ese contexto, añade que el demandante se había negado a comparecer ante las autoridades investigadoras a pesar de las citaciones emitidas por los fiscales competentes. Manifiesta, además, que algunos diputados del HDP han huido al extranjero desde entonces. A su parecer, estos hechos son suficientes para demostrar que existía riesgo de fuga.

b) El demandante

176. Refiriéndose a los principios establecidos en la sentencia del TEDH en el asunto *Buzadji* (anteriormente citado), el demandante sostiene que el Gobierno no había podido demostrar que existían razones pertinentes y suficientes para justificar su puesta y mantenimiento en detención preventiva.

177. El demandante discrepa especialmente con el Gobierno en lo que respecta al riesgo de fuga alegado por el mismo. En este contexto, afirma que el discurso que el Gobierno ha citado para justificar su detención preventiva debe considerarse como una protesta política. Indica haber pronunciado este discurso en abril de 2016, es decir mucho antes de que se le hubiera suspendido la inmunidad parlamentaria. Añade que su falta de comparecencia ante las autoridades investigadoras no puede demostrar la existencia de un riesgo de fuga. Arguye que la detención preventiva tras su arresto y su comparecencia ante la Fiscalía no era necesaria, ya que, según él no había riesgo de que se fugara ni de que manipulara las pruebas. De hecho, le habría sido imposible manipular los elementos de prueba, ya que a sus ojos, estos consistían fundamentalmente en sus discursos, cuyo contenido ya estaría incluido en el expediente de la investigación.

178. El demandante declaró que era imperativo que los jueces que se deben pronunciar sobre la detención presenten motivos para justificar esta privación de libertad. Sin embargo, según él, las razones aducidas por los tribunales nacionales para justificar su detención preventiva no pueden considerarse como motivos aceptables. A este respecto. El demandante insiste sobre el hecho de que el TEDH ha considerado en varias sentencias, entre ellas la de *Cahit Demirel c. Turquía* (nº 18623/03, 7 de julio de 2009), que motivos estereotipados no podían considerarse como pertinentes y suficientes. Según él, esta falta de justificación es el resultado de un problema estructural en el sistema jurídico turco.

179. Por último, al indicar que se encuentra en detención preventiva desde el 4 de noviembre de 2016, el demandante se queja de la duración de esta privación de libertad.

c) Los terceros*i) El Comisionado para los Derechos Humanos*

180. El Comisionado para los Derechos Humanos señaló que el motivo inicial citado por las autoridades turcas para justificar la detención preventiva de los miembros del Parlamento del HDP había sido su negativa a comparecer personalmente ante las autoridades investigadoras. Incluso después de haber sido obligados a prestar declaración ante el fiscal, varios miembros del Parlamento, incluido el demandante, fueron detenidos. Las razones aducidas por los tribunales nacionales para justificar la detención preventiva de los miembros afectados no pueden considerarse “pertinentes” o “suficientes”.

ii) La UIP

181. La UIP declaró que, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal y del Tribunal Constitucional, una sospecha razonable de que una persona ha cometido un delito no es suficiente para justificar la detención preventiva. También se requiere una justificación adicional por motivos tales como el riesgo de fuga del acusado, la manipulación de pruebas, la presión en relación con las actuaciones judiciales o la comisión de un nuevo delito. En el caso de los parlamentarios, los tribunales nacionales deberían recurrir en primer lugar a medidas alternativas a la detención para garantizar que las personas afectadas puedan participar en el proceso penal.

iii) Las organizaciones no gubernamentales intervinientes

182. Las organizaciones no gubernamentales que intervinieron no se pronunciaron sobre la existencia de razones pertinentes y suficientes para justificar la detención preventiva del demandante. Sin embargo, afirmaron que, con arreglo a la legislación turca, la detención preventiva era obligatoria para las personas acusadas de ciertos tipos de delitos, en particular los delitos relacionados con el terrorismo. En su opinión, una norma de este tipo era desproporcionada y menoscababa la observancia de los principios derivados del artículo 5 de la Convención.

2. Apreciación del Tribunal**a) Admisibilidad**

183. El Tribunal observa que esta denuncia no es manifiestamente infundada en el sentido de la letra a) del apartado 3 del artículo 35 de la Convención y no es inadmisibles por ningún otro motivo. Por lo tanto, debe declararse admisible.

b) Fondo

184. El Tribunal reitera que la persistencia de una sospecha razonable de que el detenido ha cometido un delito es una *condición sine qua non* para la validez de su detención continuada. Pero cuando las autoridades judiciales nacionales examinan por primera vez, “inmediatamente” después del arresto, si se debe poner al detenido en detención preventiva, la persistencia de tal sospecha ya no es suficiente, y las autoridades también deben dar otros motivos relevantes y suficientes para justificar la detención (véase *Merabishvili v. Georgia*[GC], no. 72508/13, § 222, 28 de noviembre de 2017, con referencias adicionales).

185. Como ya ha declarado el Tribunal, esos otros motivos pueden ser el riesgo de fuga, el riesgo de presión sobre los testigos o de manipulación de pruebas, el riesgo de colusión, el riesgo de reincidencia o el riesgo de desorden público, así como la necesidad conexas de proteger al detenido (véanse *Buzadji*, citado anteriormente, arts. 87-88 y 101-02, con más referencias, y *Merabishvili*, citado anteriormente, art. 222). Esos riesgos deben estar debidamente justificados, y el razonamiento de las autoridades sobre esos puntos no puede ser abstracto, general o estereotipado (véanse, entre otras autoridades, *Letellier c. Francia*, 26 de junio de 1991, § 51, serie A, N° 207; *Clooth c. Bélgica*, 12 de diciembre de 1991, § 44, serie A, N° 225; *Smirnova c. Rusia*, Nos. 46133/99 y 48183/99, § 63, CEDH 2003-IX (extractos); *Giorgi Nikolaishvili c. Georgia*, N° 207). 37048/04, §§ 73 y 76, 13 de enero de 2009; y *Merabishvili*, citado anteriormente, § 222).

186. En cuanto al riesgo de fuga, el Tribunal ha sostenido que debe evaluarse teniendo en cuenta otros factores, como el carácter, la moral, los bienes, los vínculos con la jurisdicción y los contactos internacionales del acusado (véase *W. c. Suiza*, 26 de enero de 1993, art. 33, serie A, N° 254-A; *Smirnova*, citado anteriormente, art. 60; y *Buzadji*, citado anteriormente, art. 90). Además, la última frase del párrafo 3 del artículo 5 de la Convención muestra que cuando la única razón que queda para la detención es el temor de que el acusado huya y, por lo tanto, evite comparecer ante el tribunal, debe ser puesto en libertad en espera del juicio si es posible obtener garantías que garanticen esa comparecencia (véase *Wemhoff c. Alemania*, 27 de junio de 1968, pág. 25, párr. 15, serie A, N° 7; *Letellier*, antes citado, párr. 46; y, más recientemente, *Luković c. Serbia*, N°. 43808/07, § 54, 26 de marzo de 2013).

187. Corresponde en primer lugar a las autoridades judiciales nacionales velar por que, en una causa determinada, la detención preventiva de un acusado no exceda de un plazo razonable. A tal fin, teniendo debidamente en cuenta el principio de la presunción de inocencia, deben examinar todos los hechos que aleguen a favor o en contra de la existencia de un requisito de interés público que justifique una excepción a la norma del artículo 5 de la Convención y deben exponerlos en sus decisiones sobre las solicitudes de

puesta en libertad (véase *Nedim Şener v. Turkey*, no. 38270/11, § 70, 8 de julio de 2014). Es esencialmente sobre la base de las razones expuestas en las decisiones de las autoridades judiciales nacionales relativas a la detención preventiva del demandante y de los argumentos expuestos por éste en sus solicitudes de libertad o en otros recursos de apelación que el Tribunal debe decidir si ha habido o no violación del párrafo 3 del artículo 5 de la Convención (véase, entre otras autoridades, *Wemhoff*, citado anteriormente, págs. 24-25, § 12; *Neumeister v. Austria*, 27 de junio de 1968, p. 37, §§ 4-5, Serie A no. 8; *Letellier*, citado anteriormente, § 35; y *Buzadji*, citado anteriormente, § 91).

188. En el presente caso, el Tribunal observa, en primer lugar, que el demandante fue puesto en prisión preventiva el 4 de noviembre de 2016 y que sigue estando privado de libertad. Observa además que durante la investigación penal y el juicio del demandante, los tribunales nacionales han ordenado y prorrogado su detención preventiva por los motivos que se exponen a continuación:

- la existencia de pruebas concretas en las que se fundamenta una fuerte sospecha de que el demandante ha cometido los delitos de los que se le acusa;
- el número y la naturaleza de los presuntos delitos y el hecho de que figuren entre los enumerados en el artículo 100, apartado 3, del Código de Procedimiento Penal;
- la severidad de las penas previstas por la ley para los delitos de que se trate;
- la conclusión de que las medidas alternativas a la detención parecían insuficientes;
- la negativa del demandante a comparecer ante la autoridad investigadora;
- El hecho de que aún no se hubieran recibido las alegaciones de el demandante relativas al escrito de contestación;
- el estado de las pruebas;
- el período de detención;
- el riesgo de fuga y de manipulación de pruebas (véanse los apartados 53, 55, 59, 60, 63, 64 y 67). El Tribunal examina a continuación cada uno de estos motivos.

189. En primer lugar, en lo que respecta a la existencia de pruebas concretas que fundamenten una fuerte sospecha de que el demandante ha cometido una infracción, el Tribunal acepta, a la luz de sus conclusiones en virtud del

artículo 5, apartado 1, de la Convención (véanse los apartados 159 a 71 supra), que las sospechas contra el demandante pueden explicar su detención preventiva inicial. Sin embargo, observa que, como se ha señalado en el párrafo 184 supra, aunque se trata de una *condición sine qua non* para la legalidad de la detención, no es suficiente justificación en sí misma (véase *Buzadji*, citado anteriormente, arts. 92 a 102). Por lo tanto, el Tribunal determinará si hubo otros motivos pertinentes y suficientes en el presente caso para justificar la detención preventiva del demandante.

190. El Tribunal observa que los jueces que dictaron sentencia sobre la detención del demandante también basaron sus decisiones en el hecho de que fue acusado de los delitos enumerados en el párrafo 3 del artículo 100 del Código de Procedimiento Penal. Por lo que se refiere a estos delitos denominados “de catálogo”, el Tribunal observa que, de conformidad con el artículo 100, apartado 3, del Código de Procedimiento Penal, la legislación turca establece que para determinados delitos existe una presunción legal de la existencia de motivos de detención (riesgo de fuga, manipulación de pruebas o presión sobre los testigos, las víctimas y otras personas). A este respecto, el Tribunal reafirma que todo sistema de detención preventiva obligatoria es *per se* incompatible con el párrafo 3 del artículo 5 de la Convención (véase *Ilijkov c. Bulgaria*, N° 33977/96, párr. 84, 26 de julio de 2001). Cuando la ley establece una presunción sobre los motivos de la detención preventiva, debe demostrarse de manera convincente que existen hechos concretos que justifican una desviación de la norma del respeto de la libertad individual (véase *Contrada c. Italia*, 24 de agosto de 1998, párrs. 58 a 65, informes 1998 a V). Además, según la legislación turca, incluso en el caso de un delito “catálogo”, las autoridades judiciales tienen la obligación de considerar en primer lugar medidas alternativas a la detención preventiva (véase *Agit Demir v. Turkey*, no. 36475/10, § 39, 27 de febrero de 2018). A este respecto, el Tribunal observa que ya ha declarado que la existencia de una presunción legal de este tipo no proporciona, en el contexto del examen que debe llevar a cabo con arreglo al artículo 5, apartado 3, de la Convención, ninguna prueba concreta que demuestre la necesidad de mantener la prisión preventiva (véase *Şik v. Turkey*, no. 53413/11, § 62, 8 de julio de 2014). En el presente caso, observa que la conclusión de los tribunales nacionales de que las medidas alternativas a la detención parecían insuficientes no se basaba en ningún análisis de la situación personal del demandante. En opinión del Tribunal, las autoridades judiciales apenas mencionaron en la motivación de sus decisiones las circunstancias específicas que justifican alguno de los riesgos a que se refiere la disposición en cuestión, y tampoco especificaron cómo se habían determinado y persistido dichos riesgos durante un período tan largo (véase *Galip Doğru v. Turkey*, no. 36001/06, § 58, 28 de abril de 2015).

