

LA INVIOLABILIDAD PARLAMENTARIA COMO BIEN NECESARIO.
UN ESTUDIO DESDE LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH
*PARLIAMENTARY IMMUNITY AS A DEMOCRATIC NECESSITY.
A STUDY OF THE CASE-LAW OF THE ECHR*

Fernando Álvarez-Ossorio Micheo
Profesor Titular de Derecho constitucional
Universidad de Sevilla

*«Lorsqu'il s'agit d'apprécier la
proportionnalité d'une immunité, le caractère
absolu de celle-ci ne saurait être décisif»*
(TEDH)

*«Es el mejor de los buenos
quien sabe que en esta vida
todo es cuestión de medida:
un poco más, algo menos...»*

(A. Machado, Proverbios y Cantares, XIII)

RESUMEN

Un estudio de la inviolabilidad parlamentaria como espacio refractario a la acción de la justicia y como bien necesario para el desenvolvimiento de los sistemas democráticos. Un análisis asimismo de sus límites, pues la inviolabilidad parlamentaria exige que sea comprendida en sus justos términos. Finalmente, una propuesta de la inviolabilidad parlamentaria como defensa de las minorías parlamentarias y de su libertad de expresión. Todo ello haciendo un recorrido por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en un intento de sistematizar su amplia jurisprudencia al respecto.

PALABRAS CLAVE

Inviolabilidad, parlamento, minorías parlamentarias, tutela judicial, inmunidad, prerrogativas, TEDH, derechos fundamentales, derechos humanos.

ABSTRACT

A study of parliamentary inviolability as a refractory space for the action of justice and as a necessary factor for the right performance of democratic systems. An analysis also of its limits, since parliamentary inviolability requires to be properly understood. Finally, a proposal for parliamentary immunity as a defense of parliamentary minorities and their freedom of speech. All this through the study of the judgements of the European Court of Human Rights, in an attempt to systematize its extensive case-law in this regard.

KEYWORDS

Inviolability, parliament, parliamentary minorities, judicial protection, immunity, prerogatives, ECHR, fundamental rights, human rights.

DOI: <https://doi.org/10.36151/td.2021.026>

LA INVIOLABILIDAD PARLAMENTARIA COMO BIEN NECESARIO. UN ESTUDIO DESDE LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH

Fernando Álvarez-Ossorio Micheo

Profesor Titular de Derecho constitucional
Universidad de Sevilla

Sumario: 1. Preeminencia del Derecho e irresponsabilidad. 2. El derecho a un tribunal: chivo expiatorio de la inviolabilidad. 3. Inviolabilidad parlamentaria: un convenio de derechos humanos que la integra como parte del sistema democrático. 4. La inviolabilidad en sus justos términos: Italia y sus excesos como contramodelo. 5. La inviolabilidad como bien necesario: la protección de las minorías parlamentarias. A modo de cierre. Notas. Bibliografía.

1. PREEMINENCIA DEL DERECHO E IRRESPONSABILIDAD

Quizás sea conveniente reemplazar el término inviolable (inviolabilidad) por el de irresponsable (irresponsabilidad), aunque bien sepamos que no son sinónimos, sino más bien causa y consecuencia. Desde una perspectiva jurídica, sus significados pueden llegar confundirse, pues si irresponsable es aquella persona a la que no se le puede exigir responsabilidad de ningún tipo, la persona inviolable —y este atributo tiene mucho que ver con lo sagrado— es, por ese mismo privilegio que ostenta, irresponsable de todo cuanto pueda decir, hacer o no hacer. La inviolabilidad o su consecuencia, la irresponsabilidad, son conceptos que entran dentro de la esfera de lo sinalagmático, pues provienen de ese lugar donde, por la naturaleza de la cosas, hay derechos, deberes y obligaciones. Sin embargo, el inviolable queda al margen de ese mundo, excluido de los efectos que la vida contractual lleva aparejados, bien sea de forma absoluta, bien de forma relativa. Desde el rey hasta las sedes diplomáticas, por poner sobre la mesa algunos casos concretos de lo que hablamos y que pueden resultar bien elocuentes.

Tratar de la irresponsabilidad en el interior de las sociedades regidas por el Derecho es, en consecuencia, adentrarnos en el terreno de lo que debe ser analizado como una situación de hecho (y de Derecho) extraordinaria y excepcional. Desde la consolidación del principio de igualdad en su sentido político y desde la consiguiente *constitución* de comunidades políticas de los iguales, el Derecho se erige en la fuente única de validez de todo lo que tenga que ver con nuestra persona y patrimonio. Solo desde el Derecho y todo a través del Derecho. Con todo lo que ello significa y que hoy forma parte de nuestra cultura política y jurídica más profunda: la idea de ley como norma representativa de la voluntad general y, antes que esta, la propia idea de Constitución como *norma normarum* que da validez a un ordenamiento jurídico que se quiere único, completo y coherente. A estas premisas se añade la idea de que los derechos fundamentales constituyen un patrimonio intangible de todos los miembros de la comunidad y son concreción de los valores de libertad, igualdad y pluralismo político que les subyacen. Pero también, y en el mismo nivel, la idea de justicia, de preeminencia del Derecho, como el único instrumento válido para resolver cualquier tipo de disputa que socialmente pueda entablarse, justicia que tendrá que ser impartida por aquel poder que solo quede sujeto a la voluntad de ley con exclusión firme de cualquier otra voluntad extraña.

Mentar la irresponsabilidad en este contexto suena a huero, a un vacío jurídico difícil de explicar. Somos sujetos de derechos (también de obligaciones) y, en la medida en que lo somos y la ley así nos los reconoce, tenemos derecho a exigir su garantía a través de algún tipo de proceso y a que se nos exija responsabilidad por nuestras acciones. Si frente al inviolable quedamos inermes, pues no podremos exigirle lo que nos debe, como tampoco reclamarle que repare el daño que nos ha causado, la idea de igualdad ante la ley y en su aplicación queda difuminada hasta desaparecer. Nace en su lugar la idea de privilegio, anatema para las sociedades democráticas contemporáneas, pues nos hace retroceder algunos siglos. Y muere al propio tiempo la de justicia y la de juez que, con equidad y embebido de competencia y jurisdicción, pueda poner fin a la disputa entablada. Una sociedad de desiguales con derechos reconocidos pero sin acción para protegerlos es lo mismo que una sociedad sin Constitución, entendida como acta fundacional de la democracia y el Estado de Derecho.

Este breve estudio se ocuparán de todo esto desde la perspectiva del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH). En este sentido, ya avanzamos que el TEDH ha tenido ocasión de resolver casos que tenían la irresponsabilidad (inviolabilidad) como objeto central de las demandas interpuestas por particulares, por más que pueda resultar-nos llamativo. Debemos señalar que para, formar parte del Consejo de Europa y ratificar el Convenio Europeo de Derechos Humanos, los Estados deben reafirmar «[...] su adhesión a los valores espirituales y morales que son patrimonio común de sus pueblos y la verdadera fuente de la libertad individual, la libertad política y el imperio del Derecho, principios sobre los cuales se funda toda auténtica democracia» (Estatuto del Consejo de Europa, hecho en Londres el 5 de mayo de 1949, BOE nº 51, de 1 de marzo de 1978)¹. Imperio del Derecho que podría no resultar compatible con núcleos de irresponsabilidad en el interior de los Estados parte, si es que estas zonas de tinieblas existen.

Pero el caso es que «haberlas haylas» y, tras el estudio de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, puede concluirse que con causa legítima, es decir, como excepción con

razón de ser justificable, y veremos que su existencia encontrará su causa en otros valores superiores del ordenamiento jurídico situados en el mismo plano de importancia que el de la justicia. Una mirada diacrónica a la jurisprudencia del TEDH sobre la inviolabilidad nos permite dividir su actividad en tres momentos, cada uno de ellos con sentido y entidad propios. Así, en una primera fase, la inviolabilidad queda confrontada a la denegación de justicia que conlleva su propia existencia. Es aquí donde el TEDH se ocupará de dar sentido al instituto y donde se dedicará a esgrimir con precisión las razones que lo justifican. En un segundo momento, la jurisprudencia del TEDH se ocupará de dibujar los contornos de esos espacios de exención de responsabilidad, justamente para evitar que, por su desbordamiento, se cancelen derechos de los ciudadanos de manera arbitraria e injusta. Finalmente, en una tercera época, el TEDH tendrá que lidiar con la necesidad de la inviolabilidad como bien necesario para el desenvolvimiento de los sistemas democráticos, en concreto para garantizar la protección de las minorías políticas y la libertad de expresión de los parlamentarios.

