

CASO PAUWELS CONTRA BÉLGICA

Artículo 5.3 (Funciones de instrucción y de acusación) Sentencia de 26 de mayo de 1988

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, constituido conforme al artículo 43 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales («el Convenio») y a los preceptos aplicables de su Reglamento, en una Sala compuesta por los siguientes jueces:

Señores R. Ryssdal, Presidente; Thór Vilhjálmsson, Señora Bindschedler-Robert, Señores L.-E. Pettiti, C. Russo, J. de Meyer, N. Valticos, y por los señores M.-A. Eissen, Secretario, y H. Petzold, Secretario adjunto.

Después de deliberar en privado los días 28 de enero y 27 de abril de 1988,

Dicta la siguiente Sentencia, aprobada en esta última fecha:

PROCEDIMIENTO

1. La Comisión Europea de Derechos Humanos («la Comisión») sometió el caso al Tribunal el 13 de marzo de 1987, dentro del plazo de tres meses establecido por los artículos 32.1 y 47 del Convenio. Había empezado con la demanda número 10208/82, dirigida contra el Reino de Bélgica y presentada ante la Comisión el 19 de noviembre de 1982, en virtud del artículo 25, por un ciudadano belga, el señor Willy Pauwels.

El escrito de la Comisión se remite a los artículos 44 y 48 y a la declaración belga de reconocimiento de la jurisdicción obligatoria del Tribunal (art. 46). Su finalidad es que se resuelva si los hechos de autos ponen de manifiesto que el Estado demandado incumplió las obligaciones que se derivan del artículo 5.3.

2. El demandante, en contestación al ofrecimiento dispuesto en el artículo 33.3. *d)* del Reglamento del Tribunal, anunció su propósito de participar en el procedimiento pendiente ante el Tribunal y nombró a su Abogado a este respecto (art. 30).

3. La Sala, que debía constituirse comprendía de oficio a los señores J. de Meyer, Juez elegido por su nacionalidad belga (art. 43 del Convenio), y R. Ryssdal, Presidente del Tribunal [art. 21.3. *b)* del Reglamento]. El Presidente, con fecha 23 de abril de 1987, por sorteo ante el Secretario, designó a los cinco miembros restantes: la señora D. Bindschedler-Robert, y los señores L.-E. Pettiti, C. Russo, A. M. Donner y N. Valticos (art. 43 *in fine* del Convenio y 21.4 del Reglamento). Posteriormente, el Juez suplente señor Thór Vilhjálmsson sustituyó al señor Donner, imposibilitado para actuar (arts. 22.1 y 24.1 del Reglamento).

4. El señor Ryssdal, después de hacerse cargo de la Presidencia de la Sala (art. 21.5 del Reglamento), y de consultar en cada ocasión, por medio del Secretario, al Agente del Gobierno belga («el Gobierno»), al Delegado de la Comisión y al Abogado del demandante:

a) resolvió, el 1 de octubre de 1987, que no procedía en la fase en que estaba el procedimiento la presentación de Memorias (art. 37.1), y

b) señaló, el 22 de octubre de 1987, como fecha de celebración de la Audiencia pública el 26

de enero de 1988 (art. 38 del Reglamento).

5. No obstante, el Secretario recibió los siguientes documentos:

a) el 13 de noviembre, las peticiones del demandante al amparo del artículo 50 del Convenio, y el 21 de diciembre de 1987 y el 8 de enero de 1988, las observaciones a este respecto del Delegado de la Comisión y del Gobierno;

b) el 21 de diciembre, varios documentos que el Presidente había recabado de la Comisión.

6. La audiencia se celebró en público el día señalado, en el Palacio de Derechos Humanos, en Estrasburgo. El Tribunal celebró inmediatamente antes una reunión preparatoria.