191. El Tribunal observa que los tribunales nacionales también prorrogaron la detención preventiva del demandante sobre la base del número y la naturaleza de los presuntos delitos. Observa además que tuvieron en cuenta la severidad de las penas prescritas por la ley para esos delitos. A este respecto, el Tribunal toma nota de las conclusiones del Tribunal Constitucional en cuanto a la severidad de las penas a las que podría ser condenado el demandante en el presente asunto (véase el apartado 74 supra). Aun suponiendo que la gravedad de las posibles penas y la naturaleza de los cargos pudieran haber justificado la detención preventiva inicial del demandante, como sostuvo el Tribunal Constitucional, el Tribunal considera que no pueden constituir por sí mismos la razón para prolongar su detención, en particular en una fase tardía del procedimiento (véanse, *mutatis mutandis*, *Letellier*, citado anteriormente, § 51; *Ilijkov*, citado anteriormente, § 80-81; *Kučera v. Eslovaquia*, n.º 48666/99, § 94, 17 de julio de 2007; e *Idalov v. Rusia*[GC], no. 5826/03, § 145, 22 de mayo de 2012). En otras palabras, durante toda la detención preventiva del demandante, las autoridades judiciales tuvieron que demostrar de manera convincente que su detención continuada seguía estando justificada.

192. El Tribunal señala además que los órganos jurisdiccionales nacionales también se refirieron a la falta de pruebas del demandante ante las autoridades investigadoras como motivo para privarlo de libertad. Las observaciones del Gobierno parecen interpretar esto como una señal de que había un riesgo de fuga. El Tribunal observa además que el Tribunal Constitucional llegó a la conclusión de que la negativa del demandante a comparecer ante las autoridades investigadoras y su declaración de que ningún miembro del parlamento de su partido político daría voluntariamente pruebas podría servir como indicación de un riesgo de fuga. Sin embargo, el Tribunal observa que el demandante hizo la declaración en cuestión en abril de 2016, antes de que se adoptara la enmienda constitucional. Reconoce que el demandante no compareció ante las autoridades investigadoras para aportar pruebas y señala a este respecto que su detención y encarcelamiento estaban justificados a efectos de su comparecencia ante la autoridad judicial competente. No obstante, considera que las autoridades judiciales no explicaron cómo el hecho de que el demandante, que en aquel momento era también copresidente del tercer partido político más importante representado en la Asamblea Nacional, no hubiera podido aportar pruebas podría haber sugerido que presentaba un riesgo de fuga. En este contexto, el Tribunal concede una importancia considerable a las conclusiones del juez del Tribunal Constitucional de la minoría, que señaló en su opinión disidente que el demandante había viajado varias veces al extranjero y siempre había regresado a Turquía sin demostrar ninguna intención de huir. El Tribunal de señala asimismo que el demandante tenía conocimiento desde hacía tiempo

de las investigaciones penales de las que era objeto y de la gravedad de los cargos que se le imputaban, pero que, a pesar de ello, no había huido.

193. se refiere a los demás motivos alegados por los órganos jurisdiccionales nacionales para mantener al demandante en prisión preventiva, el Tribunal observa, en primer lugar, que se trata de una enumeración, mediante un formulario, de los motivos de alcance general, tales como el estado de las pruebas, el período de detención y el riesgo de manipulación de las pruebas. Le sorprende especialmente la falta de un análisis exhaustivo de los argumentos a favor de la puesta en libertad del demandante. En opinión del Tribunal, las decisiones redactadas en términos de formulario (formulaic), como en el presente caso, no pueden en ningún caso considerarse suficientes para justificar la detención preventiva inicial y continuada de una persona (véase Şik, citado anteriormente, § 62).

194. El Tribunal observa que ya ha examinado muchos casos similares en los que ha encontrado una violación del artículo 5, apartado 3, de la Convención (véanse, entre otras muchas autoridades, *Cahit Demirel*, citado anteriormente, apartados 21-28; *İbrahim Güler v. Turkey*, no. 1942/08, §§ 19-27, 15 de octubre de 2013; y *Ali Rıza Kaplan v. Turkey*, no. 24597/08, §§ 19-23, 13 de noviembre de 2014). En el caso de autos, habida cuenta de los motivos aducidos por los órganos jurisdiccionales nacionales, el Tribunal de considera que las autoridades judiciales prorrogaron la detención del demandante por motivos que no pueden considerarse “suficientes” para justificar su duración.

195. En estas circunstancias, no es necesario determinar si las autoridades nacionales competentes demostraron “diligencia especial” en el desarrollo del procedimiento (véase *Kolomenskiy v. Russia*, no. 27297/07, § 88, 13 de diciembre de 2016).

196. A la luz de lo que antecede, el Tribunal concluye que se ha producido una violación del párrafo 3 del artículo 5 de la Convención.

IV. PRESUNTA VIOLACIÓN DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 5 DE LA CONVENCIÓN DEBIDO A LA FALTA DE ACCESO AL EXPEDIENTE DE LA INVESTIGACIÓN

197. El demandante se quejó de que su falta de acceso al expediente de la investigación le había impedido impugnar efectivamente la orden de detención preventiva. A este respecto, alegó que se había violado el párrafo 4 del artículo 5 de la Convención, que dispone lo siguiente

“Toda persona privada de libertad por arresto o detención tendrá derecho a entablar un procedimiento por el cual un tribunal decidirá con prontitud

la legalidad de su detención y ordenará su puesta en libertad si la detención no es legal”.

198.. El Gobierno afirmó que el demandante había podido impugnar la continuación de su detención mediante la presentación de una objeción. A este respecto, señalaron que, tras su detención preventiva, el demandante no había tenido acceso al expediente de la investigación durante aproximadamente tres meses. Además, en vista del contenido de los informes de investigación presentados a la Asamblea Nacional y de las preguntas formuladas por los agentes de policía, el fiscal y el magistrado, el demandante y sus abogados habían tenido un conocimiento suficiente del fondo de las pruebas en que se basaba su detención preventiva y, por lo tanto, habían tenido la oportunidad de impugnar debidamente las razones aducidas para justificar la detención.

199. El demandante impugnó las alegaciones del Gobierno. Sostuvo que no había sido necesario imponer tal restricción.

200. El Comisionado para los Derechos Humanos afirmó que la restricción del acceso al expediente de la investigación había tenido un efecto adverso en el procedimiento de revisión de la detención preventiva. Las otras partes intervinientes no presentaron ninguna observación sobre esta denuncia.

201. El Tribunal reitera que el párrafo 4 del artículo 5 de la Convención autoriza a las personas detenidas o presas a entablar una acción de revisión del cumplimiento de las condiciones procesales y sustantivas que son esenciales para la “legalidad”, en los términos del párrafo 1 del artículo 5 de la Convención, de su privación de libertad. Aunque el procedimiento previsto en el artículo 5, apartado 4, no siempre debe ir acompañado de las mismas garantías que las exigidas en el artículo 6 del Convenio para los litigios civiles o penales -ya que ambas disposiciones persiguen objetivos diferentes (véase *Reinprecht c. Austria*, N° 67175/01, art. 39, ECHR 2005-XII)-, debe tener carácter judicial y ofrecer garantías adecuadas al tipo de privación de libertad de que se trate (véase *D.N. c. Suiza*[GC], N° 27154/95, art. 41, ECHR 2001-III). En particular, los procedimientos en los que se examina un recurso contra una orden de detención deben ser contradictorios y garantizar la igualdad de medios entre las partes, el fiscal y el detenido (véase *Nikolova c. Bulgaria*[GC], N° 31195/96, art. 58, ECHR 1999-II). Si bien la legislación nacional puede satisfacer este requisito de diversas maneras, cualquiera que sea el método elegido debe garantizar que la otra parte esté informada de que se han presentado observaciones y tenga una oportunidad real de comentarlas (véase *Lietzow c. Alemania*, N° 24479/94, art. 44, ECHR 2001-I). Para determinar si los procedimientos a que se refiere el párrafo 4 del artículo 5 de la Convención ofrecen las garantías necesarias, es preciso tener en cuenta la naturaleza particular de las circunstancias en las que tienen lugar (véase *Megyeri c. Alemania*, 12 de mayo de 1992, art. 22, serie A, N° 237-A).

En particular, no se garantiza la igualdad de medios si se deniega a los abogados el acceso a los documentos del expediente de investigación que son esenciales para impugnar efectivamente la legalidad de la detención de su cliente (véase, entre otras autoridades, *Lamy c. Bélgica*, 30 de marzo de 1989, art. 29, Nº de la serie A). 151; *Nikolova*, citado anteriormente, § 58; *Schöps v. Alemania*, no. 25116/94, § 44, ECHR 2001-I; *Lietzow*, citado anteriormente, § 44; *Mooren*, citado anteriormente, § 124; *Ceviz v. Turquía*, no. 8140/08, § 41, 17 de julio de 2012; *Ovsjannikov v. Estonia*, no. 1346/12, §§ 72-78, 20 de febrero de 2014; y *Mustafa Avci*, citado anteriormente, § 90).

202. El Tribunal señala que el 9 de septiembre de 2016, el Tribunal de ordenó que se restringiera el derecho de los abogados del demandante a consultar el contenido del expediente de la investigación o a obtener copias de los documentos que figuraban en él. Señala que la oposición formulada por el demandante contra dicha Decisión fue desestimada el 19 de noviembre de 2016 (véase el apartado 48 supra). Observa además que el demandante y sus abogados no tuvieron acceso al expediente de la investigación hasta el 2 de febrero de 2017, fecha en que el auto de procesamiento fue aceptado por el Tribunal de lo penal.

203. El Tribunal de reconoce que los elementos de prueba a los que el demandante alegaba no haber tenido acceso eran de importancia fundamental para impugnar la legalidad de su detención. Sin embargo, observa, al igual que el Tribunal Constitucional (véase el apartado 77 supra), que el demandante y sus representantes tuvieron acceso ilimitado a los informes de investigación presentados a la Asamblea Nacional. Observa además, teniendo en cuenta el contenido y la naturaleza de la solicitud presentada el 4 de noviembre de 2016 por el fiscal y la decisión adoptada el mismo día por el segundo tribunal de sobre la detención preventiva del demandante, que, aunque no tenía un derecho ilimitado de acceso a las pruebas, el demandante tenía un conocimiento suficiente del fondo de las pruebas que constituían la base de su detención preventiva y, por lo tanto, tuvo la oportunidad de impugnar adecuadamente las razones aducidas para justificar la detención (véanse *Ceviz*, citado anteriormente, apartados 41 a 44, y *Mehmet Hasan Altan*, citado anteriormente, apartado 149).

204. De ello se deduce que esta denuncia es manifiestamente infundada y debe ser desestimada de conformidad con el artículo 35, apartados 3, letra a), y 4, del Convenio.

V. PRESUNTA VIOLACIÓN DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 5 DE LA CONVENCIÓN DEBIDO A LA FALTA DE UNA REVISIÓN JUDICIAL RÁPIDA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

205. El demandante alegó que el procedimiento que había iniciado ante el Tribunal Constitucional para impugnar la legalidad de su detención preventiva no cumplía los requisitos de la Convención, en la medida en que el Tribunal Constitucional no había respetado el requisito de “celeridad”. Alegaba una violación del párrafo 4 del artículo 5 de la Convención por ese motivo.