Sin embargo, antes de ocuparnos de la inviolabilidad como instituto, haremos una brevíssima incursión por el que será a la postre su mayor antagonista. Decíamos antes que la irresponsabilidad desarma a quien, con justa causa, pretende que se le reponga en sus derechos lesionados por parte de quien actúa desde esa posición de inviolabilidad. La irresponsabilidad cancela de forma absoluta el derecho a la tutela judicial, al debido proceso que la lesión de todo derecho o interés legítimo trae como consecuencia. El «derecho a un tribunal», en expresión del TEDH, queda relegado así en favor de otro bien digno asimismo de protección. ¿Pero hay en el Convenio Europeo de Derechos Humanos eso que aquí nombramos como derecho a un tribunal? Es esa la respuesta que buscamos, aunque hoy sepamos con exactitud la respuesta. Sin embargo, no resultó tan claro en sus orígenes, al punto que el derecho a un tribunal es un derecho de construcción jurisprudencial. Pero además nos interesa por otra razón: porque, de no existir el derecho a un tribunal para la protección de los derechos civiles, la inviolabilidad sería todo ese espacio que, deliberadamente, no se haya atribuido expresamente a conocimiento de los jueces por la sencilla razón de que no hay derecho sin garantía. *A contrario sensu*, porque hay juez y hay derechos, pudiera haber excepciones, espacios de inviolabilidad

2. EL DERECHO A UN TRIBUNAL: CHIVO EXPIATORIO DE LA INVOLABILIDAD

A la consagración de la inviolabilidad puede llegarse por dos caminos. O bien declarando expresamente su existencia (habitualmente en normas de rango constitucional²), o bien limitando el acceso a los tribunales para determinados temas o frente a determinadas personas. Sobre esta segunda posibilidad cabe subrayar que, sin garantía judicial, no hay ni derecho ni interés legítimo que valgan, todo lo más una melancólica esperanza en la justicia divina. Ante esta bifurcación de posibilidades, es importante saber si existe, como derecho humano, el derecho a un tribunal para la defensa de los derechos civiles y las acciones penales, ya que, de no existir y depender su existencia de la voluntad política

contingente, la inviolabilidad sería todo aquello que queda al descubierto de la garantía judicial. Sin embargo, de existir ese derecho a un tribunal y hacerlo además con la fuerza que le imprime el Convenio, la cosa varía, pues entonces la inviolabilidad solo podrá ser analizada como límite de un derecho existente, abriendo las puertas, por lo tanto, para que ante su presencia y actuación se contraste su legitimidad a fin de negar la facultades que comporta el derecho a poder reclamar la protección judicial en defensa de los derechos e intereses legítimos. El derecho a un tribunal como parámetro de validez de la inviolabilidad, queremos sencillamente decir.

Es cierto que el art. 6.1 CEDH³ no reconoce explícitamente el derecho a acceder a un tribunal. Si se lee su tenor literal, se observará que contiene las garantías que deben observarse en un proceso judicial ya iniciado, pero no el derecho a reclamar justicia, a instarla o promoverla. Fue en el caso *Goldler*⁴, resuelto por el TEDH cuando la extinta Comisión Europea de Derechos Humanos ya había conocido de algún caso de inviolabilidad, donde el TEDH se ocupará de la cuestión. El recurrente, un preso al que un vigilante de la prisión había acusado erróneamente de participar en la agresión a otro guardia, solicitó a la dirección del centro penitenciario poder entrevistarse con un abogado a los efectos de decidir si interponía contra ese guardián una demanda por lesión de su derecho a su honor y buen nombre. Al trasladarse el caso al TEDH, la demanda se cursó con este motivo principal: si la denegación del permiso por parte del alcaide para la citada entrevista pudo suponer la lesión del derecho a acceder a un tribunal en defensa de un derecho civil.

El caso *Goldler* es bien conocido, pues fue la *ocasio* que tuvo el TEDH para afirmar que, pese al silencio del art. 6.1 CEDH, el derecho de acceso a un tribunal forma parte inescindible de los contenidos que se desprenden del citado artículo. La argumentación del TEDH viajará escalonadamente por todos y cada uno de los métodos admitidos en la interpretación del Derecho —gramatical, sistemática y finalista—, métodos a los que se refiere expresamente el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, adoptado en Viena el 23 de mayo de 1969⁵, instrumento que, aunque entonces no estaba todavía vigente, reconocía esencialmente las reglas admitidas de interpretación en el Derecho internacional consuetudinario. Dejando ahora de lado las conclusiones del TEDH sobre el art. 6.1 CEDH desde la perspectiva gramatical —y la problemática añadida de que existan dos versiones auténticas del CEDH, la francesa y la inglesa—, orillando también sus conclusiones desde la interpretación sistemática (especialmente, el hecho de que en los arts. 5.4 y 13 CEDH sí se reconoce explícitamente del derecho de acceso a un tribunal), nos interesa aquí la interpretación teleológica y finalista que realiza del precepto.

La «preeminencia del Derecho»⁶, recogida expresamente en el preámbulo del texto convencional como uno de los fines a los que aspira este nuevo sistema colectivo de garantía derechos, va a convertirse en el eje central sobre el que gire el argumento definitivo del TEDH para reconocer la existencia del *derecho a un tribunal*. A ojos del TEDH, se dice en el texto de la sentencia, no se comprendería que el art. 6.1 CEDH describa con detalle las garantías en los procedimientos judiciales de naturaleza civil para las partes en el proceso y no proteja con carácter previo aquello que permite disfrutar precisamente de tales garantías: el acceso al juez. Equidad, publicidad y diligencia en los procesos civiles no ofrecen

ningún interés en ausencia de proceso. Los principios generales del Derecho internacional público conducen a admitir sin ningún género de dudas que «[...] en materia civil, la preeminencia del derecho no se entiende sin la posibilidad de acceder a un tribunal»⁷. Si el derecho a un tribunal no estuviese implícitamente reconocido en el art. 6.1 CEDH, «[...] un Estado parte en el Convenio podría, sin quebrantarlo, suprimir alguna jurisdicción o sustraer a su competencia la capacidad para resolver ciertas categorías de diferencias de naturaleza civil para confiárselas a órganos dependientes del gobierno. Tal hipótesis, inseparable de un riesgo cierto de arbitrariedad, conduciría a graves consecuencias contrarias a estos principios»⁸, concretamente al de la preeminencia del Derecho.

Reconocido el «derecho a un tribunal», el TEDH se anima a completar su disquisición al albur de lo que en su defensa alegan los abogados del Reino Unido. El derecho a un tribunal no es absoluto, viene a decir el TEDH recordando que el contenido de los derechos se conforma por la existencia de otros bienes o valores también susceptibles de protección. Pero añade una consideración que no debemos pasar por alto: el hecho contrastado de que el derecho a un tribunal no está mencionado expresamente en el art. 6 CEDH puede dar lugar a que sobre él existan limitaciones implícitas admisibles⁹, al igual que ocurre, afirma el TEDH, con el derecho a la educación, que, aun siendo un derecho que no puede ser negado a nadie, dependerá, además de aquello que disponga su necesaria regulación, por las circunstancias económicas y sociales por las que atraviese el Estado donde deba alcanzar virtualidad. Es decir, que elaborar en la sentencia una teoría general sobre los límites que pueden constreñir el contenido del derecho a acceder a un tribunal, sí se reconoce la posibilidad de limitarlo. Límites implícitos de un derecho, con esto acabamos, que en ningún caso habrán de entrañar un atentado a la sustancia misma del derecho ni colocarlo en una situación subordinada frente al resto de derechos garantizados por el propio Convenio.

Sin embargo, si alguna categoría de inviolabilidad (irresponsabilidad) pudiera ser admitida como límite del derecho de acceso a un tribunal, hay que aceptar que se trataría de un límite absoluto por la sencilla razón de que no puede ser de otra manera. Ante su presencia no cabe que se inste justicia alguna, pues no cabe por la propia naturaleza de las cosas que a quien se hace responsable de un daño, aunque solo lo sea en escasa medida, pueda ser tenido por irresponsable.

De este modo, y a pesar de la consideración del derecho a un tribunal como un verdadero derecho humano, su relación con la irresponsabilidad, siempre y cuando esta sea admisible, será de claudicación. Por decirlo de forma directa: allí donde se encierra la inviolabilidad, no cabe la presencia de juez alguno, como tampoco es posible que alguien pueda instar su intervención. El irresponsable solo responde ante sí mismo, dicho sea con todos los matices que la afirmación requiere. Así pues, en las páginas que siguen trataremos de confirmar la existencia de estas zonas refractarias a la acción de la justicia en nuestros sistemas constitucionales. Asimismo, se intentará dar cuenta de su razón de ser y de su legitimidad desde la perspectiva de los derechos humanos, fundamentalmente el de acceso a la justicia, pero sin ignorar otros como el derecho a la presunción de inocencia. Para acometer esta tarea, recurriremos a la jurisprudencia del TEDH. Una jurisprudencia que, curiosamente, nos invitará a un viaje en diagonal, de oeste a este, sobre la Europa de los de-

rechos: desde Reino Unido hasta Turquía, con larga escala en Italia, más alguna incursión de interés a algún Estado de nuestra vieja Centroeuropa.

3. INVIOLABILIDAD PARLAMENTARIA: UN CONVENIO DE DERECHOS HUMANOS QUE LA INTEGRA COMO PARTE DEL SISTEMA DEMOCRÁTICO

El acervo parlamentario del Reino Unido, el más viejo de nuestro continente, seducirá al TEDH por sus acabadas formas y el calado de su fondo. La tradición manda, podríamos decir. De entre nuestra búsqueda por esas zonas opacas a la luz de los jueces sobresale la sentencia dictada por el TEDH en el caso *A. vs. Reino Unido*, de 17 de diciembre de 2002. Su tardía fecha, sin embargo, nos obliga a remontarnos algo más atrás en el tiempo y, a poco que insistamos, se encuentran cosas importantes, decisiones que ya anuncian lo que en ese caso *A.* dirá el Tribunal de Estrasburgo con mayor aplomo, dedicación y profundidad.