Han comparecido:

- *Por el Gobierno:*

el señor C. Debrulle, Director de Administración del Ministerio de Justicia, agente; el Letrado G. Kirschen, ex Decano del Colegio de Bruselas, ex Decano del Consejo Nacional de la Abogacía, el señor A. Andries, Abogado general ante el Tribunal Militar, asesores jurídicos;

- *Por la Comisión:*

el señor J. C. Soyer, Delegado.

- *Por el demandante:*

el señor L. Peters, abogado;

el señor Perriens, abogado;

la señorita E. De Ryck, abogada, asesores jurídicos.

7. El Tribunal oyó las declaraciones y las contestaciones a sus preguntas del Letrado señor Kirschen, en nombre del Gobierno, del señor Soyer, en el de la Comisión, y de los Letrados señores Peeters y Perriens, asesores del demandante.

El Gobierno y el demandante aportaron varios documentos con ocasión de la vista.

El Tribunal suspendió la sesión para estudiar la petición de los Letrados del señor Pauwels de que se aplazara el procedimiento hasta que la Comisión le sometiera una segunda demanda presentada por el interesado, y resolvió continuar conociendo del fondo del asunto, tal como lo había planteado la Comisión en su informe.

8. El 20 de febrero de 1988, el demandante aportó datos sobre algunos de sus gastos y costas, atendiendo la petición del Secretario, de fecha 28 de enero anterior, en nombre del Tribunal. El Gobierno y el Delegado de la Comisión presentaron sus observaciones a este respecto recibidas en Secretaría el 24 de marzo y el 26 de abril, respectivamente.

HECHOS

I. Las circunstancias del caso

9. El señor Pauwels, ciudadano belga, nacido en 1931, en otro tiempo oficial del Ejército, sirvió finalmente en las fuerzas armadas de su Patria, estacionadas en la República Federal de Alemania, con el grado de Capitán-Comandante. En la actualidad, reside en Colonia con su familia; y las autoridades belgas han pedido su extradición.

A. La detención y la prisión preventiva del demandante

10. El 2 de abril de 1982, la Comisión judicial (o investigadora) del Consejo de guerra en campaña «A», con sede en Colonia, ordenó que se le detuviera y le acusó de malversación de caudales públicos. La presidía el señor Van Even, primer suplente del Auditor militar, quien había interrogado al señor Pauwels los días 23 y 24 de marzo, y justificó su resolución por la gravedad de las acusaciones y la necesidad de oír a algunos testigos antes de que el (ahora) demandante hubiera podido influir en ellos.

Detenido unas horas después, el señor Pauwels pidió su inmediata puesta en libertad, pero la Comisión, presidida nuevamente por el señor Van Even, confirmó la orden de detención el 8 de abril por los mismos fundamentos.

11. El mismo día, el señor Pauwels sometió al Consejo de guerra una segunda petición de puesta en libertad. El Consejo, el 15 de abril, después de oír el parecer de otro suplente del Auditor militar, el señor Potemans, consideró admisible, pero mal fundada, la petición, subrayando que la Comisión judicial disfrutaba, durante las diligencias previas, de exclusiva competencia para examinar aquélla y para apreciar la conveniencia de la detención, y destacando la legalidad de la orden dictada a este respecto al principio.

El interesado recurrió inmediatamente en apelación ante el Tribunal militar con sede en Bruselas, pero el recurso fue desestimado el 22 de abril, con total confirmación del fallo impugnado.

El 23 de abril, la Comisión judicial, siempre presidida por el señor Van Even, confirmó por segunda vez la orden de detención.