206 El demandante impugnó la alegación del Gobierno.

A. 3. Alegaciones de las partes

1. El Gobierno

206. El Gobierno afirmó que la legislación turca contenía salvaguardias jurídicas adecuadas que permitían a los detenidos impugnar efectivamente su privación de libertad. En ese contexto, los detenidos en prisión preventiva pueden solicitar la puesta en libertad en cualquier etapa de la investigación o del juicio y se puede presentar una objeción contra una decisión por la que se rechaza su solicitud. Además, la cuestión de la continuación de la detención de un sospechoso se revisa automáticamente a intervalos regulares de no más de 30 días. En ese contexto, el Gobierno subrayó que el Tribunal Constitucional no debía considerarse un tribunal de apelación a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 de la Convención.

207. En segundo lugar, refiriéndose a las estadísticas sobre el número de casos del Tribunal Constitucional, el Gobierno declaró que en 2012 se habían presentado ante ese tribunal 1.342 solicitudes; en 2013 ese número había aumentado a 9.897, y en 2014 y 2015, respectivamente, se habían presentado 20.578 y 20.376 solicitudes. Desde el intento de golpe militar del 15 de julio de 2016, se ha producido un aumento espectacular del número de recursos ante el Tribunal Constitucional. Entre el 15 de julio de 2016 y el 10 de noviembre de 2017 se presentaron un total de 105.119 solicitudes. Teniendo en cuenta esta excepcional carga de trabajo para el Tribunal Constitucional, el Gobierno afirmó que no podía concluirse que dicho tribunal no hubiera cumplido con el requisito de “celeridad”.

2. El demandante

208. El demandante reiteró su afirmación de que el Tribunal Constitucional no había decidido “rápidamente” en el sentido del artículo 5, apartado 4, de la Convención.

3. Los terceros

209. El Comisionado para los Derechos Humanos afirmó que la duración de las actuaciones ante el Tribunal Constitucional en relación con las solicitudes presentadas por parlamentarios en detención preventiva era irrazonablemente larga. Las otras partes intervinientes no presentaron ninguna observación sobre esta denuncia.

B. Apreciación del Tribunal

1. Admisibilidad

210. El Tribunal reitera que ha declarado que el artículo 5, apartado 4, de la Convención es aplicable a los procedimientos ante los tribunales constitucionales nacionales (véase *Smatana c. la República Checa*, N.º 18642/04, N.º 119-24, de 27 de septiembre de 2007; *Žúbor c. Eslovaquia*, N.º 7711/06, N.º 71-77, de 6 de diciembre de 2011; *Mehmet Hasan Altan*, antes citado, N.º 159; y *Şahin Alpay*, antes citado, N.º 131). Por consiguiente, teniendo en cuenta la jurisdicción del Tribunal Constitucional turco (véase, por ejemplo, *Koçintar v. Turkey* ((dec.), no. 77429/12, §§ 30-46, 1 de julio de 2014), el Tribunal concluye que el artículo 5 § 4 también es aplicable a los procedimientos ante ese tribunal.

211. El Tribunal observa además que esta denuncia no es manifiestamente infundada en el sentido del apartado a) del párrafo 3 del artículo 35 de la Convención y no es inadmisibles por ningún otro motivo. Por lo tanto, debe declararse admisible.

2. Fundamentos

212. El Tribunal reitera los principios establecidos en su jurisprudencia en relación con el requisito de “celeridad” del artículo 5, apartado 4, de la Convención, tal como se establece, *entre otros*, en *Mehmet Hasan Altan* (citado anteriormente, apartados 161 a 63) y *Şahin Alpay* (citado anteriormente, apartados 133 a 35).

213. Observa además que en esos casos observó que, en el sistema jurídico turco, toda persona en detención preventiva tenía la oportunidad de solicitar la puesta en libertad en cualquier momento del procedimiento y podía presentar una objeción si la solicitud era rechazada. También observó que la cuestión de la continuación de la detención de un sospechoso se examinaba automáticamente a intervalos regulares de no más de 30 días (véase el párrafo 103 supra). Por lo tanto, consideró aceptable que la revisión del Tribunal Constitucional pudiera llevar más tiempo. Sin embargo, en los casos *Mehmet Hasan Altan* y *Şahin Alpay* (ambos citados anteriormente), los períodos que debían tenerse en cuenta ante el Tribunal Constitucional

ascendían a catorce meses y tres días y dieciséis meses y tres días, respectivamente. Teniendo en cuenta la complejidad de las solicitudes y el número de casos del Tribunal Constitucional tras la declaración del estado de excepción, el Tribunal consideró que se trataba de una situación excepcional. En consecuencia, aunque los períodos de catorce meses y tres días y dieciséis meses y tres días ante el Tribunal Constitucional no pueden calificarse de “rápidos” en un contexto ordinario, en las circunstancias específicas de esos casos el Tribunal consideró que no había habido violación del párrafo 4 del artículo 5 de la Convención.

214. El Tribunal considera que estas conclusiones también son válidas en el contexto del presente asunto. A este respecto, señala que la demanda del demandante ante el Tribunal Constitucional era compleja, ya que se trataba de uno de los primeros de una serie de casos que planteaban cuestiones complicadas en relación con la detención preventiva de un miembro del Parlamento cuya inmunidad parlamentaria había sido levantada. Además, el Tribunal considera necesario tener en cuenta el número excepcional de casos del Tribunal Constitucional tras la declaración del estado de excepción en julio de 2016 (véase *Mehmet Hasan Altan*, citado anteriormente, § 165, y *Şahin Alpay*, citado anteriormente, § 137). En el caso de autos, señala que el demandante presentó una demanda individual ante el Tribunal Constitucional el 17 de noviembre de 2016 y que la sentencia definitiva de dicho Tribunal se dictó el 21 de diciembre de 2017. Señala que el período que debe tomarse en consideración es de trece meses y cuatro días.

215. A la luz de lo anterior, si bien la duración de trece meses y cuatro días ante el Tribunal Constitucional no puede calificarse de “rápida” en un contexto ordinario, en las circunstancias específicas del caso el Tribunal considera que no ha habido violación del artículo 5, apartado 4, de la Convención.

VI. SUPUESTA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 3 DEL PROTOCOLO N° 1 DE LA CONVENCIÓN

216. El demandante se quejó de que su detención preventiva constituía una violación del artículo 3 del Protocolo N° 1 de la Convención, que establece lo siguiente:

“Las Altas Partes Contratantes se comprometen a celebrar elecciones libres, a intervalos razonables y en votación secreta, en condiciones que garanticen la libre expresión de la opinión del pueblo en la elección del poder legislativo”.

217. El Gobierno impugnó ese argumento.

A. 3. Alegaciones de las partes

1. El Gobierno

218. El Gobierno alegó que la reclamación del demandante con arreglo al artículo 3 del Protocolo N° 1 del Convenio debía desestimarse por ser incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio y sus Protocolos. Sostuvieron que el derecho a votar, a ser elegido y a participar en actividades políticas, garantizado por el artículo 67 de la Constitución, tenía un alcance más amplio que el derecho a elecciones libres consagrado en el artículo 3 del Protocolo N° 1. En ese sentido, sostuvieron que, a diferencia de la Constitución, el Protocolo N° 1 no obligaba explícitamente a los Estados a reconocer el derecho a participar en actividades políticas. Además, el demandante no había perdido su condición de parlamentario como consecuencia de su detención preventiva.

219. En cuanto al fondo de la queja, el Gobierno declaró que los derechos derivados del artículo 3 del Protocolo No. 1 del Convenio no eran absolutos y que los Estados Contratantes tenían un amplio margen de apreciación en esta esfera. A raíz de la enmienda constitucional, el expediente de las investigaciones penales del demandante se remitió a la fiscalía competente y las actuaciones continuaron de conformidad con el estado de derecho. El hecho de que el demandante fuera miembro del Parlamento se había tenido en cuenta en las razones expuestas en las órdenes de su detención preventiva inicial y continuada. En ese contexto, los tribunales nacionales han considerado que las medidas alternativas a la detención parecen insuficientes. Además, tras observar la severidad de las penas prescritas por la ley para los presuntos delitos y teniendo debidamente en cuenta el derecho del demandante a llevar a cabo sus actividades políticas, han llegado a la conclusión de que su detención preventiva es necesaria y proporcionada al objetivo perseguido.

2. El demandante

220. El demandante alegó que debía desestimarse la excepción de inadmisibilidad del Gobierno con arreglo al artículo 3 del Protocolo N° 1 del Convenio. Sostuvo que la aceptación de la interpretación restrictiva del Gobierno en el sentido de que esta denuncia era incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio estaría en contradicción con los principios de interpretación establecidos en la jurisprudencia del Tribunal, en particular desde la sentencia *Wemhoff c. Alemania* (27 de junio de 1968, serie A, N° 7). A ese respecto, sostiene que lo que está protegido por el derecho a elecciones libres no es sólo el derecho a ser elegido como miembro del parlamento; el artículo en cuestión también abarca el derecho a participar en actividades políticas como miembro del parlamento. El demandante no

había podido participar en las actividades de la Asamblea Nacional debido a su detención. Por lo tanto, afirmó que se había violado el artículo 3 del Protocolo No. 1 del Convenio.

3. Los terceros

a) El Comisionado para los Derechos Humanos

221. El Comisionado para los Derechos Humanos hizo hincapié en el papel clave que desempeñan los parlamentarios en los sistemas democráticos. Afirmó que la detención preventiva de parlamentarios de la oposición había tenido un efecto negativo importante en el derecho a la celebración de elecciones libres, salvaguardado por el artículo 3 del Protocolo No. 1 de la Convención.

b) La UIP

222. La UIP declaró que la detención preventiva del demandante le había impedido dedicarse de manera significativa a sus responsabilidades parlamentarias.

c) Las organizaciones no gubernamentales intervinientes

223. Las organizaciones no gubernamentales que intervinieron afirmaron que la detención preventiva de los miembros del Parlamento de la oposición por expresar opiniones críticas constituía una injerencia injustificada en los derechos consagrados en el artículo 3 del Protocolo No. 1 de la Convención.

B. Apreciación del Tribunal

1. Admisibilidad

224. En cuanto a la objeción de que la reclamación relativa al derecho a la libertad de elección es inadmisibles por ser incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio, el Tribunal de considera que plantea cuestiones estrechamente relacionadas con el examen del fondo de la reclamación del demandante. Por consiguiente, la Corte abordará esta cuestión en el contexto de su examen del fondo.

225. El Tribunal observa además que esta denuncia no es manifiestamente infundada en el sentido del párrafo 3 del artículo 35 de la Convención y no es inadmisibles por ningún otro motivo. Por lo tanto, debe declararse admisible.

2. Fundamentos

a) Principios generales

226. El Tribunal reitera que la democracia constituye un elemento fundamental del “orden público europeo” y que los derechos garantizados en el artículo 3 del Protocolo nº 1 de la Convención son cruciales para establecer y mantener los cimientos de una democracia efectiva y significativa regida por el Estado de Derecho (véase *Karácsony y otros c. Hungría*[GC], nos. 42461/13 y 44357/13, § 141, 17 de mayo de 2016, y *Uspaskich c. Lituania*, n.º 14737/08, § 87, 20 de diciembre de 2016). Observa además que, tal como se celebró en *Mathieu-Mohin y Clerfayt c. Bélgica* (2 de marzo de 1987, art. 47, serie A, N° 113) y *Lingens c. Austria* (8 de julio de 1986, arts. 41 y 42, serie A, N° 103), las elecciones libres y la libertad de expresión, en particular la libertad de debate político, constituyen la base de todo sistema democrático (véase *Tănase c. Moldova*[GC], N° 7/08, N° 154, CEDH 2010). Así, la Convención establece un estrecho nexo entre una democracia política efectiva y el funcionamiento efectivo del Parlamento. Por consiguiente, no cabe duda de que el funcionamiento eficaz del Parlamento es un valor de importancia clave para una sociedad democrática (véase *Karácsony y otros*, citado anteriormente, § 141).