La extinta Comisión Europea de Derechos Humanos (en adelante, ComEDH) recibió en 1967 la queja de un ciudadano austriaco que había sido acusado, a su juicio de forma malintencionada, de hechos falsos y difamatorios por parte de un diputado de la Asamblea nacional austriaca¹⁰. Uno tras otro, los tribunales austriacos inadmitieron la demanda civil que interpuso para la restauración de su buen nombre con el argumento de que el art. 57¹¹ de la Constitución austriaca declara la inviolabilidad de los diputados en lo que hace a sus intervenciones y votos emitidos en el seno de la Cámara. Los diputados, según la norma constitucional, solo responden por sus declaraciones ante el presidente la Asamblea de la que forman parte. Agotada la vía estatal previa, la ComEDH no dudó en reconocer el honor del Sr. X como derecho civil e incluso, con anticipación al caso *Golder*, le anudó sin mayores reparos el derecho que tenía de acceder a un tribunal en la procura de su amparo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 6.1 CEDH. Así pues, al decir de la Comisión, la inadmisión de la demanda del Sr. X en defensa de su honor por los tribunales austriacos afectó de modo palmario a su derecho de acceso a la justicia en defensa de sus derechos civiles. Pero por otra parte, la inviolabilidad de los parlamentarios era, a juicio de la Comisión, un principio de Derecho público reconocido por casi todos los Estados cuyos regímenes políticos giran en torno al Parlamento, además del hecho de que este mismo principio también aparece reconocido en el art. 40 de Estatuto del Consejo de Europa en lo que afecta a los miembros que integran su Asamblea consultiva. Por todo ello, concluirá la Comisión de forma casi expeditiva, el art.6 CEDH «[...] debe ser interpretado bajo reserva de la inmunidad parlamentaria tradicionalmente reconocida». Añadiría como *obiter dictum* que sería contrario a toda lógica que los Estados con sistemas parlamentarios hubiesen renunciado implícitamente a la inviolabilidad de sus parlamentarios tras obligarse al CEDH, pues se trata de un principio fundamental de sus sistemas políticos. Por estos motivos, la demanda fue declarada inadmisibile, dado que resultaba incompatible con las disposiciones del Convenio.

El carácter apodíctico de la decisión de la ComEDH en el caso *X. vs. Austria* dejaba fuera de su razonamiento todo lo que tuviese que ver con una explicación de la razón de ser

de esa realidad. La inviolabilidad de los representantes de los ciudadanos en el ejercicio de sus funciones se dio por descontada. La Comisión la hizo suya como hecho preconstituido, exigiendo en consecuencia que se interpretase el art. 6.1 CEDH desde esta reserva. A partir de este momento, los parlamentos de los Estados con inviolabilidad constitucionalmente declarada quedaban a cubierto de la responsabilidad civil o penal que pudiera exigirse a sus miembros cuando actuasen como miembros de las Asambleas. Un límite implícito, externo y absoluto, por lo tanto, para el contenido del llamado derecho a un tribunal.

Otra presunta difamación, esta vez imputable al Home Secretary británico de la época y que también fue vertida en sede parlamentaria, llegó a la sede de la ComEDH por mediación de un exagente de la CIA sobre el que pendía una decisión de extradición a los Estados Unidos¹². Los argumentos fueron más detallados en este caso, que se resolvió nuevamente mediante inadmisión por parte de la Comisión. Frente a las declaraciones del ministro del Interior realizadas ante el Parlamento, no cabía la interposición de recurso alguno, según el Derecho británico. Así pues, el conflicto entre el derecho a un tribunal que entienda con plena jurisdicción de una cuestión civil —y nadie discute que la reputación lo sea— y la inviolabilidad parlamentaria volvió a plantearse con toda su intensidad. La ComEDH reiteró lo afirmado en el caso *X. vs. Austria*, pero añadiendo que «[...] el principio de la inviolabilidad parlamentaria en lo que concierne a declaraciones de esta naturaleza es generalmente reconocido como un atributo de un *régimen político verdaderamente democrático* en el sentido del Preámbulo del Convenio»¹³.

Quizás esta haya sido la primera vez que un órgano del sistema de protección colectiva de derechos humanos ha anudado la inviolabilidad a una finalidad, la pervivencia de la democracia, sistema que es consustancial a la dimensión objetiva de los derechos: no hay democracia sin derechos ni derechos sin democracia. De modo que erigir el derecho a tribunal (art. 6.1 CEDH) por encima del instituto de la inviolabilidad solo serviría para mermar la calidad del sustrato en el que mejor se desenvuelven los derechos, la democracia. Por esta razón, concluye la Comisión, el art. 6.1 CEDH no garantiza el derecho a iniciar un procedimiento a propósito de estas declaraciones, toda vez que el recurrente no tiene derecho de naturaleza civil a la protección de su reputación contra las mismas. La irresponsabilidad deviene así absoluta y de esa guisa se la integra en el sistema de derechos, como un espacio refractario a la acción de la justicia por mor del correcto funcionamiento del sistema democrático. La incompatibilidad *ratione materiae* es la causa por la que finalmente se inadmite la demanda¹⁴.

El término inviolabilidad será empleado por vez primera por el TEDH en un caso que nada tiene que ver con el Parlamento y sí, en cambio, con los límites que pueden acotar la potencialidad del derecho a un tribunal cuando se aspira a proteger bienes o valores a los que la sociedad ha querido dotar de un interés público superior. La jurisprudencia del caso *Golder* sobre el derecho a un tribunal se había ido desarrollando con el paso de los años para, una vez reafirmada su existencia, establecer sus posibles límites:

«Bien entendu, le droit d'accès aux tribunaux n'est pas absolu; il peut donner lieu à des limitations implicitement admises car il appelle de par sa nature même une réglementation par l'État, réglementation qui peut varier dans le temps et dans l'espace en fonction des besoins et des res-

sources de la communauté et des individus [...] En élaborant pareille réglementation, les États contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation. S'il appartient à la Cour de statuer en dernier ressort sur le respect des exigences de la Convention, elle n'a pas qualité pour substituer à l'appréciation des autorités nationales une autre appréciation de ce que pourrait être la meilleure politique en la matière [...] Néanmoins, les limitations appliquées ne sauraient restreindre l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même [...] En outre, elles ne se concilient avec l'article 6 par. 1 (art. 6-1) que si elles poursuivent un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé» (STEDH Ashingdane, de 28 de mayo de 1985, serie A nº 93, pár., 57)¹⁵.

La inviolabilidad se analiza como límite absoluto al derecho de acceso a un tribunal, aunque se deja caer que puede ser relativo. Se entiende por tal la barrera procesal que impide a una persona el acceso a la justicia en defensa de sus derechos civiles. En el caso *Fayed vs. Reino Unido*¹⁶, que tiene su origen en la compra por los hermanos egipcios Fayed de los famosos almacenes Harrods, una comisión técnica e independiente, de nombramiento ministerial y sujeta a la entonces vigente Ley mercantil, concluyó en su memoria técnica que los hermanos Fayed habían actuado deshonestamente y mentido sobre sus orígenes, su fortuna e intereses comerciales al propio ministro, a la oficina de la competencia, a la prensa y a los demás interesados en la operación, incluidos los pequeños inversores.

El TEDH afirmó que la imposibilidad para los hermanos Fayed de recurrir ese informe ante la justicia, que por descontado afectaba a su reputación, solo podría ser admisible desde la perspectiva del art. 6.1 CEDH en el caso de que concurriera un justo equilibrio entre el interés general de la comunidad y los imperativos de salvaguarda de los derechos fundamentales del individuo. Lo que de todo esto nos importa es que, a diferencia de lo que de forma apodíctica venía haciendo la Comisión, el TEDH relacionó la cuestión con la inviolabilidad, escrutándola como si fuese un límite, y ello por más de que su aceptación en su versión absoluta pudiera comportar que determinadas categorías de ciudadanos u órganos del Estado quedaran sustraídos al control por parte de los jueces de sus actos, incluso cuando estos supusieran una quiebra evidente de los derechos de terceros.

El caso *Fayed* se cerró a favor del interés superior que permite a los gobiernos ejercer poderes de control sobre actividades mercantiles con la finalidad de asegurar prácticas transparentes y satisfactorias en la gestión de las transacciones financieras y comerciales. Este fin legítimo, sumado al juicio de proporcionalidad en el caso concreto, permitieron concluir al Tribunal que quedaba acreditada una razonable proporcionalidad entre inviolabilidad que se concede a los inspectores que realizan el informe, lo que les permite actuar sin temor, y la finalidad legítima perseguida de salvaguarda de un interés público: preservar que la entera actividad mercantil y financiera sea transparente y fiable para el conjunto de la ciudadanía, especialmente para los pequeños ahorradores.