El demandante recurrió en casación el día 30 contra la sentencia del Tribunal militar. Invocó especialmente el tercer párrafo del artículo 7 de la Constitución, a cuyo tenor «salvo en caso de flagrante delito, nadie podrá ser detenido sino en virtud de Auto motivado de un Juez»; según él, ni la Comisión judicial ni ninguno de sus miembros tenían la condición de Jueces, ni la independencia y la imparcialidad que implica; en especial, el Auditor militar desempeñaba sus funciones bajo la fiscalización y la autoridad del Ministerio de Justicia, cumplía a la vez las tareas del Fiscal y del Juez instructor, tenía, como parte acusadora, intereses opuestos a los del detenido o acusado, y estaba investido por sí solo de la facultad de resolver, puesto que no le vinculaba la opinión en contra de uno o de los dos Oficiales de la Comisión (apartado 24, posterior).

El Tribunal de casación desestimó el recurso el 22 de junio de 1982. En cuanto a la alegación deducida del artículo 7 de la Constitución, entendió que el tercer párrafo se debía interpretar a la vista del artículo 105 de la misma Ley Fundamental (apartado 18, posterior). Por consiguiente, se debía considerar, en este caso, como «Juez» un órgano dotado por las leyes reguladoras del procedimiento penal militar de facultades judiciales. Ahora bien, los artículos 35 y 36 del Código de procedimiento penal militar, aprobado por Ley de 15 de junio de 1899, facultaban a la Comisión judicial para dictar órdenes de detención; y los trabajos preparatorios ponían de manifiesto que el Auditor que la presidía desempeñaba la función de un Juez de

instrucción y en ella era por naturaleza independiente.

12. Entre tanto, el señor Pauwels había pedido al Consejo de guerra, el 3 de mayo de 1982, que le pusiera en libertad fundándose en la incompetencia de la Comisión para aprobar, y después confirmar, la orden del 2 de abril. El 11 de mayo, el Consejo declaró inadmisibile esta tercera petición por oponerse a la autoridad de cosa juzgada que tenía la resolución de 15 de abril. El Consejo, antes de resolver, oyó al Ministerio Fiscal representado por el señor Van Even. El interesado recurrió inmediatamente en apelación, y el Tribunal militar, con fecha 4 de junio, consideró inadmisibile el recurso y, en cualquier caso, mal fundado.

13. Una cuarta petición, ésta de fecha 14 de junio, no tuvo más éxito; el Consejo de guerra la rechazó el 23 de mismo mes - después de oír la opinión del señor Van Even-, por análogos motivos.

14. El Abogado del demandante había escrito directamente, el 1 de junio de 1982, al Auditor general, quien, el día 16, le contestó en los términos siguientes:

«Con referencia a la demanda de puesta en libertad provisional de 1 de junio de 1982 de Pauwels... me honro en informarle, después de estudiarla, que, en mi opinión, no hay fundamentos suficientes para avocar a mi Servicio, en virtud del artículo 123 del Código de Procedimiento Penal militar, la cuestión de la continuación de su prisión provincial.

No obstante, he pedido al Auditor militar en campaña A que remita el caso al Consejo de guerra lo antes posible para que pueda resolver sobre el fondo y, a la vez y en su caso, sobre una posible petición de puesta en libertad...»

B. El desarrollo del juicio

15. El 23 de junio de 1982, el primer suplente señor Van Even citó al demandante para que compareciera el 5 de julio en Colonia, ante el Consejo de guerra. El día señalado, el Consejo ordenó su puesta en libertad y aplazó el caso *sine die*.

El proceso se reanudó el 6 de diciembre de 1982 después de una nueva citación firmada en esta ocasión, con fecha 17 de noviembre, por el señor Potemans. El 2 de mayo de 1983, el Consejo de guerra estuvo de acuerdo en que declarara el señor Van Even, bajo juramento.

Como la defensa se opuso, el Consejo acumuló el incidente a la cuestión principal; no obstante, resolvió oírle inmediatamente.

El día siguiente, el acusado recurrió en apelación contra dicha resolución, pero el 4 de julio aceptó que continuara el procedimiento. El Consejo de guerra, en su fallo de 8 de septiembre de 1983, fundó sus conclusiones, entre otros motivos, en las declaraciones del señor Van Even, considerando que debían admitirse; y condenó al demandante a seis años de prisión y a una multa de 6.000 francos belgas (FB) por falsificación, uso de documentos falsos y malversación de caudales públicos.