227. En los casos relativos a la libertad de expresión, la Corte ha sostenido en particular que “si bien la libertad de expresión es importante para todos, lo es especialmente para un representante electo del pueblo. Representa a su electorado, llama la atención sobre sus preocupaciones y defiende sus intereses. En consecuencia, las interferencias con la libertad de expresión de un miembro del parlamento de la oposición... requieren un examen más detallado por parte del Tribunal” (véase *Castells c. España*, 23 de abril de 1992, § 42, serie A, N° 236).

228. El Tribunal reafirma que el objeto y propósito del Convenio exige que sus disposiciones se interpreten y apliquen de manera que sus estipulaciones no sean teóricas o ilusorias, sino prácticas y eficaces (véase, por ejemplo, *Grosaru c. Rumania*, N° 78039/01, art. 47, CEDH 2010, con referencias adicionales). Sin embargo, los derechos garantizados por el artículo 3 del Protocolo nº 1, que son inherentes al concepto de un sistema verdaderamente democrático, serían meramente ilusorios si los representantes elegidos o sus votantes pudieran ser privados de ellos arbitrariamente en cualquier momento (véase *Lykourazos c. Grecia*, n° 33554/03, § 56, CEDH 2006-VIII). Además, el Tribunal reitera que siempre ha sostenido que el artículo 3 del Protocolo N° 1 garantiza el derecho de la persona a presentarse como candidata a las elecciones y, una vez elegida, a ocupar un escaño en el Parlamento (véase *Sadak y otros c. Turquía* (N° 2), párrs. 25144/94 y otros 8, art. 33 del Convenio

Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 2002-IV; *Ilicak v. Turquía*, no. 15394/02, § 30, 5 de abril de 2007; *Silay v. Turquía*, no. 8691/02, § 27, 5 de abril de 2007; *Kavakçı v. Turquía*, no. 71907/01, § 41, 5 de abril de 2007; *Sobacı v. Turquía*, n.º 26733/02, § 27, 29 de noviembre de 2007; y *Riza y otros v. Bulgaria*, n.ºs 48555/10 y 48377/10, § 141, 13 de octubre de 2015).

229. El Tribunal reitera además que los derechos consagrados en el artículo 3 del Protocolo N° 1 del Convenio no son absolutos (véase *Etxeberria y otros c. España*, Nos. 35579/03 y otros 3, § 48, 30 de junio de 2009). Hay espacio para “limitaciones implícitas”, y los Estados contratantes tienen un amplio margen de apreciación en este ámbito (véase *Mathieu-Mohin y Clerfayt*, citado anteriormente, § 52; *Podkolzina v. Latvia*, no. 46726/99, § 33, CEDH 2002-II; *Sadak y otros*, citado anteriormente, § 31; y *Kavakçı*, citado anteriormente, § 40). Sin embargo, corresponde al Tribunal determinar en última instancia si se han cumplido los requisitos del artículo 3 del Protocolo N° 1. Debe asegurarse de que las condiciones que regulan el derecho de sufragio activo y pasivo no menoscaban los derechos en cuestión hasta el punto de menoscabar su esencia y privarlos de su eficacia; de que se imponen en aras de una finalidad legítima y de que los medios empleados no son desproporcionados (véase *Mathieu-Mohin y Clerfayt*, antes citados, apartado 52).

230. Con respecto a la detención preventiva inicial y continuada de un miembro del parlamento o de un candidato en las elecciones parlamentarias, el Tribunal observa que la Convención no impide la imposición de esa medida per se y que no constituye automáticamente una violación del artículo 3 del Protocolo N° 1 de la Convención, aun cuando se determine que la detención infringe el párrafo 3 del artículo 5 de la Convención. Para determinar si la privación de libertad era una medida proporcionada a los efectos del artículo 3 del Protocolo N° 1, el Tribunal debe tener en cuenta varios aspectos. En este contexto, considera, en primer lugar, que cuando un miembro del Parlamento o un candidato es puesto en prisión preventiva, para cumplir con su obligación positiva de conformidad con el artículo 3 del Protocolo N° 1, los Estados miembros deben establecer un recurso que ofrezca una salvaguardia contra la arbitrariedad y ofrezca a los demandantes una oportunidad efectiva de impugnar su privación de libertad y asegurar la evaluación de su denuncia de conformidad con dicho artículo. A este respecto, es esencial que los tribunales nacionales demuestren que han sopesado los intereses de la persona interesada y de la sociedad, salvaguardados por el artículo 3 del Protocolo N.º 1, frente a los intereses de la buena administración de justicia al ordenar la detención preventiva inicial y/o su prórroga (véase, mutatis

mutandis, Uspaskich, antes citado, párr. 94). Además, la Corte debe tener en cuenta la duración de la detención en cuestión y sus consecuencias.

b) Aplicación de estos principios

231. Con carácter preliminar, el Tribunal observa que el presente caso es el primero en el que ha tenido que examinar una denuncia con arreglo al artículo 3 del Protocolo N° 1 del Convenio relativo a los efectos de la detención preventiva de un diputado elegido en el ejercicio de sus funciones parlamentarias. Sin embargo, considera que se trata de una cuestión igualmente crucial, que tiene un impacto directo en el desempeño efectivo de las funciones de un diputado al Parlamento.

232. Por lo tanto, el Tribunal debe comprobar, de conformidad con su jurisprudencia en este ámbito (véase *Paksas v. Lituania*[GC], no. 34932/04, § 97, CEDH 2011 (extractos)), si se ha producido una injerencia en el ejercicio de los derechos del demandante con arreglo al artículo 3 del Protocolo n° 1, teniendo en cuenta que dicha injerencia constituirá una violación a menos que satisfaga los requisitos de legalidad, persiga una finalidad legítima y sea proporcionada.

233. A este respecto, el Tribunal considera que no puede apoyar el argumento del Gobierno de que la reclamación del demandante con arreglo al artículo 3 del Protocolo N° 1 del Convenio debe rechazarse por ser incompatible *ratione materiae* con el Convenio. El derecho a unas elecciones libres no se limita simplemente a la posibilidad de participar en las elecciones parlamentarias. Como se ha reiterado en el párrafo 229supra, la persona interesada también tiene derecho, una vez elegida, a ocupar un escaño en el Parlamento. El Tribunal observa además que el Tribunal Constitucional turco ha sostenido que la detención de un miembro del Parlamento, que le impedía desempeñar sus funciones parlamentarias, constituía una injerencia en el derecho a ser elegido (véase el párrafo 107 supra). El Tribunal está de acuerdo con este planteamiento.

234. En el presente asunto, el Tribunal señala que, tras las elecciones parlamentarias del 1 de noviembre de 2015, el demandante fue reelegido miembro de la Asamblea Nacional y que su mandato finalizó en el momento de las elecciones parlamentarias del 24 de junio de 2018. Sin embargo, observa que el 4 de noviembre de 2016, mientras servía como miembro del Parlamento, el demandante fue puesto en prisión preventiva tras el levantamiento de su inmunidad. El Tribunal observa que ya ha señalado en el párrafo 231 supra que la Convención no impide la imposición de una medida que entrañe la detención preventiva *per se* y que dicha medida no constituye automáticamente una violación del artículo 3 del Protocolo N° 1 de la Convención. No obstante, teniendo en cuenta las circunstancias particulares

del caso, especialmente la duración de la detención preventiva del demandante y sus posibles repercusiones en su derecho con arreglo al artículo 3 del Protocolo N° 1, el Tribunal considera que debe proceder a la evaluación de su denuncia con arreglo al artículo 3 del Protocolo N° 1. Sólo así podrá examinar el fondo de la alegación del demandante de que se le denegó la oportunidad de participar en las actividades de la Asamblea Nacional a causa de su detención.

235. En primer lugar, el Tribunal de señala que, debido a la detención preventiva del demandante a partir del 4 de noviembre de 2016, éste no pudo participar en las actividades del legislador hasta la expiración de su mandato el 24 de junio de 2018, es decir, durante un año, siete meses y veinte días. Su privación de libertad le imposibilitó el desempeño de funciones parlamentarias y puede considerarse, en las circunstancias del presente caso, una injerencia en el ejercicio de los derechos que le confiere el artículo 3 del Protocolo N° 1 de la Convención.

236. En cuanto a si se ha respetado el principio de legalidad, el Tribunal puede aceptar, habida cuenta de su conclusión sobre la conformidad de la detención preventiva con la legislación nacional (véase el párrafo 148 supra), que la injerencia cumple los requisitos de legalidad.

En cuanto al objetivo perseguido, el Tribunal reitera que, dado que el artículo 3 del Protocolo n.º 1 no contiene una lista de “fines legítimos” que puedan justificar restricciones al ejercicio de los derechos que garantiza y no se refiere a los enumerados en los artículos 8 a 11 del Convenio, los Estados contratantes son libres de invocar un fin no mencionado en dichos artículos, siempre que sea compatible con el principio del Estado de Derecho y con los objetivos generales del Convenio (véase, por ejemplo, *Ždanoka v. Letonia*[GC], n.º 58278/00, § 115, CEDH 2006-IV). Observa, sin embargo, que las partes n.º presentaron observaciones específicas sobre este punto y, a la vista de sus conclusiones en virtud del párrafo 1 del artículo 5 de la Convención (véanse los párrafos 159 y 171 supra), procederá partiendo del supuesto de que la injerencia en cuestión perseguía un objetivo legítimo, a saber, los imperativos de orden público, ya que se produjo como consecuencia de la detención del demandante, cuyo objetivo era garantizar el correcto desarrollo de las actuaciones penales contra él.

237. Por lo que se refiere a la cuestión de la proporcionalidad, el Tribunal de tiene en cuenta el hecho de que el demandante fue detenida mientras prestaba servicios como diputada al Parlamento. Sin embargo, observa que, en el ejercicio de su ejercicio de equilibrio, ni los tribunales que se pronunciaron sobre la prórroga de su detención preventiva, ni los que rechazaron su solicitud de libertad, ni el Tribunal Constitucional parecen haber tenido suficientemente en cuenta el hecho de que no sólo era diputado, sino también uno de los

líderes de la oposición política del país, cuyo desempeño de sus funciones parlamentarias requería un alto nivel de protección. Además, no demostraron que hubiera razones apremiantes que justificaran mantenerlo en prisión preventiva durante un período tan largo. A este respecto, el Tribunal observa también que ha declarado que se ha producido una violación del artículo 5, apartado 3, de la Convención debido a la prolongación de la detención preventiva del demandante por parte de las autoridades judiciales por motivos que no podían considerarse “suficientes” para justificar una detención de más de veintitrés meses (véase el apartado 194 supra).

238. El Tribunal observa además que siempre ha hecho hincapié en que la detención preventiva es una medida temporal y que su duración debe ser lo más breve posible. También ha determinado que la detención de una persona es una medida tan grave que sólo está justificada cuando se han considerado y considerado insuficientes otras medidas menos graves para salvaguardar el interés individual o público que podrían requerir que la persona en cuestión fuera detenida (véase *Stanev c. Bulgaria*[GC], N° 36760/06, art. 143, CEDH 2012). Estas consideraciones se aplican a *fortiori* a la detención de un miembro del parlamento. El Tribunal observa que, en una democracia, el Parlamento y otros órganos comparables son foros esenciales para el debate político, del que forma parte el ejercicio de las funciones parlamentarias (véase, *mutatis mutandis*, *Cordova v. Italy (n° 1)*, n° 1). 40877/98, § 59, ECHR 2003-I). Durante su mandato, los miembros del parlamento representan a sus votantes, llamando la atención sobre sus preocupaciones y defendiendo sus intereses. Como señaló acertadamente el juez minoritario del Tribunal Constitucional en su opinión disidente (véase el párrafo 79 supra), las autoridades judiciales no explicaron por qué la aplicación de una medida alternativa a la detención habría sido insuficiente en el caso particular del demandante. Del expediente no se desprende que se haya considerado realmente la aplicación de medidas alternativas a la prisión preventiva, a pesar de que esas medidas están previstas en el derecho interno. Aunque sistemáticamente consideraron que las medidas de este tipo eran insuficientes, no expusieron ninguna razón específica relacionada con el caso concreto del demandante. Sin embargo, durante su detención, el demandante se vio privado de toda oportunidad de dedicarse a sus responsabilidades parlamentarias.