Esta forma de resolver la cuestión de las inviolabilidades a través de la ponderación tendrán su culmen en el asunto *A. vs Reino Unido*¹⁷, caso en el que el Parlamento y su inviolabilidad harán por fin entrada en la Corte de Estrasburgo, poniendo con ello término a lo apodíctico de la ComEDH y a la asunción, sin más, de una realidad que, por previa al Convenio, debe ser tenida en cuenta sin necesidad de mayores explicaciones en

la interpretación de los derechos convencionalmente reconocidos¹⁸. El giro es importante, pues el TEDH se esforzará en dar sentido y configuración al instituto de la inviolabilidad parlamentaria para pergeñar sus requisitos en función de lo que se sacrifica —el derecho a un tribunal— y lo que esta limitación absoluta conlleva, la imposibilidad de defender derechos de naturaleza civil que habrían podido ser vulnerados.

Acusar a una persona con nombre y apellidos de ser una vecina del infierno (*neighbour from hell*) y dar a conocer públicamente su dirección implicaría, en circunstancias normales, que quien de forma tan desabrida denuncia pueda ser llevado ante un tribunal por difamación. Sin embargo, hay al menos un caso donde esta derivada no arroja el resultado que la preeminencia del Derecho cabalmente impondría. Si quien afirma esto de una vecina y de sus hijos es M. Stern, diputado por la circunscripción de Bristol Nord-Ouest, y lo profiere desde el estrado de la Cámara de los Comunes reunida en sesión ordinaria, la persona presuntamente afectada en sus derechos por tales inectivas no tendrá acción alguna con la que llevarlo ante un juez para que, con plena competencia y siempre que así lo concluya, pueda hacerle responder, civil o penalmente.

El caso *A.* es un tratado del instituto de la inviolabilidad en el parlamentarismo anglosajón. Los parlamentarios británicos quedan protegidos por una inviolabilidad absoluta durante los debates de la Cámara de los Comunes, según consagra el art. 9 de la Declaración de Derechos (*Bill of Rights*) de 1689: «[...] the freedom of speech and debates or proceedings in Parlyament ought not to be impeached or questioned in a court or place out of Parlyament». Los efectos de esta inviolabilidad han sido descritos por Lord Chief Justice Cockburn en el caso *Ex parte Watson*, de 1869 (*Queen's Bench Reports*, pp. 573-576): «It is clear that statements made by Members of either House of Parliament in their places in the House, though they might be untrue to their knowledge, could not be made the foundation of civil or criminal proceedings, however injurious they might be to the interest of a third party». Sin embargo, esas mismas declaraciones vertidas fuera del Parlamento no están amparadas por la inviolabilidad, hablándose entonces de una inviolabilidad relativa que cubriría tanto al parlamentario como a los medios de comunicación que pudieran hacerse eco de las declaraciones hechas en sede parlamentaria, pero que no resultan inmunes si se demuestra que se han reproducido con total desprecio de la verdad. Por otra parte, de conformidad con lo dispuesto en el art. 13 de la ley sobre Difamación (*Difamation Act*), de 1996, los parlamentarios pueden renunciar a la inviolabilidad, renuncia que no afectará en ningún caso a quienes no hayan renunciado a ella.

El control sobre los debates en que se enzarcan los diputados en las Cámaras se ejerce por los presidentes de las mismas (*speakers*) y, asimismo, cada Cámara cuenta con mecanismos para hacer frente a declaraciones cuya falsedad sea demostrada, pudiendo imponerse la sanción correspondiente a los parlamentarios que las profieran en tanto que *outrage* (*contempt*) al Parlamento. Además, la persona ofendida puede dirigirse al diputado de su circunscripción para que presente una moción en su defensa o plantee, si de ahí proviniese la difamación, una *question* al ministro responsable de las declaraciones injuriosas o despectivas. La costumbre parlamentaria en virtud de la cual los ciudadanos solo pueden dirigirse al diputado de su circunscripción cede en el caso de la acusación infundada provenga de

este, permitiéndose entonces, siempre que se respeten las normas de cortesía parlamentaria, que el diputado que pueda intervenir en defensa de la persona afectada en su honor pertenezca a otra circunscripción.

En el informe realizado por una comisión mixta de las dos Cámaras del Parlamento, de marzo de 1999, se lee de forma concluyente:

«38. *The immunity is wide.* Statements made in Parliament may not even be used to support a cause of action arising out of Parliament, as where a plaintiff suing a member for an alleged libel on television was not permitted to rely on statements made by the member in the House of Commons as proof of malice. *The immunity is also absolute:* it is not excluded by the presence of malice or fraudulent purpose. Article 9 protects the member who knows what he is saying is untrue as much as the member who acts honestly and responsibly...] In more precise legal language, it protects a person from legal liability for words spoken or things done in the course of, or for the purposes of or incidental to, any proceedings in Parliament»¹⁹ (cursiva nuestra).

Este es el régimen jurídico de la inviolabilidad al que el TEDH se enfrenta para determinar si su aplicación al caso concreto ha podido suponer la quiebra del derecho al honor y buen nombre de la Sra. A y sus hijos. Se trata de un régimen jurídico, como acabamos de exponer aquí brevemente, acendrado, pues tiene historia, a la vez que reducido a sus justos términos y confines geográficos, pues la inviolabilidad abarca exclusivamente a lo que acontezca en sede parlamentaria, hasta el punto de que solo es en esta sede donde la inviolabilidad pueda ser levantada y sujeta a responsabilidad (*self-regulation*). Queda fuera de su alcance lo que ocurra extramuros de su recinto, pues en ese predio común y extendido será donde los jueces ejerzan su natural función de protectores naturales de los derechos. Mas a su vez, y esto es quizás lo más importante, es una inviolabilidad que tiene razón de ser, que tiene finalidad y sentido:

«It follows that we do not agree with those who have suggested that members of Parliament do not need any greater protection against civil actions than the qualified privilege enjoyed by members of elected bodies in local government. Unlike members of Parliament, local councillors are liable in defamation if they speak maliciously. *We consider it of utmost importance that there should be a national public forum where all manner of persons, irrespective of their power or wealth, can be criticised.* Members should not be exposed to the risk of being brought before the courts to defend what they said in Parliament. Abuse of parliamentary freedom of speech is a matter for internal self-regulation by Parliament, not a matter for investigation and regulation by the courts. The legal immunity principle is as important today as ever. The courts have a duty not to erode this essential constitutional principle» (STEDH *A. vs. Reino Unido*, cit., p. 32 *in fine*, cursiva nuestra).

La inviolabilidad, constata el TEDH, no es un medio de defensa en un pleito civil, sino una barrera procesal infranqueable que impide de forma absoluta a un tribunal decidir sobre una acción que traiga como causa declaraciones vertidas en sede parlamentaria. Pero con su reconocimiento queda sin duda en entredicho el derecho a un tribunal que reconoce el art. 6.1 CEDH. Sin embargo, el mayor riesgo lo sufre realmente el principio de la preeminencia del derecho, pues un Estado, añade el TEDH, no puede «[...] sin reservas o control de los órganos del Convenio, sustraer a la competencia de los tribunales toda una serie de acciones de naturaleza civil o exonerar de toda responsabilidad civil a amplios grupos o categorías de personas»²⁰.

Ahora lo que nos debe importar es otra cosa. La inviolabilidad que llegue a manos del TEDH debe poder ser justificada. Los representantes del Reino Unido hicieron un magnífico trabajo que, por su forma y fondo, acabó seduciendo al Tribunal. No importa ahora si la naturaleza jurídica de la inviolabilidad es adjetiva o material, barrera procesal o límite del derecho al honor: al TEDH nada de esto le hace perder el tiempo. Ya sea lo uno o lo otro, viene a decir, las consecuencias son las mismas. Sí se empeña, como hace siempre que se enfrenta a un límite al ejercicio de los derechos, en que en el caso concreto se supere el test de proporcionalidad en su sentido lato: que exista una finalidad legítima que dé validez a la restricción en el disfrute del derecho, un interés general que la justifique, y que se supere el test de proporcionalidad en sentido estricto, es decir, que la ganancia para el bien común que termina protegiéndose sea superior a la minoración de la eficacia que su presencia conlleva para el derecho que trata de preservarse en el caso concreto (relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida).

Un test de proporcionalidad que, en nuestro caso, es sobre el todo o nada, ya que, como venimos advirtiendo, la presencia de la inviolabilidad desplaza de forma absoluta al derecho a un tribunal. Concretamente, el TEDH sostiene que «[...] cuando se trata de apreciar la proporcionalidad de la inviolabilidad, el carácter absoluto de esta no puede ser decisivo»²¹. Todo lo más, añade, por su naturaleza absoluta quedará obligado a aportar una justificación más intensa y los motivos que la amparen deberán quedar mejor acreditados, es decir, será necesario que pueda asumirse que, con su reconocimiento, se alcanzará un resultado estructural de negación completa del derecho a un tribunal cuando nos enfrentamos a lo actuado por cierta categoría de ciudadanos²².

En cuanto a la finalidad que se persigue con la inviolabilidad, el TEDH asumirá lo evidente. Su existencia tiene como fin proteger la participación libre y constructiva de los parlamentarios en los debates de interés general, sin cortapisas y con plena vocación de representar a sus electores, facilitando que puedan exponer sus argumentos y propuestas sin riesgo de ser perseguidos y llevados ante un tribunal o ante cualquier otra autoridad. En el mismo plano, la inviolabilidad entendida en este sentido absoluto delimita con mucha nitidez la separación entre poderes, señaladamente entre los poderes legislativo y judicial. A este respecto, el fin que se persigue con la inviolabilidad no ha suscitado mayores problemas²³.