16. El mismo día, el condenado recurrió al Tribunal militar, el cual resolvió las dos apelaciones en un solo fallo de fecha 27 de febrero de 1985.

En primer lugar, el Tribunal anuló, por falta de fundamentos, la resolución del 2 de mayo de 1983 sobre la declaración del señor Van Even. Puso además de manifiesto que dicho señor había realizado, no como Juez instructor, sino como Abogado Fiscal, actuaciones acusatorias y, especialmente, cursado la citación del 23 de junio de 1982. Dedujo de lo dicho que se había

convertido en parte en el proceso, de suerte que no podía comparecer como testigo ni se podía tener en cuenta su declaración.

En cuanto a la cuestión de fondo, el Tribunal militar redujo la pena a cuatro años de prisión y 6.000 FB de multa y ordenó la separación del servicio del condenado (art. 54 del Código Penal Militar), pero, a diferencia de los Jueces inferiores, no ordenó su inmediata detención.

17. El 3 de marzo de 1987, el Tribunal de casación rechazó los recursos interpuestos por el Ministerio Fiscal y por el señor Pauwels contra el fallo del Tribunal militar.

II. El Derecho interno aplicable

18. Según el primer párrafo del artículo 105 de la Constitución «se regularán por leyes especiales la organización de los Tribunales militares, sus atribuciones, los derechos y obligaciones de sus miembros y la duración de sus funciones».

El procedimiento penal militar se regula, fundamentalmente, por el Código de Procedimiento del Ejército de Tierra (CPAT), de 20 de julio de 1814, y el Código de Procedimiento Penal Militar (CPPM), de 15 de junio de 1899.

A. El Auditor militar

19. El Auditor dirige la auditoría de un determinado Consejo de guerra. Se trata de un miembro de la carrera judicial, no sujeto, por tanto, a la jerarquía militar; y lo mismo sucede con los primeros suplentes -como el señor Van Even- y con los suplentes - como el señor Potemans- que le ayudan en sus tareas.

Sin embargo, los auditores militares y sus suplentes no tienen la condición de Juez en el sentido del artículo 100 de la Constitución : el Rey, que les nombra, puede también destituirles (art. 77 del CPPM); por tanto, no son inamovibles.

Están subordinados jerárquicamente al Auditor general en el Tribunal militar y al Ministro de Justicia, pero disfrutan de hecho - nadie lo discute- de total independencia en el cumplimiento de sus tareas.

20. El Auditor militar y sus suplentes desempeñan las siguientes funciones:

a) de oficiales de la policía judicial (art. 44 del CPPM);

b) de Jueces instructores, con las mismas facultades de un Juez civil de instrucción, que utilizan bien individualmente, bien como presidentes de las Comisiones judiciales (art. 35 del CPPM y apartado 25, posterior);

c) de miembros del Ministerio Fiscal que ejercitan la acción pública ante los Consejos de guerra, bajo la dirección y la inspección del Auditor general (art. 76 del CPPM).

El Código de Procedimiento Penal Militar deroga de esta manera el artículo 292 del Código Judicial que prohíbe esta pluralidad de funciones «salvo en los casos previstos por la ley».

21. Sin embargo, como consecuencia de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 4 de diciembre de 1979 en el caso Schiesser (serie A, núm. 34), el Auditor general, con fecha 29 de marzo de 1983, cursó las siguientes instrucciones (Circular núm. 2.920):

«... El señor Fiscal general del Tribunal de casación me ha informado que, a la vista de la Sentencia Schiesser, considera absolutamente necesario que en los casos sometidos a instrucción, y sobre todo en aquellos en que el acusado está en prisión preventiva, el magistrado que ejercita la acción pública ante el Consejo de guerra no sea el mismo que ha realizado las diligencias instructoras.