239. Habida cuenta de todas las consideraciones que preceden, el Tribunal de llega a la conclusión de que, si bien el demandante mantuvo su condición de diputado durante todo su mandato y, por lo tanto, pudo percibir su salario como tal, la imposibilidad de participar en las actividades de la Asamblea Nacional debido a su detención preventiva constituye una injerencia injustificada en la libre expresión de la opinión del pueblo y en el derecho del

demandante a ser elegido y a ocupar un escaño en el Parlamento. Por consiguiente, rechaza la objeción del Gobierno de incompatibilidad *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio y llega a la conclusión de que la medida en cuestión era incompatible con la esencia misma del derecho del demandante, en virtud del artículo 3 del Protocolo n.º 1, a ser elegido y a ocupar un escaño en el Parlamento e infringía el poder soberano del electorado que lo había elegido como diputado.

240. Por lo tanto, se ha violado el artículo 3 del Protocolo N.º 1 del Convenio.

VII. PRESUNTA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 18 DE LA CONVENCIÓN EN RELACIÓN CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 5

241. Sobre la base de los mismos hechos y basándose en el artículo 18 del Convenio en relación con el artículo 5, el demandante se quejó de que había sido detenido por expresar opiniones críticas sobre las autoridades políticas. A este respecto, alegó que la finalidad de su detención preventiva había sido silenciarlo.

242. El Gobierno impugnó el argumento del demandante. Afirmaron que el artículo 18 de la Convención no tenía una función autónoma y sólo podía aplicarse en conjunción con otras disposiciones de la Convención. En la medida en que no se ha violado ninguna de las disposiciones del Convenio, no es necesario llevar a cabo un examen separado de la reclamación del demandante con arreglo al artículo 18 del Convenio. En consecuencia, alegaron que la reclamación de el demandante justificaba un examen únicamente con arreglo al artículo 5, apartados 1 y 3, del Convenio.

243. El Tribunal de observa que la afirmación del demandante en este contexto es que su detención preventiva tenía una finalidad ulterior. Observa que la denuncia presentada en virtud del artículo 18 se refiere a un aspecto fundamental del presente caso que no ha sido examinado en virtud del artículo 5 del Convenio o del artículo 3 del Protocolo N.º 1 del Convenio. Por consiguiente, considera que esta denuncia debe examinarse con arreglo al artículo 18 del Convenio, en relación con el apartado 3 del artículo 5. El artículo 18 de la Convención dispone lo siguiente

“Las restricciones permitidas por la Convención a esos derechos y libertades no se aplicarán para ningún otro fin que no sea para el que fueron prescritas”.

A. 3. Alegaciones de las partes

1. El Gobierno

244. El Gobierno afirmó que el sistema de protección de los derechos y libertades fundamentales en virtud de la Convención se basaba en el supuesto de que las autoridades de las Altas Partes Contratantes actuaban de buena fe. Correspondía al demandante demostrar de manera convincente que el objetivo real de las autoridades difería del que se había proclamado. Una mera sospecha no bastaba para demostrar que se había violado el artículo 18.

245. El Gobierno argumentó que los procedimientos penales contra el demandante estaban siendo llevados a cabo por autoridades judiciales independientes. En su opinión, el demandante no había presentado ninguna prueba que indicara que su detención preventiva hubiera tenido un objetivo oculto. Además, no ha podido probar sus alegaciones.

246. El Gobierno señaló que el Tribunal había determinado que se había violado el artículo 18 de la Convención en los casos en que había llegado a la conclusión de que las órdenes de prisión preventiva tenían otro propósito explícito. Por esta razón, alegaron que, en el presente caso, a falta de un documento que pudiera probar la alegación del demandante, su privación de libertad debería haber sido el resultado de la aplicación arbitraria de las disposiciones legislativas. Por lo tanto, instaron al Tribunal a que desestimara esta demanda.

2. El demandante

247. El demandante reiteró su alegación de que su detención preventiva y su prórroga habían perseguido un objetivo oculto, a saber, la eliminación de la oposición política y la restricción del debate político. En primer lugar, declaró que la represión del Gobierno se había intensificado tras el éxito de su partido en las elecciones del 7 de junio de 2015. En esas elecciones, el AKP, que gobernaba el país desde 2002, había perdido su mayoría en la Asamblea Nacional, sobre todo debido al éxito del HDP, que había recibido el 13% de los votos y había superado por primera vez el umbral de representación en el Parlamento. Posteriormente, tras el fracaso de las negociaciones para formar un gobierno de coalición, se celebraron elecciones anticipadas el 1 de noviembre de 2015, en las que el HDP obtuvo el 10% de los votos. Ambas elecciones han sido cruciales, ya que el AKP no ha podido alcanzar una mayoría suficiente para modificar la Constitución a fin de poder introducir un sistema presidencial, como deseaba el Presidente de Turquía. El demandante alegó que su detención preventiva había perseguido un objetivo oculto, a saber, facilitar la transición a un sistema presidencial.

248. El demandante señaló que el Comisario de Derechos Humanos había concluido en su memorándum sobre la libertad de expresión y la libertad de los medios de comunicación que el aumento del acoso judicial contra los opositores políticos del Gobierno en particular, incluido el propio demandante y otros miembros del Parlamento de su partido, como resultado de las medidas adoptadas por el Gobierno, constituía una grave amenaza para la democracia en Turquía. A ese respecto, observó que entre julio de 2015 y enero de 2018, 3.282 personas vinculadas al HDP, incluidos 135 copresidentes de sucursales locales, 15 miembros del Parlamento y 750 funcionarios de partidos a nivel local, habían sido detenidas en el curso de operaciones policiales contra personas vinculadas al HDP. Afirmó que el acoso judicial se ha intensificado tras la finalización del “proceso de solución”. En su opinión, la verdadera razón de su detención había sido la severidad de sus críticas a las políticas aplicadas por el Gobierno y el Presidente de Turquía. En este sentido, la represión contra los miembros de su partido se ha hecho notablemente más visible después de haber declarado que nunca apoyaría un sistema presidencial con el Sr. Recep Tayyip Erdoğan como presidente. Además, se han llevado a cabo una serie de reformas importantes, como la adopción de un sistema constitucional presidencial en lugar del sistema parlamentario, mientras que el demandante, copresidente del segundo mayor partido de la oposición representado en la Asamblea Nacional, se encontraba en prisión preventiva por las declaraciones políticas que había hecho. En opinión del demandante, su detención también tenía por objeto impedirle llevar a cabo sus actividades políticas, por lo que no podría hacer campaña contra el nuevo sistema constitucional.

249. La cuestión de la prueba de la existencia de una finalidad ulterior en el contexto del artículo 18 del Convenio, el demandante, refiriéndose a la sentencia *Merabishvili contra Georgia* (antes citada), alegó que el Tribunal no estaba obligado a buscar pruebas directas ni a seguir normas y criterios especiales al examinar las reclamaciones con arreglo al artículo 18. En su opinión, no podía recurrir a una aplicación rígida del principio *affirmanti incumbit probatio* en los casos relativos a ese artículo. A este respecto, deben tenerse en cuenta las dificultades a las que se enfrentan los demandantes para demostrar sus alegaciones. El demandante sostiene que no está obligado a presentar un documento que pruebe la infracción del artículo 18, en la medida en que la carga de la prueba en los procedimientos ante el Tribunal de , que examinó todo el material de que disponía, no corrió a cargo de una u otra parte.

250. El demandante declaró que su detención había perseguido una pluralidad de objetivos. El éxito de su partido en las elecciones lo ha convertido en un objetivo para las autoridades políticas. Posteriormente, el Presidente de

Turquía y los dirigentes del AKP habían hecho declaraciones en las que lo acusaban de delitos relacionados con el terrorismo a causa de sus discursos políticos. Tras esas declaraciones, su inmunidad parlamentaria fue levantada como resultado de una enmienda constitucional, en otras palabras, mediante una medida *ad hoc* y *ad hominem*.

251. El demandante alegó que, entre 2007 y el 24 de diciembre de 2015, se habían elaborado un total de 182 informes de investigación relativos a diputados del HDP. Esta cifra ha aumentado tras el discurso del Presidente en el que solicitaba el levantamiento de la inmunidad parlamentaria, y ha alcanzado los 510 expedientes para el 20 de mayo de 2016, fecha de la aprobación de la enmienda constitucional. El hecho de que el número total de expedientes penales abiertos en un período de ocho años casi se haya triplicado en sólo seis meses demuestra que los informes de investigación se elaboraron siguiendo las instrucciones del Presidente. Encontrar otra cosa equivaldría a afirmar que ha habido una repentina ola de delitos penales por parte de los miembros del parlamento del HDP. El demandante sostuvo, a este respecto, que las autoridades judiciales que se ocupaban de su caso no eran independientes.

3. Los terceros

a) El Comisionado para los Derechos Humanos

252. El Comisionado para los Derechos Humanos afirmó que la defensa del derecho a la libertad de expresión era en la actualidad aún más difícil como resultado de una marcada erosión de la independencia e imparcialidad del poder judicial en Turquía. A este respecto, el orador señala que ha habido numerosos casos de procedimientos penales que han restringido indebidamente la libertad de expresión y el derecho a la libertad y la seguridad no sólo de los parlamentarios, sino también de alcaldes, académicos, periodistas y defensores de los derechos humanos que han expresado críticas a la política oficial, en particular en relación con la situación en el sudeste de Turquía. En su opinión, las leyes y los procedimientos penales se están utilizando actualmente para silenciar las voces disidentes.

b) La UIP

253. La UIP no hizo ninguna observación sobre este punto.

c) Las organizaciones no gubernamentales intervinientes

254. Las organizaciones no gubernamentales intervinientes declararon que se infringiría el artículo 18 del Convenio cuando un demandante pudiera demostrar que el objetivo real de las autoridades no era el mismo que el proclamado. Se encontraría una violación, por ejemplo, en los casos en que:

la legislación fuera cada vez más severa y restrictiva; las declaraciones de altos funcionarios y de los medios de comunicación del Estado sugirieran que había una agenda oculta; o en los casos en que surgiera una pauta en que las personas fueran blanco de ataques en términos similares. Tras el intento de golpe militar del 15 de julio de 2016, el Gobierno ha hecho un uso indebido de las preocupaciones legítimas para redoblar su ya importante campaña de represión de los derechos humanos, *entre otras cosas*, poniendo a los disidentes en detención preventiva. En la presentación de las organizaciones no gubernamentales intervinientes, esto equivalía a una violación del artículo 18 de la Convención.

B. Apreciación del Tribunal

1. Admisibilidad

255. El Tribunal observa que esta denuncia no es manifiestamente infundada en el sentido del párrafo 3 del artículo 35 de la Convención y no es inadmisibles por ningún otro motivo. Por lo tanto, debe declararse admisible.