En cuanto a la proporcionalidad, el TEDH hará una aproximación general desde su común reconocimiento por parte de la mayor parte de los Estados miembros del Consejo de Europa y una aproximación concreta desde la *praxis* de la inviolabilidad en el Reino Unido. Respecto a la primera —la general—, el TEDH acepta como bien común del espacio europeo la existencia de alguna forma de inviolabilidad para los representantes del pueblo en casi todos los Estados parte en el Convenio, inviolabilidad que comparten con los representantes de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa y los diputados del Parlamento Europeo. A la vista de esta realidad política extendida, el TEDH no tardará en concluir que la inviolabilidad no supone una carga desproporcionada para el derecho a un tribunal reconocido por el Convenio. De hecho, llega a decir, como en su día hizo la Comisión, que en todo esto hay algo de natural o consustancial, pues se trata de un límite

inherente al derecho reconocido en el art. 6.1 CEDH (explicable desde la teoría de la división de poderes y de la función que cada uno de estos tiene encomendada en los sistemas democráticos)²⁴.

La confección acabada de la inviolabilidad parlamentaria en el Reino Unido servirá de molde al Tribunal para medir otras inviolabilidades de naturaleza parlamentaria que pudieran seguir llegándole. Su marco jurídico medido —pues solo se aplica a lo que se diga o vote en el trascurso de los debates parlamentarios de la Cámara de los Comunes o de los Lores—, la exclusión de la inviolabilidad si estas declaraciones se realizan fuera de las Cámaras antes o después de los debates y las vías políticas abiertas para que la víctima de esas declaraciones pueda intentar que se palie el daño ocasionado llevan al TEDH a concluir que la proporcionalidad queda satisfecha, habida cuenta de que estamos en presencia de una inviolabilidad ajustada a la piel de su propia naturaleza y de que, por lo tanto, el Estado ha hecho un uso correcto de su margen de apreciación para limitar el derecho de acceso a un tribunal.

El carácter absoluto de la inviolabilidad forma parte de su esencia. Tras las declaraciones del parlamentario Sr. Stern, la Sra. A. tuvo que ser realojada nuevamente, sufriría acoso físico y moral, recibió amenazas de muerte, y tanto ella como su familia fueron sañudamente insultados. Abrir las cortinas de la inviolabilidad y dejarla al criterio de la gravedad de lo que haya podido decirse o a sus consecuencias, por graves que sean, tendría como efecto la destrucción de los fines legítimos que con la inviolabilidad se persiguen²⁵. Es el Parlamento, su actividad y libertad, lo que se protege, no a los parlamentarios en sí mismos considerados, como si fuesen titulares de un privilegio. De este presunto doble carácter de la inviolabilidad, privilegio subjetivo de los parlamentarios o garantía objetiva de la Cámara de representantes, es este segundo elemento el que servirá de parámetro para medir la concretas consecuencias que se deriven de la inviolabilidad de la que disfrutaban todos y cada uno de los parlamentarios que integran las Cámaras²⁶.

La inviolabilidad consiste en la libertad del parlamentario para actuar en las Cámaras—debatando o votando— con entera libertad y sin miedos, sin la cortapisa de que en cualquier momento pueda ser llevado ante el juez. La inmunidad absoluta coadyuva al debate franco, abierto, sin más limitaciones que aquellas que la propia Cámara pueda imponer para garantizar su propio orden y el de sus debates (hasta estos podrán ser discutidas, como veremos más adelante). Con la inviolabilidad se exorcizan los miedos y se conjura el riesgo de la interferencia judicial.

Cuando no existe inviolabilidad lo que queda es la libertad de expresión y, frente a ella, habitualmente, derecho al honor o buen nombre. Es decir, colisión de derechos y, por lo tanto, necesidad de ponderación —y, como consecuencia, necesidad de un juez—. Este es el supuesto que se dirime en la STEDH, *Jerusalem vs. Austria*, de 27 de febrero de 2001. Porque la inviolabilidad es o no es, sin que quepan medias tintas. La Sra. Jerusalem, recurrente, era representante en la Cámara municipal de Viena al mismo tiempo que parlamentaria de ese *Länder*. Actuando como *münicipe*, realizó una intervención, al hilo de un debate sobre las sectas, en el que señaló a ciertas asociaciones de serlo, criticando su estructura, sus fines y sus comportamientos autoritarios. Si hubiese actuado en calidad de

parlamentaria, no hubiera tenido nada que temer, ya que habría estado protegida por la inviolabilidad. En cambio, como representante de su partido en el municipio, tuvo que enfrentarse a un proceso civil por difamación en el que finalmente se le obligó a retractarse de las declaraciones vertidas en aquel debate municipal²⁷.

No importa que el TEDH finalmente otorgase el amparo a la Sra. Jerusalem en virtud del art. 10 CEDH, precepto que protege y garantiza la libertad de expresión. Eso ahora es lo de menos, aunque no debemos dejar de señalar la importancia que el TEDH atribuye a la libertad de expresión de los parlamentarios y demás representantes de los ciudadanos, pues este valor también está detrás del sentido y fin de la inviolabilidad: «A cet égard, la Cour rappelle que, précieuse pour chacun, la liberté d'expression l'est tout particulièrement pour un élu du peuple; il représente ses électeurs, signale leurs préoccupations et défend leurs intérêts. Partant, des ingérences dans la liberté d'expression d'un parlementaire de l'opposition, telle la requérante, commandent à la Cour de se livrer à un contrôle des plus stricts (arrêt *Castells c. Espagne* du 23 avril 1992, série A n° 236, pp. 22-23, § 42)»²⁸. Lo que ahora interesa es que, precisamente porque la actividad de los representantes municipales queda extrarradio de la inviolabilidad, su ausencia fortalece la necesidad de proteger vía art. 10 CEDH su libertad de expresión. Asistimos, pues, a la inviolabilidad como bien democrático en potencia, hasta el extremo de que su ausencia sensible dota de un mayor valor a lo que con su concurso se protege, la libertad de expresión de los representantes del pueblo:

«Quant aux propos litigieux de la requérante, la Cour relève qu'ils ont été tenus au cours d'un débat politique du conseil municipal de Vienne. Le fait que ce débat ait eu lieu devant le conseil municipal de Vienne siégeant en tant que conseil local et non en tant que parlement du *Land* n'est pas décisif. *Que les propos de la requérante aient été ou non couverts par l'immunité parlementaire, la Cour estime qu'ils ont été prononcés dans une instance pour le moins comparable au parlement pour ce qui est de l'intérêt que présente, pour la société, la protection de la liberté d'expression des participants. Dans une démocratie, le parlement ou des organes comparables sont des tribunes indispensables au débat politique. Une ingérence dans la liberté d'expression exercée dans le cadre de ces organes ne saurait donc se justifier que par des motifs impérieux*»²⁹ (cursiva nuestra).

4. LA INVIOLABILIDAD EN SUS JUSTOS TÉRMINOS: ITALIA Y SUS EXCESOS COMO CONTRAMODELO

La inviolabilidad en el sentido que la concibe el TEDH solo puede ser considerada legítima si no desborda su propia razón de ser. De otro modo se produciría una quiebra inadmisibles del derecho de acceso a un tribunal, vaciando de contenido por extensión los derechos civiles que en el ordenamiento de cada Estado parte se reconozcan a los ciudadanos. Quiere esto decir que la inviolabilidad, configurada e interpretada de una determinada forma, podría ser sometida a juicio de proporcionalidad si, llegado el caso, fuese esta la única forma de ajustarla a la que debe ser su finalidad. La inviolabilidad es un límite excepcional del derecho al proceso y, desde una perspectiva sustantiva, del derecho al honor, pero también podría serlo de otros derechos como, por ejemplo, el de la presunción de inocencia³⁰. La inviolabilidad, pues, debe ser contemplada como límite de los derechos, y ello

con independencia de que con su presencia legítima el derecho afectado quede absoluta e irremediablemente desplazado.

La cuestión ahora es, pues, la de los límites de los límites, pues no toda inviolabilidad (en su teoría o en su *praxis*) puede ser convencionalmente admitida. A diferencia del Reino Unido, Italia va demostrar la incontinencia a la que es propensa la inviolabilidad. En cinco casos casi sucesivos, el TEDH tendrá que hacer uso de su potestad para trazar los límites de un límite que, llevado al extremo, hace de la inviolabilidad privilegio personal de los representantes, lo que no casa con la idea de preeminencia del Derecho que subyace a la propia idea de inviolabilidad y a la del entero sistema democrático. Dicho en otros términos, la inviolabilidad solo será legítima y admisible si se la contiene dentro de sus contornos naturales.