2. Fundamentos

256. El Tribunal señala que los principios generales relativos a la interpretación y aplicación del artículo 18 del Convenio fueron establecidos recientemente por la Gran Sala en la sentencia *Merabishvili* (antes citada):

“287. De manera similar al artículo 14, el artículo 18 de la Convención no tiene existencia independiente (véase, en relación con el artículo 14, *Marckx v. Belgium*, 13 de junio de 1979, § 32, Serie A no. 31; *Van der Mussele v. Bélgica*, 23 de noviembre de 1983, § 43, Serie A no. 70; *Rasmussen c. Dinamarca*, 28 de noviembre de 1984, § 29, Serie A no. 87; *Abdulaziz, Cabales y Balkandali c. el Reino Unido*, 28 de mayo de 1985, § 71, Serie A no. 94; *Thlimmenos c. Grecia*[GC], no. 34369/97, § 40, ECHR 2000-IV; y *Konstantin Markin v. Rusia*[GC], no. 30078/06, § 124, CEDH 2012 (extractos)); sólo puede aplicarse en relación con un artículo del Convenio o de sus Protocolos que establezca o califique los derechos y libertades que las Altas Partes Contratantes se han comprometido a garantizar a los que se encuentran bajo su jurisdicción (véase *Kamma*, en la página....). 9; *Gusinskiy*, § 73; *Cebotari*, § 49; *Khodorkovskiy*, § 254; *OAQ Neftyanaya Kompaniya Yukos*, § 663; *Lutsenko*, § 105; *Tymoshenko*, § 294; *Ilgar Mammadov*, § 137; *Rasul Jafarov*, § 153; y *Tchankotadze*, § 113, todos ellos citados anteriormente, todos los cuales expresan la misma idea al decir que el artículo 18 no tiene un papel autónomo). Esta norma deriva tanto de su redacción, que complementa la de cláusulas como, por ejemplo, la segunda frase del apartado 1 del artículo 5 y los párrafos segundo de los artículos 8 a 11,

que permiten restringir esos derechos y libertades, como de su lugar en el Convenio al final de la Sección I, que contiene los artículos que definen y califican esos derechos y libertades.

288. Sin embargo, el artículo 18 no sirve únicamente para aclarar el alcance de estas cláusulas de restricción. También prohíbe expresamente a las Altas Partes Contratantes restringir los derechos y libertades consagrados en la Convención para fines no prescritos por la propia Convención, y en esta medida es autónoma (véase, *mutatis mutandis*, en relación con el artículo 14, *Rasmussen*, § 29; *Abdulaziz, Cabales y Balkandali*, § 71; *Thlimmenos*, § 40; y *Konstantin Markin*, § 124, todos citados anteriormente). Por lo tanto, al igual que en el caso del artículo 14, puede producirse una infracción del artículo 18 aunque no haya infracción del artículo en relación con el cual se aplica (véanse, sobre este punto, *Kamma*, en la p. 9; *Gusinskiy*, § 73; y *Cebotari*, § 49, todos citados anteriormente).

289. Por último, consciente, como ya se ha señalado, de una cierta incoherencia en sus sentencias anteriores en cuanto al uso de los términos “independiente” y “autónomo” en estos contextos, el Tribunal aprovecha la oportunidad que le ofrece el presente asunto para alinear el lenguaje utilizado en relación con el artículo 18 con el utilizado en relación con el artículo 14, como se ha hecho anteriormente.

290. De los términos del artículo 18 se desprende además que sólo puede producirse una violación si el derecho o la libertad en cuestión está sujeto a las restricciones permitidas por la Convención (véase *Kamma*, en la página 10; *Gusinskiy*, en el artículo 73; *Cebotari*, en el artículo 49; y *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos*, en el artículo 663, todos ellos citados anteriormente).

291. El mero hecho de que una restricción de un derecho o libertad de la Convención no cumpla todos los requisitos de la cláusula que la permite no plantea necesariamente una cuestión con arreglo al artículo 18. El examen por separado de una denuncia con arreglo a ese artículo sólo se justifica si la alegación de que se ha aplicado una restricción para un fin no prescrito por el Convenio parece ser un aspecto fundamental del caso (véase, *mutatis mutandis*, en relación con el artículo 14 del Convenio, *Airey c. Irlanda*, 9 de octubre de 1979, art. 30, serie A, N° 32; *Dudgeon c. Irlanda*, art. 30, serie A, N° 32). *Reino Unido*, 22 de octubre de 1981, § 67, Serie A no. 45; *Chassagnou y otros contra Francia*[GC], n.ºs 25088/94 y otros 2, § 89, CEDH 1999-III; *Aziz contra Chipre*, n.º 69949/01, § 35, ECHR 2004-V; *Timishev v. Russia*, nos. 55762/00 y 55974/00, § 53, ECHR 2005-XII; y *Oršuš y otros v. Croatia*[GC], n.º 15766/03, § 144, ECHR 2010”.

257. La Gran Sala también ha observado que a veces un derecho o libertad se restringe únicamente para un fin que no está prescrito por la Convención. Pero es igualmente posible que una restricción se aplique tanto para un propósito ulterior como para un propósito prescrito por la Convención; en otras palabras, que persiga una pluralidad de propósitos (véase *Merabishvili*, citado anteriormente, § 292). Por lo tanto, una restricción puede ser compatible con la disposición sustantiva del Convenio que la autoriza porque persigue un objetivo permitido por dicha disposición, pero sigue infringiendo el artículo 18 porque estaba destinada principalmente a otro fin que no está prescrito por el Convenio; en otras palabras, si ese otro fin era predominante. Por el contrario, si la finalidad principal era la prescrita, la restricción no es contraria al artículo 18, aunque también persiga otra finalidad (ibíd., § 305). La finalidad predominante en un caso determinado depende de todas las circunstancias. Para apreciar este punto, el Tribunal tendrá en cuenta la naturaleza y el grado de reprobación de la finalidad ulterior alegada, así como su duración y sus efectos. También tendrá en cuenta que la Convención fue concebida para mantener y promover los ideales y valores de una sociedad democrática regida por el estado de derecho (ibíd., § 307). En situaciones continuas, la Corte no puede descartar la posibilidad de que la evaluación de la finalidad predominante pueda variar con el tiempo (ibíd., § 308).

258. En el presente caso, el Tribunal ya ha dictaminado que podría decirse que el demandante fue detenido y encarcelado por “sospecha razonable” de haber cometido un delito penal, en el sentido de la letra c) del apartado 1 del artículo 5 de la Convención (véase el apartado 170 supra). En otras palabras, ya ha llegado a la conclusión de que el demandante fue privado de su libertad por uno de los motivos previstos en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 5 de la Convención. Por consiguiente, como en *Merabishvili* (ibíd., § 318), aun cuando se demuestre que la restricción del derecho de libertad del demandante también perseguía un objetivo no prescrito en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 5, sólo se infringirá el artículo 18 si ese otro objetivo era predominante. Al abordar esta cuestión, la Corte verificará si había una agenda oculta detrás de la detención preventiva del demandante y si el material presentado ante ella es suficiente para identificar dicha agenda como el propósito predominante.

259. El Tribunal observa, en primer lugar, que las principales quejas del demandante son que fue objeto de un ataque específico debido a su oposición al Gobierno en el poder en Turquía y que el propósito de mantenerlo en prisión preventiva era silenciarlo. Reitera que el mero hecho de que los políticos hayan sido procesados o puestos en prisión preventiva, incluso durante una campaña electoral o un referéndum, no indica automáticamente que el objetivo perseguido fuera restringir el debate político (ibíd., párr. 323).

En opinión del Tribunal, el artículo 18 del Convenio sólo puede ser violado después de que se haya cruzado un umbral significativamente alto.

260. Habida cuenta de la denuncia del demandante, el Tribunal debe examinar, a la luz de los principios que estableció en la sentencia *Merabishvili* (ibíd., apartados 287 a 287 y 309 a 309 a 15), si la finalidad predominante de las decisiones de las autoridades nacionales de mantenerlo en prisión preventiva, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 5, apartado 3, de la Convención y en el artículo 3 del Protocolo no 1 de la Convención (véanse los apartados 196 y 241 supra), era expulsarlo de la escena política de Turquía.

261. A este respecto, el Tribunal señala, en primer lugar, que en *Merabishvili* (ibíd., §§ 316-17), declaró explícitamente su posición sobre el grado de prueba y la naturaleza de las pruebas que serían pertinentes para su examen de las denuncias presentadas en virtud del artículo 18 del Convenio. Sostuvo que no había “ninguna razón para limitarse a la prueba directa”, contrariamente a lo que el Gobierno sostuvo en el presente caso. En efecto, el Tribunal indicó claramente en dicha sentencia que podía basarse en pruebas circunstanciales, es decir, “información sobre los hechos primarios, o hechos o secuencias de acontecimientos contextuales”, que podían “servir de base para inferir los hechos primarios”. También enfatizó que “[r]eportes o declaraciones de observadores internacionales, organizaciones no gubernamentales o los medios de comunicación” fueron a menudo “tenidos en cuenta, en particular, para arrojar luz sobre los hechos, o para corroborar las conclusiones hechas por la Corte” (ibíd., § 317).

262. Sobre esta base, el Tribunal subraya, en primer lugar, que, como ha señalado en el apartado 169 supra, la mayor parte de las acusaciones formuladas contra el demandante, en virtud de las cuales fue sometido a prisión preventiva -que posteriormente fue prorrogada en repetidas ocasiones, infringiendo el Convenio- se refieren directamente a su expresiva actividad política como dirigente de un partido de la oposición en la escena política turca. Por consiguiente, un examen adecuado de la reclamación del demandante no puede desvincularse del contexto político y social general de los hechos del asunto y de la secuencia de los acontecimientos que se desprenden de los autos. Además, de conformidad con el requisito establecido en *Merabishvili* (ibíd., párr. 314), el Tribunal debe determinar si, sobre la base de un análisis contextual de ese tipo, la coexistencia de inferencias suficientemente sólidas, claras y concordantes o de presunciones de hecho similares no refutadas puede dar lugar a pruebas suficientes de la finalidad predominante en que se basan las decisiones reiteradas de prorrogar la prisión preventiva del demandante.

263. En este contexto, el Tribunal observa, a la luz del memorándum del Comisario de Derechos Humanos (véase el apartado 109 supra), los

dictámenes emitidos por la Comisión de Venecia sobre las modificaciones de la Constitución (véanse los apartados 108 y 110 supra), el informe publicado por Amnistía Internacional (véase el apartado 112 supra) y las observaciones de los terceros intervinientes, habida cuenta de la posición de el demandante en la escena política turca, el tenso clima político existente en Turquía desde 2014 y los discursos de los opositores políticos del demandante, entre ellos el Presidente de Turquía, es comprensible que un observador objetivo pueda sospechar que la prórroga de la detención preventiva del demandante -uno de los líderes de la oposición política- se debió a motivos políticos, a pesar de que los delitos de los que se le acusaba no eran abiertamente políticos. El Tribunal observa además que los informes y dictámenes de los observadores internacionales también ponen de relieve que varias personalidades del partido político del demandante, incluidos miembros del Parlamento y alcaldes electos, han sido puestas en prisión preventiva, en particular a causa de sus discursos políticos. A este respecto, observa que, tras el levantamiento de la inmunidad parlamentaria de 154 miembros del Parlamento, entre ellos 55 del HDP, 15 parlamentarios de la oposición, entre ellos 14 del partido en cuestión, fueron puestos en prisión preventiva (véase el párrafo 41 supra). El Tribunal toma nota de las observaciones de los terceros intervinientes, en particular del Comisario de Derechos Humanos, que declaró que las leyes nacionales se utilizaban cada vez más para silenciar las voces disidentes. Por consiguiente, el Tribunal considera que las decisiones de prorrogar la prisión preventiva del demandante siguen una pauta determinada.

264. El Tribunal observa además que el demandante y otros miembros del Parlamento de su partido fueron mantenidos en prisión preventiva durante un debate en curso entre el público turco sobre lo que probablemente fue la enmienda más importante de la Constitución desde la proclamación de la República de Turquía en 1923. En el contexto de su examen en virtud del artículo 18 del Convenio, el Tribunal ya ha sostenido que concede una importancia considerable al contexto político del país en cuestión, aunque esto no constituye una prueba suficiente *per se* (véase *Merabishvili*, citado anteriormente, apartado 322). Considera que, teniendo en cuenta los debates políticos durante el período de detención preventiva del demandante, en particular sobre el tema de la modificación del sistema constitucional, es difícil negar que la detención del demandante, uno de los líderes de la oposición, haya tenido un efecto negativo en la campaña del “no” en relación con el proyecto de ley de modificación de la Constitución con vistas a la introducción de un sistema presidencial.

265. Además, la Corte observa que la Asamblea Nacional decidió adelantar las elecciones presidenciales y parlamentarias previstas para 2019 mediante su celebración el 24 de junio de 2018, aproximadamente un año y medio

antes de la fecha prevista. En el caso de las elecciones presidenciales, observa que se presentaron seis candidatos, incluido el demandante, que se encontraba detenido.

266. Estos factores permiten al Tribunal concluir que, aunque el demandante fue puesto en prisión preventiva por “sospecha razonable” de haber cometido un delito penal, también había un propósito político detrás de su detención continuada.

267. Queda por determinar si la naturaleza política de la detención del demandante puede considerarse el objetivo predominante de la restricción de su derecho a la libertad.

268. En las circunstancias del caso, el Tribunal considera que el pasaje de la sentencia *Merabishvili* (ibíd., § 308), en la que sostuvo que, en situaciones continuas, la finalidad predominante podría variar con el tiempo, reviste una importancia particular. Es muy posible que la finalidad predominante de las medidas adoptadas contra el demandante haya cambiado durante el período de que se trata. Lo que inicialmente podría haber parecido un objetivo o propósito legítimo puede parecer menos plausible a medida que pasa el tiempo.

269. En el presente caso, el Tribunal señala que desde hace años se están llevando a cabo varias investigaciones penales contra el demandante, pero que no se han tomado medidas significativas hasta el final del “proceso de solución” para iniciar un procedimiento de levantamiento de su inmunidad parlamentaria. A este respecto, el Tribunal señala que, si bien la investigación sobre el demandante no se inició en respuesta a los discursos del Presidente de Turquía, se aceleró al menos después de que éste pronunciara dichos discursos y declaró que “los diputados de ese partido[el HDP] deben pagar el precio” (véase el apartado 29 supra). El 16 de marzo de 2016, el Presidente acusó a los miembros del Parlamento del HDP, incluido el demandante, de haber causado la muerte de cincuenta y dos personas.

270. Así pues, aunque el Tribunal no puede aceptar el argumento de el demandante de que toda la maquinaria jurídica del Estado demandado fue abusada *ab initio* y de que, de principio a fin, las autoridades judiciales actuaron de mala fe y con flagrante desprecio del Convenio (véase, *mutatis mutandis*, *Năstase v. Romania* (dec.), no. 80563/12, § 109, 18 de noviembre de 2014), de los informes y opiniones de los observadores internacionales, en particular de las observaciones del Comisario de Derechos Humanos, se desprende que el tenso clima político de los últimos años en Turquía ha creado un entorno capaz de influir en determinadas decisiones de los tribunales nacionales, especialmente durante el estado de excepción. En este contexto, las inferencias concordantes extraídas de estos antecedentes

apoyan el argumento de que las autoridades judiciales reaccionaron con dureza ante la conducta del demandante, teniendo en cuenta su posición como uno de los líderes de la oposición, y ante la conducta de otros miembros del parlamento y alcaldes electos del HDP, así como ante las voces disidentes de manera más general. A este respecto, el Tribunal observa que el Gobierno no ha presentado ningún argumento serio que pueda convencerlo de que tales alegaciones podrían ser infundadas.

271. Además, el Tribunal reitera que para determinar cuál es la finalidad predominante en un caso determinado, teniendo en cuenta que la Convención fue concebida para mantener y promover los ideales y valores de una sociedad democrática regida por el Estado de Derecho, también debe tener en cuenta factores tales como la naturaleza y el grado de reprobación de la supuesta finalidad ulterior (véase *Merabishvili*, citado anteriormente, § 307). A este respecto, el Tribunal señala que el demandante no se ve a sí mismo únicamente como una víctima individual de una violación. Sostiene que se le ha mantenido en prisión preventiva principalmente por su posición como uno de los líderes de la oposición política. El Tribunal considera que, en tal caso, no sólo se ven amenazados los derechos y libertades de el demandante como persona, sino todo el sistema democrático. En opinión del Tribunal, una finalidad ulterior de este tipo plantearía sin duda un grave problema para la democracia.

272. Habida cuenta de lo anterior y, en particular, del hecho de que las autoridades nacionales hayan ordenado reiteradamente la continuación de la detención del demandante por motivos insuficientes, que consisten simplemente en una enumeración de los motivos de detención previstos por la ley, el Tribunal considera que se ha demostrado, más allá de toda duda razonable, que las prórrogas de la detención del demandante, especialmente durante dos campañas cruciales, a saber, el referéndum y las elecciones presidenciales, perseguían el propósito ulterior predominante de sofocar el pluralismo y limitar la libertad de debate político, que es el núcleo mismo del concepto de una sociedad democrática (véase, *mutatis mutandis*, *Mehmet Hasan Altan*, citado anteriormente, § 210, y *Şahin Alpay*, citado anteriormente, § 180).

273. Por lo tanto, se ha violado el artículo 18 de la Convención en relación con el párrafo 3 del artículo 5.

VIII. PRESUNTA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 10 DE LA CONVENCIÓN

274. Teniendo en cuenta todas las conclusiones anteriores, el Tribunal considera innecesario pronunciarse por separado sobre la admisibilidad o el fondo de la denuncia con arreglo al artículo 10 de la Convención (véase *Rasul Jafarov c. Azerbaiyán*, Nº 69981/14, art. 170, 17 de marzo de 2016).

IX. PRESUNTA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 34 DE LA CONVENCIÓN

275. Además de las otras violaciones alegadas, el demandante se quejó por primera vez en sus observaciones en respuesta a las del Gobierno de que se había violado el artículo 34 de la Convención. Declaró que en agosto de 2017 y enero de 2018 su abogada, la Sra. R. Yalçındağ Baydemir, había sido citada a la fiscalía de Diyarbakır, donde había sido interrogada en relación con una investigación penal separada. Añadió que se había iniciado una investigación penal respecto de su abogado, el Sr. M. Karaman, a raíz de las declaraciones que había hecho en una audiencia en el caso de otro parlamentario detenido. Otro abogado, el Sr. R. Demir, había sido detenido por haber presentado un recurso ante el Tribunal Constitucional y ante el Tribunal en relación con el asesinato del ex presidente del Colegio de Abogados Diyarbakır, el Sr. T. Elçi. El demandante alegó que las investigaciones relativas a sus abogados habían tenido un efecto intimidatorio en ellos. El artículo 34 de la Convención dispone lo siguiente

“El Tribunal podrá recibir solicitudes de cualquier persona, organización no gubernamental o grupo de personas que aleguen ser víctimas de una violación por una de las Altas Partes Contratantes de los derechos enunciados en el Convenio o en sus Protocolos. Las Altas Partes Contratantes se comprometen a no obstaculizar en modo alguno el ejercicio efectivo de este derecho”.

276. El Gobierno impugnó esos argumentos.

277. El Tribunal de observa que no hay pruebas de que las investigaciones llevadas a cabo en relación con los abogados del demandante tuvieran por objeto inducirle a retirar o modificar su demanda o interferir de otro modo en el ejercicio efectivo de su derecho de petición individual, ni de que tuvieran tal efecto. Del tenor de la denuncia se desprende que las investigaciones en cuestión no guardan relación con la solicitud de el demandante. Por lo tanto, no puede decirse que las autoridades del Estado demandado hayan obstaculizado el ejercicio del derecho de petición individual del demandante. En consecuencia, la Corte considera que el Estado demandado no ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 34 de la Convención.

X. ARTÍCULO 46 DE LA CONVENCIÓN

278. Las partes pertinentes del artículo 46 de la Convención dicen lo siguiente:

“1. Las Altas Partes Contratantes se comprometen a acatar la sentencia definitiva del Tribunal en todos los casos en que sean partes.

2. La sentencia definitiva del Tribunal se transmitirá al Comité de Ministros, que supervisará su ejecución.

...”

279. En virtud del artículo 46 del Convenio, las Altas Partes Contratantes se comprometen a acatar la sentencia definitiva del Tribunal en todos los casos en que sean partes, cuya ejecución será supervisada por el Comité de Ministros. De ello se desprende, *entre otras cosas*, que una sentencia en la que el Tribunal declara una violación del Convenio o de sus Protocolos impone al Estado demandado la obligación legal no sólo de pagar a los interesados las sumas concedidas a título de justa satisfacción, sino también de elegir, bajo la supervisión del Comité de Ministros, entre las opciones generales y/o de otro tipo, si procede, medidas individuales que deben adoptarse en su ordenamiento jurídico interno para poner fin a la violación constatada por la Corte y hacer toda la reparación posible por sus consecuencias de manera que se restablezca en la medida de lo posible la situación existente antes de la violación (véase, entre otras muchas autoridades, *Scozzari y Giunta c. la causa Italia*[GC], nos. 39221/98 y 41963/98, § 249, ECHR 2000-VIII; *Maestri v. Italy*[GC], no. 39748/98, § 47, ECHR 2004-I; *Ilaşcu y otros v. Moldova y Rusia*[GC], no. 48787/99, § 487, CEDH 2004-VII; *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) v. Switzerland (no. 2)*[GC], no. 32772/02, § 85, CEDH 2009; *Assanidze*, citado anteriormente, § 198; *Fatullayev v. Azerbaijan*, n.º 40984/07, § 172, 22 de abril de 2010; y *Del Río Prada*, citado anteriormente, § 137).

280. Además, del Convenio, y en particular de su artículo 1, se desprende que, al ratificar el Convenio, los Estados contratantes se comprometen a garantizar la compatibilidad de su legislación nacional con el mismo. Por consiguiente, corresponde al Estado demandado eliminar cualquier obstáculo en su ordenamiento jurídico interno que pueda impedir que la situación del demandante sea reparada adecuadamente (véase *Maestri*, citado anteriormente, § 47, y *Assanidze*, citado anteriormente, § 199). En cuanto a las medidas que debe adoptar el Estado demandado, bajo la supervisión del Comité de Ministros, para poner fin a las violaciones constatadas, el Tribunal reitera que sus sentencias tienen un carácter esencialmente declarativo y que, en general, corresponde en primer lugar al Estado de que se trate elegir

los medios que debe utilizar en su ordenamiento jurídico interno para cumplir la obligación jurídica que le incumbe en virtud del artículo 46 del Convenio, a condición de que dichos medios sean compatibles con las conclusiones expuestas en la sentencia del Tribunal. Esta facultad discrecional en cuanto a la forma de ejecución de una sentencia refleja la libertad de elección inherente a la obligación primaria de los Estados contratantes en virtud del Convenio de garantizar los derechos y libertades garantizados (véase, entre otras autoridades, *Fatullayev*, citado anteriormente, § 173, con referencias adicionales).

281. No obstante, cuando la naturaleza de la violación constatada sea tal que no deje ninguna opción real en cuanto a las medidas necesarias para remediarla, el Tribunal puede decidir indicar una sola medida individual, como lo hizo en los casos *Assanidze* (citado anteriormente, §§ 202-03); *Ilaşcu y otros* (citado anteriormente, § 490); *Aleksanyan c. el Tribunal de Apelación de las Naciones Unidas. Rusia* (n° 46468/06, §§ 239-40, 22 de diciembre de 2008); *Fatullayev* (citado anteriormente, §§ 176-77); *Del Río Prada* (citado anteriormente, §§ 138-39); y *Şahin Alpay* (citado anteriormente, §§ 194-95). A la luz de su enfoque en esos casos, considera que cualquier continuación de la detención preventiva del demandante en el presente caso supondrá una prolongación de la violación del artículo 5, apartado 3, y del artículo 18 de la Convención y una violación de la obligación de los Estados demandados de acatar la sentencia del Tribunal de conformidad con el artículo 46, apartado 1, de la Convención.