En los casos *Cordova, nº 1* y *2*³¹, el TEDH se enfrentará a una situación que, aunque con distintos protagonistas, plantea unos hechos casi idénticos: unos parlamentarios que, extramuros de las Cámaras, vertieron acusaciones contra un representante del ministerio público, el Sr. Cordova en un caso mediante misivas de tono irónico, en el otro a través de declaraciones a los medios. En ambos casos, el recurrente, sintiéndose agredido en su derecho al honor, interpuso las correspondientes demandas buscando su protección, pero sin éxito. En los dos casos las demandas fueron inadmitidas a trámite, dado que, a través de sus correspondientes comisiones, las asambleas consideraron que las declaraciones inculminadas quedaban cubiertas por la inviolabilidad parlamentaria, pues a su juicio se referían a asuntos de interés público que, de una forma u otra, habían sido discutidos en sesiones ordinarias de las respectivas Cámaras. Asimismo, en ambos casos, los tribunales en los que se interpusieron las demandas aceptaron la declaración de inviolabilidad sin contemplar siquiera la necesidad de plantear el correspondiente conflicto entre poderes ante la Corte Constitucional italiana. Un conflicto que, de haberse planteado, habría permitido a la justicia constitucional decidir sobre si esa extensión de la inviolabilidad extramuros de las sedes parlamentarias encajaba o no con lo dispuesto en el art. 68. 1 de la Constitución italiana: «Los miembros del Parlamento no podrán ser perseguidos por las opiniones que expresen ni por los votos que emitan durante el ejercicio de sus funciones»³².

Los dos asuntos fueron resueltos mediante sentencia y en ambos el TEDH no dejó de reconocer a la inviolabilidad como límite inmanente del derecho de acceso a la justicia, reiterando lo que sobre este asunto declaró en el caso *A. vs. Reino Unido*. Sin embargo, añadiría el Tribunal, la singularidad fáctica de estos casos le obligaba a plantearse si, en efecto, las declaraciones inculminadas estaban ligadas *stricto sensu* a la actividad parlamentaria del senador Cossiga³³ y del diputado Sgarbi. A la vista de los hechos declarados probados, el Tribunal concluyó que dichas declaraciones estaban muy lejos de poder ser consideradas una manifestación del ejercicio de la función parlamentaria, de modo que sería contrario al contenido del derecho a un tribunal cubrirlas bajo el manto de la inviolabilidad.

«The Court takes the view that the lack of any *clear connection*³⁴ with a parliamentary activity requires it to adopt a narrow interpretation of the concept of proportionality between the aim sought to be achieved and the means employed. This is particularly so where the restrictions on the right of access stem from the resolution of a political body. To hold otherwise would amount to restricting in a manner incompatible with Article 6 § 1 of the Convention the right of indivi-

duals to have access to a court whenever the allegedly defamatory statements have been made by a parliamentarian» (STEDH *Cordova vs. Italia* (nº 1), pár. 63, (cursiva nuestra)).

La necesidad imperiosa de conectar con certeza y claridad la actividad parlamentaria con las declaraciones injuriosas marca la frontera de lo que debe caer en el saco de la inviolabilidad, toda vez que, como venía advirtiendo el Tribunal, se trata de una garantía objetiva del Parlamento entendido como un todo y no de un privilegio personal de sus componentes. Incorporar al núcleo de la inviolabilidad cualquier declaración de los parlamentarios hechas al margen del foro parlamentario sería tanto como excluir de toda responsabilidad la actividad política de los parlamentarios, haciéndolos, de este modo, titulares de un privilegio insoportable para el Estado de Derecho³⁵.

Asimismo, el TEDH concede importancia al hecho de que el recurrente Cordova no hubiese podido promover ninguna acción ante los tribunales al objeto de discutir la exorbitante extensión de la inviolabilidad y proteger así eficazmente sus derechos convencionales. Máxime cuando la Corte Constitucional italiana había dado señales de evolución en su consideración de la inviolabilidad. Desde hacía algún tiempo venía juzgando como ilegítimas las extensiones de la inviolabilidad que prescindiesen absolutamente de la correspondencia necesaria que debe existir entre las declaraciones inculcadas y la función estrictamente parlamentaria³⁶.

Así pues, *i*) relación directa con la actividad parlamentaria, y *ii*) posibilidad de un recurso efectivo que permita valorar si ha existido o no extralimitación a la hora de calificar como inviolable lo actuado por el parlamentario. Estas serán las dos coordenadas que facilitaran el control de la garantía objetiva de la que disfrutaban las Cámaras parlamentarias para que, una vez delimitadas y, sea posible impedir que la inviolabilidad pueda llegar a mutar en un privilegio indebido de la clase política representativa o dar cobertura absoluta de inmunidad a todo discurso que, salido de la boca de estos, pueda ser tenido por político, con mayor razón cuando estos se realizan fuera de las Cámaras:

«En l'espèce, la Cour relève que, prononcées dans le cadre d'interviews avec la presse, et donc en dehors d'une chambre législative, les déclarations litigieuses de MM. Taormina et Pecorella n'étaient pas liées à l'exercice de fonctions parlementaires *stricto sensu*. Il est vrai qu'une note interne critiquant le projet de loi sur les commissions rogatoires internationales avait été produite au cours des débats parlementaires. Il n'en demeure pas moins que les commentaires des deux députés mis en cause par les requérants ne portaient pas sur le contenu de cette note, mais sur l'opportunité de « licencier » les requérants en conséquence de leur prétendue violation des obligations de confidentialité et loyauté qui leur incombait. Ainsi faisant, MM. Taormina et Pecorella n'ont pas exprimé des opinions de nature politique quant aux relations entre la magistrature et le pouvoir exécutif, ou au sujet du projet de loi sur les commissions rogatoires, mais ont attribué des comportements précis et fautifs aux requérants. Or, dans un tel cas, on ne saurait justifier un déni d'accès à la justice par le seul motif que la querelle pourrait être de nature politique ou liée à une activité politique» (STEDH *Patrono, Cascini y Stefanelli vs. Italia*, de 20 de abril de 2006, demanda nº 10180/04, (cursiva nuestra))³⁷.

La inviolabilidad, reconocida como límite inherente del derecho a la justicia, encuentra en los casos italianos aquí expuestos un patrón con el que medir su pertinencia, es decir, los límites de su legitimidad para erigirse en límite absoluto al derecho de acceso a un tribunal.

5. LA INVIOLABILIDAD COMO BIEN NECESARIO: LA PROTECCIÓN DE LAS MINORÍAS PARLAMENTARIAS. A MODO DE CIERRE

Si hasta aquí la tarea del TEDH se centró en el reconocimiento y los límites de la inviolabilidad, no tardaría en llegar el momento en que tuviese que salir en su defensa y protección. Cuando la inviolabilidad no se reconoce o se la hace inoperante, el edificio democrático empieza a padecer problemas estructurales. La dimensión objetiva de la inviolabilidad como garantía de la propia democracia —por lo que tiene de defensa del pluralismo político y de garantía para el libre desenvolvimiento político de la sociedad— se entiende mucho mejor en situaciones de ausencia, es decir, cuando a los representantes de los ciudadanos se les reclaman responsabilidades por ejercer con libertad sus funciones parlamentarias. Cuando esto ocurre, no solo queda comprometida la libertad de expresión de los parlamentarios, sino también la necesaria separación de poderes que exige el funcionamiento democrático del Estado.

El TEDH ha tenido ocasión de pronunciarse sobre todo esto en un par de casos. El primero de ellos trae causa de la sanción pecuniaria impuesta por el Parlamento húngaro a los diputados de una minoría que, en el transcurso de un debate, exhibieron pancartas e hicieron uso de un megáfono para reivindicar objetivos políticos. Sin entrar en los detalles del caso y dejando de lado la declaración de violación del art. 10 CEDH que dictaría el Tribunal, resulta de todo punto de vista pertinente centrarnos en los argumentos de que hace uso el TEDH para definir al instituto de la inviolabilidad como el instrumento idóneo para la protección de la función parlamentaria y, también, para la protección de las minorías políticas. Tengamos presente que las sanciones impuestas se adoptan en el seno de la propia Cámara, sin interferencia, por tanto, de un poder extraño, ajeno al poder legislativo. Asistimos, pues, a un escrutinio de la *praxis* de la inviolabilidad en el interior de un Parlamento, por definición inviolable, pero en un momento en el que el TEDH ya sabe de qué hablamos cuando hablamos de inviolabilidad.

«Il ne fait aucun doute que tout propos tenu dans l'enceinte parlementaire appelle un haut degré de protection. Dans une société démocratique, le Parlement est un lieu unique de débat qui revêt une importance fondamentale. La règle de l'immunité parlementaire, notamment, atteste ce haut degré de protection. La Cour a déjà reconnu que le fait que les États accordent généralement une immunité plus ou moins étendue aux parlementaires constitue une pratique de longue date qui vise les buts légitimes que sont la protection de la liberté d'expression au Parlement et le maintien de la séparation des pouvoirs législatif et judiciaire. *Sous ses différentes formes, l'immunité parlementaire peut en effet servir à protéger un régime politique véritablement démocratique, qui est la pierre angulaire du système de la Convention, dans la mesure notamment où elle tend à protéger l'autonomie du législateur et l'opposition parlementaire* (voir, entre autres, *Kart*, précité, § 81, avec d'autres références, et *Syngelidis c. Grèce*, n° 24895/07, § 42, 11 février 2010). Les garanties offertes par l'immunité parlementaire en ses deux aspects (irresponsabilité et inviolabilité) visent à assurer l'indépendance du Parlement dans l'accomplissement de sa mission. L'invocabilité contribue à permettre cette pleine indépendance en prévenant toute éventualité de poursuites pénales obéissant à des mobiles politiques (*fumus persecutionis*) et en protégeant ainsi l'opposition des pressions ou abus de la majorité (*Kart*, précité, § 90). La protection accordée à la liberté d'expression au Parlement vise à protéger les intérêts de ce dernier de manière générale et il ne faut pas penser qu'elle bénéficie à ses seuls membres individuellement (*A. c. Royaume-Uni*, précité, § 85)» STEDH *Karácsony y*

otros vs. Hungría, de 17 de mayo de 2016, demandas n° 42461/13 y 44357/13, caso faro, (cursiva nuestra).