282. Por consiguiente, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso, los motivos de su constatación de violación y la necesidad urgente de poner fin a la violación del artículo 5, apartado 3, y del artículo 18 de la Convención, el Tribunal considera que el Estado demandado debe asegurar, garantizar, velar /must ensure) por que la detención preventiva del demandante, ordenada en el procedimiento penal que constituye el objeto del presente caso, concluya lo antes posible, a menos que se presenten nuevos motivos y pruebas que justifiquen la continuación de su detención.

XI. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL CONVENIO.

283. El artículo 41 del Convenio dispone lo siguiente

“Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus Protocolos y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa “.

A. Daños

284. El demandante reclamó 59.614,04 liras turcas (TRY - aproximadamente EUR 11.350) en concepto de daños materiales, correspondientes al importe de los billetes de avión abonados para su esposa (TRY 29.567,48), sus dos hijas (TRY 11.356,52 y TRY 10.324,52), sus padres (TRY 1.793,82 y TRY 1.783,92) y su hermana (TRY 4.787,78) para visitarlo en la prisión de Edirne. En apoyo de su reclamación, presentó las facturas de los billetes de avión. También reclamó 250.000 euros en concepto de daños morales.

285. El Gobierno alegó que las cantidades reclamadas eran excesivas e incompatibles con la jurisprudencia del Tribunal.

286. El Tribunal observa que no existe un vínculo directo entre las vulneraciones constatadas y el daño material alegado. Por lo tanto, rechaza esta parte de la demanda.

287. En cuanto al daño moral, el Tribunal considera que la vulneración del Convenio ha causado al demandante un daño sustancial e incuestionable. Por consiguiente, al realizar su evaluación sobre una base equitativa, considera apropiado conceder al demandante 10.000 euros en concepto de daños morales.

B. Gastos y costas

288. El demandante también solicitó 213.783,40 TRY (aproximadamente 40.000 euros) en concepto de gastos y costas contraídos ante este Tribunal. En apoyo de su demanda, presentó un contrato firmado con sus dos abogados, el Sr. M. Karaman y la Sra. A. Demirtaş Gökalp. Evaluó el tiempo que sus representantes habían pasado trabajando en el caso en 120 horas, a cambio de una tarifa horaria de 440 TRY. También declaró que dos de sus abogados, ambos residentes en Diyarbakır, habían tenido que viajar a Edirne veinticuatro veces para preparar sus alegaciones. Con ese fin, solicitó el reembolso de los gastos relacionados con los billetes de avión y el alojamiento, que ascendían a 5.730,83 TRY para el Sr. M. Karaman y a 15.832,20 TRY para la Sra. A. Demirtaş Gökalp. Por último, añade que cada visita de sus abogados ha supuesto doce horas de trabajo.

289. El Gobierno afirmó que la cantidad reclamada era excesiva.

290. Según la jurisprudencia del Tribunal, el demandante sólo tiene derecho al reembolso de los gastos y costas en la medida en que se haya demostrado que éstos se han producido efectiva y necesariamente y que son razonables en cuanto a su cuantía. En el presente asunto, habida cuenta de los documentos que obran en su poder y de su jurisprudencia, este Tribunal

considera razonable conceder al demandante la cantidad de 15.000 euros por el procedimiento seguido ante él.

C. Intereses de demora

291. El Tribunal considera adecuado aplicar un tipo de interés moratorio sobre la base del tipo de interés marginal interbancario establecido por el Banco Central Europeo incrementado en tres puntos porcentuales.

EN BASE A DICHOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL

1. *Acumula en cuanto al fondo*, por unanimidad, la objeción preliminar relativa a la queja prevista en el artículo 3 del Protocolo N.º 1 y la desestima;

2. *Declara* admisibles, por unanimidad, las quejas relativas al artículo 5.1 (falta de sospecha razonable), 3 y 4 (falta de una pronta revisión judicial por parte del Tribunal Constitucional) y al artículo 18 del Convenio, así como al artículo 3 del Protocolo n.º 1 del Convenio;

3. *Declara* inadmisibles, por mayoría, la queja conforme al artículo 5.1 del Convenio, relativa a la legalidad del arresto y la detención del demandante;

4. *Declara* inadmisibles, por mayoría, la queja conforme al artículo 5.1 del Convenio, relativa a la conformidad de la prisión provisional del demandante con el Derecho interno;

5. *Declara* inadmisibles, por mayoría, la queja conforme al artículo 5.4 del Convenio, relativa a la falta de acceso al expediente de la instrucción;

6. *Estima*, por unanimidad, que no se ha vulnerado el artículo 5.1 del Convenio (presunta falta de sospecha razonable de que el demandante haya cometido un delito);

7. *Estima*, por unanimidad, que se ha vulnerado el artículo 5.3 del Convenio;

8. *Estima*, por unanimidad, que no se ha vulnerado el artículo 5.4 del Convenio, como consecuencia de la supuesta falta de una pronta revisión judicial por parte del Tribunal Constitucional;

9. *Estima*, por unanimidad, que se ha producido una vulneración del artículo 3 del Protocolo n.º 1 del Convenio;

10. *Estima*, por seis votos a uno, que se ha vulnerado el artículo 18 del Convenio puesto en relación con el artículo 5. 3;

11. *Estima*, por unanimidad, que no es necesario examinar por separado la admisibilidad o el fondo de la queja con arreglo al artículo 10 del Convenio;

12. *Estima*, por unanimidad, que el Estado demandado no ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 34 de la Convención;

13. *Estima*, por unanimidad, que el Estado demandado debe adoptar todas las medidas necesarias para poner fin a la prisión provisional del demandante;

14. *Estima*, por unanimidad,

a) que el Estado demandado abone al demandante, en un plazo de tres meses a partir de la fecha en que la resolución sea firme de conformidad con el artículo 44 § 2 del Convenio, los siguientes importes, que se convertirán en la moneda del Estado demandado al tipo de cambio aplicable en la fecha de la transacción:

(i) 10.000 euros (diez mil euros), más cualquier impuesto exigible, por daños morales;

(ii) 15.000 euros (quince mil euros), más cualquier impuesto exigible, en concepto de gastos y costas;

b) que desde el vencimiento de los citados tres meses hasta su liquidación, se abonará un interés simple sobre las cantidades anteriores igual al tipo de interés de la facilidad marginal de crédito del Banco Central Europeo durante el periodo de mora, incrementado en un tres por ciento;

15. *Desestima*, por unanimidad el resto de la demanda por lo que respecta a la satisfacción equitativa.

Redactado en francés, y notificado por escrito el 20 de noviembre de 2018, de conformidad con los apartados 2 y 3 del artículo 77 del Reglamento del Tribunal.

Stanley Naismith
Secretario

Robert Spano
Presidente

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 § 2 del Convenio y el artículo 74 § 2 del Reglamento, se adjunta a esta sentencia el voto particular del juez Karakaş

VOTO CONCURRENTE DEL JUEZ KARAKAŞ

(Traducción)

1. Coincido con las conclusiones de la sentencia en el presente asunto en la medida en que se refieren a las reclamaciones del demandante con arreglo a artículo 5 §§ 1, 3 y 4, al artículo 10 y al artículo 34 del Convenio y al artículo 3 del Protocolo n° 1 del Convenio.

2. Sin embargo, no puedo estar de acuerdo con la conclusión de la mayoría de que se ha producido una vulneración del artículo 18 del Convenio en relación con el artículo 5.3. A la vista de todas las conclusiones a las que llegó el Tribunal en virtud del artículo 5 §§ 1 y 3 del Convenio y del artículo 3 del Protocolo N° 1, en mi opinión no era necesario examinar a posteriori la denuncia en virtud del artículo 18, que se basaba en los mismos hechos. De hecho, este Tribunal resolvió en ese sentido en dos recientes sentencias en demandas interpuestas contra Turquía (véase *Mehmet Hasan Altan c. Turquía*, N.º 13237/17, § 216, de 20 de marzo de 2018, y *Şahin Alpay c. Turquía*, N.º 16538/17, § 186, de 20 de marzo de 2018).

3. Aparte de esto, dado que la mayoría llegó a la conclusión de que era necesario examinar esta reclamación tal como la había presentado el demandante, considero, a la luz del enfoque adoptado por el Tribunal al interpretar el artículo 18 de la Convención en el asunto *Merabishvili c. Georgia* ([GC], N° 72508/13, 28 de noviembre de 2017), que no se ha producido vulneración alguna del artículo 18 del Convenio, por las razones que se exponen a continuación.

4. Como señala la mayoría, el artículo 18 del Convenio sólo puede infringirse tras haber cruzado un umbral significativamente alto (véase el apartado 260 de la sentencia). En las circunstancias del presente asunto, este Tribunal dictaminó que podía decirse que el demandante había sido privado de libertad por la “sospecha razonable” de haber cometido un delito penal, en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 5 del Convenio (véase el párrafo 170). Por consiguiente, la prisión provisional del demandante perseguía un objetivo previsto en dicho artículo.

5. En el contexto del presente asunto, las actividades políticas del demandante podían ser tenidas en cuenta como parte de un análisis contextual. No obstante, de la jurisprudencia del Tribunal se desprende claramente que la condición de político, incluso de un político con un papel destacado, no puede considerarse una garantía de inmunidad (véase, *mutatis mutandis*, *Jodorkovskiy c. Rusia*, no. 5829/04, § 258, de 31 de mayo de 2011). El mero hecho de que los políticos hayan sido procesados o mantenidos en prisión provisional, incluso durante la campaña electoral, no indica automáticamente

que el objetivo perseguido por tales medidas fuera restringir el debate político (véase *Merabishvili*, citado anteriormente, § 323).

6. En el presente asunto, observo que el demandante no presentó ninguna prueba concreta concluyente de que las autoridades judiciales tuvieran una “agenda oculta”. Aunque el demandante puede haber tenido sospechas sobre el verdadero propósito de las autoridades nacionales de mantenerlo en prisión provisional, considero que, a falta de pruebas concretas, tales sospechas no pueden bastar desde el punto de vista jurídico para llegar a la conclusión de que, al ordenar el mantenimiento de su prisión provisional, las autoridades judiciales actuaron de manera indebida y con flagrante menosprecio del Convenio (véase, *mutatis mutandis*, *Năstase v. Rumania* (decisión), n.º 80563/12, § 109, de 18 de noviembre de 2014, y *Tchankotadze v. Georgia*, n.º 15256/05, § 114, de 21 de junio de 2016).

7. Lo mismo cabe decir de las declaraciones del Presidente de la República de Turquía relativas a la instrucción penal llevada a cabo con respecto al demandante. En mi opinión, tales declaraciones sólo podrían considerarse una prueba adecuada de segundas intenciones tras las resoluciones de los jueces, en línea con la propia agenda de las autoridades gubernamentales, si este Tribunal hubiera encontrado que el sistema judicial turco no era suficientemente independiente del ejecutivo (véase *Merabishvili*, citado anteriormente, § 324). A falta de tal conclusión (véase el apartado 271 de la sentencia), la mayoría debería, en mi opinión, haber evitado especular, como, por ejemplo, cuando afirmaron que el mantenimiento de la prisión del demandante tuvo un efecto negativo en la campaña del “no” en relación con el proyecto de ley de modificación de la Constitución con vistas a la introducción de un sistema presidencial, o que el clima político de los últimos años hubiera creado un entorno capaz de influir en determinadas decisiones de los tribunales nacionales.

8. Por tanto, en las circunstancias del presente asunto, no veo indicio alguno de que las autoridades judiciales hayan hecho un uso indebido de sus poderes al prorrogar la prisión del demandante para un fin distinto de aquel para el que fue concebida. En consecuencia, considero que no se ha demostrado, más allá de toda duda razonable, que el objetivo principal de la prisión provisional del demandante era reprimir el pluralismo o limitar la libertad del debate político.