La inviolabilidad se concibe como un bien necesario para el sostén de sistemas políticos verdaderamente democráticos, en la medida en que con ella se protege no solo la libertad de expresión de los representantes de los ciudadanos, sino a las minorías frente al abuso de la mayoría. En el caso que exponemos, el TEDH concluye asimismo que los parlamentarios sancionados no pudieron ni tan siquiera defender su comportamiento ante el órgano rector de la Asamblea que dictó la sanción, agravando así el comportamiento de la mayoría frente a la minoría³⁸.

La propia autonomía parlamentaria³⁹ queda así limitada por el instituto de la inviolabilidad, reforzando con ello su dimensión objetiva, pues solo desde la inviolabilidad puede protegerse al Parlamento que debe ser inviolable, incluso frente a sí mismo.

«Dès lors, l'autonomie parlementaire ne saurait être détournée aux fins d'étouffer la liberté d'expression des parlementaires, laquelle se trouve au cœur du débat politique dans une démocratie. Il serait incompatible avec le but et l'objet de la Convention que, en instaurant tel ou tel régime d'autonomie parlementaire, les États contractants se soustraient à leurs responsabilités au titre de la Convention s'agissant de l'exercice de la liberté d'expression au Parlement» (STEDH *Karácsony y otros*, pár. 147).

Y por fin llegamos a Turquía, parada y fonda. Mediante reforma constitucional de 20 de mayo de 2016, se suprimió la inmunidad parlamentaria, no así la inviolabilidad, para un conjunto de diputados supuestamente ligados, al decir del Gobierno y de la mayoría parlamentaria, a actividades terroristas. Entre las acusaciones por las que fueron llevados ante la justicia penal figuraban declaraciones públicas de estos parlamentarios muy similares a las que, como diputados, habían mantenido en sede parlamentaria. La cuestión a la que el TEDH debió hacer frente era si esas declaraciones no estaban cubiertas por la inviolabilidad parlamentaria que se garantiza en el art. 83 de la Constitución turca⁴⁰. Estamos en 2020 y sobre el instituto de la inmunidad la lluvia fina y constante del TEDH ha ido calando, de modo que su conclusión, si bien extensa, no deja de ser contundente, lo que nos será de utilidad para poner fin aquí a nuestro trabajo sobre el instituto de la inviolabilidad como un bien necesario desde la perspectiva del TEDH:

«La Cour observe que l'irresponsabilité parlementaire est absolue, ne ménage aucune exception, n'autorise aucune mesure d'investigation et, comme l'ont indiqué les parties lors de l'audience, continue à protéger les députés même après la fin de leur mandat. Comme les deux parties l'ont également dit au cours de l'audience, il est clair que répéter un discours politique en dehors de l'Assemblée nationale ne saurait être interprété comme le fait de simplement répéter les mêmes mots que ceux prononcés au Parlement [...] La Cour estime qu'en l'espèce le requérant a argué de manière plausible que, du point de vue de leur contenu, ses discours cités par le Gouvernement et ceux qu'il avait prononcés lors des travaux de l'Assemblée nationale étaient similaires [...]. Or, malgré la plausibilité de cet argument, et nonobstant la garantie offerte par le premier paragraphe de l'article 83 de la Constitution, les autorités judiciaires ont placé le requérant en détention provisoire et l'ont soumis à des poursuites pénales essentiellement en raison de ses discours à caractère politique, sans qu'il y ait eu examen du point de savoir si ses déclarations étaient protégées

par l'irresponsabilité parlementaire» (STEDH *Selabattin Demirtas vs. Turquía* (nº 2), de 22 de diciembre de 2020, Gran Sala, demanda nº 14305/17, párs. 259 y 263).

Si estas páginas comenzaron con la pregunta de si es posible en el Estado de Derecho zonas inmunes a la acción de la justicia, concluimos, a través del análisis de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, que son necesarias como bien deseable para la protección de ese mismo Estado de Derecho. Un Estado de Derecho que solo puede entenderse como democrático: y la democracia no es nada sin libertad de expresión. Ahora corresponde a los parlamentos hacer buen uso de su prerrogativa, pero eso ya no depende de nosotros.

NOTAS

1. Asimismo, del preámbulo del CEDH, hecho en Roma el 4 noviembre de 1950: «Resueltos, en cuanto Gobiernos de Estados europeos animados por un mismo espíritu y en posesión de un patrimonio común de ideales y de tradiciones políticas, de respeto a la libertad y de primacía del Derecho, a tomar las primeras medidas adecuadas para asegurar la garantía colectiva de algunos de los derechos anunciados en la Declaración Universal». Pero también en el art. 3 de ese mismo texto puede leerse: «Todo miembro del Consejo [...] reconoce el principio de preeminencia del Derecho».

2. En algún caso ante el TEDH sobre inviolabilidad han intervenido algunos Estados parte para dejar constancia de que en sus ordenamientos constitucionales la irresponsabilidad de los parlamentarios en el ejercicio de sus funciones forma parte de sus sistemas políticos. Así, en al caso *A. vs. Reino Unido*, de 17 de diciembre de 2002, demanda nº 35373/97, intervinieron Austria, Bélgica, Países Bajos, Finlandia, Francia, Irlanda, Italia y Noruega (*vid.* párs. 37 a 58)

3. Art. 6 CEDH (Instrumento de ratificación del CEDH por España, BOE nº 243, de 10 de octubre de 1979): «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 la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella [...]». Obsérvese la redacción de este precepto en contraste con la del art. 24.1 CE: «Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión».

4. STEDH *Golder vs. Reino Unido*, de 21 de febrero de 1975, demanda nº 4451/70.

5. Concretamente, en sus arts. 31 a 33.

6. *Vid.*, Comisión de Venecia, «Rapport sur la prééminence du Droit», adoptado en su sesión plenaria del 25-26 de marzo de 2011, atendiendo a las observaciones de P. van Dijk, G. Haller, J. Jowell y K. Tuori, Etude nº 512/2009, CDL-AD(2011)003rev.

7. STEDH *Golder*, op. cit., párs. 34 y 35.

8. *Ibidem*, pár. 35.

9. STEDH *Golder*, op. cit., párs. 37 ss.

10. Decisión *ComEDH, X vs. Austria*, demanda nº 3374/67, (Annuaire 12, p. 246; Recueil 29, p. 29), de 6 de febrero de 1969.

11. Art. 57 Constitución austriaca de 1920: «Los miembros del Consejo Nacional solo podrán ser sometidos a responsabilidad por el propio Consejo Nacional por los votos emitidos en el ejercicio de su cargo y por las manifestaciones orales formuladas en el desempeño del mismo».
12. Decisión *ComEDH Agee vs. Reino Unido*, de 17 de diciembre de 1976, demanda nº 7729/76.
13. *Ibidem*, pár. 26.
14. *Ibidem*, pár. 26.
15. Jurisprudencia reiterada, entre otros, en el caso *Lithgow vs. Reino Unido*, de 8 de julio de 1986, serie A nº 102, pár. 194.
16. STEDH *Fayed vs. Reino Unido*, de 21 de septiembre de 1994, demanda nº 17101/90.
17. STEDH *A. vs. Reino Unido*, de 17 de diciembre de 2002, demanda nº 35373/97.
18. El caso *Fayed* terminaría influyendo en la forma de razonar de la ComEDH. Véase, en este sentido, *Young vs. Irlanda*, de 17 de enero de 1996, demanda nº 25646/94, y *O'Faolain vs. Irlanda*, de 17 de enero de 1996, demanda nº 29099/95.
19. Este texto, así como todas las referencias anteriores, están extraídos de la STEDH *A. vs. Reino Unido*, op. cit. *supra*, párs. 21-40, apartado segundo de los antecedentes de la sentencia bajo el título: «El Derecho y su práctica interna pertinente».
20. *Ibidem*, pár. 63.
21. *Ibidem*, pár. 78.
22. *Vid.*, en este sentido, las SSTEDH dictadas antes de este caso y que trataron otro tipo de inviolabilidades, exactamente las que tienen que ver con la inviolabilidad de los Estados y que están reconocidas por el Derecho internacional, o también las relativas a la inviolabilidad de las sedes diplomáticas, entre otras: Decisión de la ComEDH en el caso *N.C.F. y AG vs. Italia*, de 4 de diciembre de 1995, demanda nº 24236/94, o la STEDH *Al-Adsani vs. Reino Unido*, de 21 de noviembre de 2001, demandada nº 35763/97.
23. STEDH *A. vs. Reino Unido*, op. cit. *supra*, pár. 75.
24. *Ibidem*, pár. 83.
25. *Ibidem*, pár. 88.
26. *Ibidem*, párs. 84-86.
27. STEDH *Jerusalem vs. Austria*, de 27 de febrero de 2001, demanda nº 26958/95, pár. 36.
28. *Ibidem*, pár. 36.
29. *Ibidem*, pár. 40.
30. *Vid.*, decisión de inadmisión del TEDH, sección tercera, *Zollmann vs. Reino Unido*, de 27 de noviembre de 2003, demanda nº 62902/00, pár. 1. Se trata de un caso de inviolabilidad parlamentaria en el cual los recurrentes alegaban la violación de la presunción de inocencia (art. 6.2 CEDH) a la vista de las declaraciones vertidas por el secretario de Estado del Ministerio de Asuntos Exteriores en la Cámara de los Comunes y por las que los incriminaba de tráfico ilegal de diamantes en Angola.
31. Concretamente, STEDH *Cordova vs. Italia (nº 1)*, de 30 de enero de 2003, demanda nº 40877/98, y STEDH *Cordova vs. Italia (nº 2)*, de 30 de enero de 2003, demanda nº 45649/99.

32. Art. 68 de la Constitución italiana: «I membri del Parlamento non possono essere chiamati a rispondere delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni».

33. En el caso de expresidente Cossiga, se trataba de cartas personales dirigidas al fiscal Cordova en las que, de modo irónico, le recomendaba se tomase unas vacaciones. Para su disfrute y mejor descanso le hacía llegar un caballito de madera y un triciclo. Hemos de añadir que el fiscal Cordova había investigado al Sr. Cossiga por su presunta conexión con la logia masónica P2. Aun así, era cierto que el Sr. Cossiga había criticado en una sesión parlamentaria las investigaciones llevadas a cabo por el recurrente.

34. «Lien évident», en la versión francesa. Una relación directa que el propio ordenamiento jurídico italiano permite ocurra más allá de las fronteras de las Cámaras, pero siempre que las expresiones estén ligadas a la actividad parlamentaria: «La loi n° 140 du 20 juin 2003, intitulée “dispositions pour l'exécution de l'article 68 de la Constitution et en matière de procès pénaux à l'encontre des hautes fonctions de l'Etat” a précisé le champ d'application de cette disposition. L'article 3 de cette loi se lit ainsi: “L'article 68 § de la Constitution s'applique en tout état de cause pour la présentation de projets et propositions de loi, amendements, ordres du jour, résolutions, [...], pour tout acte parlementaire, activité d'inspection, de divulgation, de critique et de dénonciation politique, *liée à la fonction parlementaire, menée même en dehors du Parlement*”», *Patrono y otros vs. Italia*, de 20 de abril de 2006, pár. 23 (cursiva nuestra).

35. En este sentido, *C.G.I.L. y Cofferati vs. Italia*, de 24 de febrero de 2009, demanda n° 46967: «Conclure autrement équivaudrait à restreindre d'une manière incompatible avec l'article 6 § 1 de la Convention le droit d'accès à un tribunal des particuliers chaque fois que les propos attaqués en justice ont été émis par un membre du Parlement (*Cordova (n°s 1 et 2)*, précités, respectivement § 63 et § 64, et *De Jorio*, précité, § 54)», pár. 74.

36. STEDH *Cordova vs. Italia* (n° 2), op. cit. *supra*, pár. 66. Concretamente, en su apartado de Derecho interno aplicable el TEDH sostiene: «In its judgment no. 289 of 18 July 1998, it ruled that the expression “parliamentary function” (*funzione parlamentare*) could not be held to cover all the political activities of a member of the Chamber of Deputies or the Senate, because “such an interpretation [...] would risk converting an immunity into a personal privilege”. It added that “it would not be right to establish any connection between a number of statements made during meetings, press conferences, television programmes... and a parliamentary question subsequently addressed to the Minister of Justice [...] To hold otherwise [would amount to acknowledging] that no parliamentarian may be held accountable for his or her statements, even if they are grossly defamatory and... entirely divorced from parliamentary functions or activities [...] In its later case-law, which can now be considered well-established, the Constitutional Court held that in the case of opinions expressed outside Parliament, it had to verify whether there was any connection with parliamentary activities. In particular, there must be a substantial connection between the opinions in question and a prior parliamentary activity (see judgments nos. 10, 11, 56, 58, and 82 of 2000, nos. 137 and 289 of 2001, and nos. 50, 51, 52, 79 and 207 of 2002)», párs. 30 y 31.

37. *Vid.*, asimismo, *De Jorio vs. Italia*, de 3 de junio de 2004, demanda n° 73936/01, pár. 53.

38. Caso *Karácsony y otros*, cit. *supra*, párs. 154-161.

39. «La Cour relève que les règles régissant le fonctionnement interne du Parlement sont une illustration du principe constitutionnel bien établi de l'autonomie parlementaire. Celle-ci est protégée en Hongrie par l'article 5 § 7 de la Loi fondamentale, qui dispose notamment que le président du Parlement exerce des pouvoirs de police et de discipline de manière à assurer le bon fonctionnement de l'Assemblée (paragraphe 24 ci-dessus). Conformément à ce principe, communément admis parmi les États membres du Conseil de l'Europe, le Parlement peut, à l'exclusion des autres pouvoirs et dans les limites du cadre constitutionnel, réglementer ses affaires internes, par exemple son organisation, la composition de ses organes et le maintien de l'ordre pendant les débats. L'autonomie parlementaire englobe bien évidemment le pouvoir pour le Parlement d'appliquer des règles visant à assurer la bonne conduite de ses activités.

C'est ce qu'on appelle parfois l'autonomie juridictionnelle du Parlement. Selon la Commission de Venise, la majorité des parlements possèdent des règles de procédure interne qui prévoient des sanctions disciplinaires contre leurs membres» (STEDH *Karácsony*, cit. *supra*, pár. 142.)

40. «Les membres de la Grande Assemblée nationale de Turquie ne peuvent être tenus pour responsables ni des votes émis et des paroles prononcées par eux lors des travaux de l'Assemblée, ni des opinions qu'ils professent à l'Assemblée, ni de leur répétition ou diffusion en dehors de l'Assemblée, à moins que l'Assemblée n'en ait décidé autrement au cours d'une séance tenue sur proposition du Bureau de la présidence», (Constitución de Turquía de 1982, art. 83, apartado primero, cursiva nuestra).

BIBLIOGRAFÍA

CINAR, Özgür (2021a): «*Selahattin Demirtaş v. Turkey* (no. 2): Prosecution of An Opposition Leader in Turkey», *Cambridge International Law Journal* [en línea] <<http://cilj.co.uk/2021/02/24/selahattin-demirtas-v-turkey-no-2-prosecutionof-an-opposition-leader-in-turkey/>>.

– (2021b): “Politically Motivated Prosecutions and Detentions: Grand Chamber judgment in the case of *Selahattin Demirtaş v. Turkey* (no. 2)”, *Border Crossing*, 11, 25-30.

FIGUERUELO BURRIEZA, Angela (1989): «Prerrogativas parlamentarias y quiebra del principio de igualdad», *Revista de las Cortes Generales*, 17, 104-118.

KLOTH, Matthias (2010): *Immunities and the Right of Access to Court under Article 6 of the European Convention on Human Rights*, Leiden: Brill-Nijhoff.

HARDT, Sascha (2013): *Parliamentary Immunity. A comprehensive study of the systems of parliamentary immunity in the United Kingdom, France and the Netherlands in a european context*, Antwerp: Intersentia Ltd.

LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Pablo (2020): «Las garantías parlamentarias en la experiencia constitucional española», *Revista de las Cortes Generales*, 108, 131-175.

MORALES ARROYO, José María (1987): «Las prerrogativas parlamentarias a la luz de la jurisprudencia constitucional: (a propósito de las sentencias del Tribunal Constitucional 51-1985, de 10 de abril y 90-1985, de 22 de julio)», *Revista de las Cortes Generales*, 12, 189-217.

MORALES ARROYO, José María y Miguel REVENGA SÁNCHEZ (1988): «Prerrogativas parlamentarias y derechos fundamentales», *Revista jurídica de Castilla-La Mancha*, 3-4, 761-783.

QUESADA ALCALÁ, Carmen (2003): «Los límites de la inmunidad legislativa: sentencia del TEDH, *Cordova c. Italia* (nº 1) de 20 de enero de 2003 y sentencia *Cordova c. Italia* (nº 2) de 30 de enero de 2003», *Revista General de Derecho Europeo*, 1.

TSAMPI, Aikaterini (2020): «The new doctrine on misuse of power under Article 18 ECHR: Is it about the system of contre-pouvoirs within the State after all?», *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 38(2), 134-155.

VALLÉS CAVIA, José Antonio (2019): «La afectación de los derechos de parlamentarios turcos a la luz del Convenio Europeo de Derechos Humanos: el asunto *Selahattin Demirtas c. Turquía*», *Revista General de Derecho Europeo*, 48.

WIGLEY, Simon (2009): «Parliamentary Immunity in Democratizing Countries: The Case of Turkey», *Human Rights Quarterly*, 31(3), 567-591.

Fecha de recepción: 18 de septiembre de 2021.

Fecha de aceptación: 29 de octubre de 2021.