He explicado al señor Fiscal general del Tribunal de casación las razones por qué en muchos casos, dado el limitado número de auditores, será sin duda imposible materialmente que se respete la regla que desea aplicar, aunque en el futuro se aplicará por lo general.

En esperar de una solución, que exigirá necesariamente una reforma legislativa, cuidará usted, por tanto, de que se aplique en todo lo posible, en especial en los casos de prisión preventiva, la regla formulada por el señor Fiscal general del Tribunal de Casación.»

En posteriores instrucciones, de fecha 11 de marzo de 1985, el Auditor general confirmó y aclaró la distinción que hay que mantener entre la instrucción y la acusación, «en espera de las reformas legislativas que se requieren»:

«... De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, un Juez que pueda actuar en un caso determinado como parte acusadora no reúne las garantías de independencia y de imparcialidad necesarias para realizar los actos judiciales propios de la instrucción.

Esta jurisprudencia motivó ya mi Circular número 2.920, de 29 de marzo de 1983. En el momento actual, considero procedente dar un paso más adelante en la separación de la instrucción y de la acusación. Este es el objeto de las siguientes instrucciones.

En todos los casos en que el Auditor militar haya ejercitado las facultades judiciales del Juez de instrucción (por ejemplo, mandamientos de prisión, examen de testigos previo juramento, órdenes de registro, embargos, reconocimiento personal, nombramiento de perito por la Comisión judicial), la instrucción, de una parte, y la acusación, de otra, estarán a cargo de distintos Jueces.

Le encarezco, por tanto:

- 1) que ejecute inmediatamente las instrucciones de esta carta-circular;
- 2) que me remita el 1 de octubre de 1985 un detallado informe sobre la aplicación en la práctica de estas instrucciones, los problemas que suscite, etcétera.

...»

22. En el caso del Ministerio Fiscal contra Faymonville, sometido al Tribunal militar (Sala permanente alemana), el Abogado (Fiscal) general presentó las siguientes conclusiones:

«Considerando que el Auditor militar que preside la Comisión judicial ejerce las funciones judiciales propias del Juez de instrucción (Cas., 22 junio 1982, "R. W. Rechtskundig Weekblad", 19831984, columna 1115); que el artículo 35 del Código de Procedimiento para el Ejército de Tierra de 20 de julio de 1814 en relación con el artículo 70 del Código de Procedimiento Penal Militar dispone que el Presidente de la Comisión judicial actuará como Juez independiente, especialmente en cuanto a las partes (Tribunal Militar, 23 de abril de 1980, RDP, "Revista de Derecho Penal y de Criminología", 1983, pág. 929);

Considerando que, según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Juez o cualquier otra autoridad facultada por la ley para ejercer funciones judiciales durante las diligencias de la instrucción, y especialmente cuando se dicta una orden de detención, debe ser independiente en relación al Poder Ejecutivo y a las partes (Sentencia Schiessen, 4 de diciembre de 1979, serie A, núm. 34, apartados 27 a 31); que el Auditor militar, en su condición de Juez de instrucción, es independiente del Poder Ejecutivo, puesto que, en virtud del artículo 76 del Código de Procedimiento Penal Militar (Ley de 15 de junio de 1899), sólo está sujeto a la dirección e inspección del Auditor general en sus funciones de miembro del Ministerio Fiscal;

Considerando que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en las causas Duinhof y Duijf (Sentencia de 22 de mayo de 1984 , serie A, núm. 79, apartado 38) y Van der Sluis, Zuiderveld y Klappe (Sentencia de 22 de mayo de 1984 , serie A, núm. 78, apartado 44) declaró que el Auditor militar holandés, aunque independiente en relación a la Autoridad militar, no lo era en cuanto a las partes en el período preliminar porque en una fase posterior podía ser parte en el proceso, y en el caso de autos como acusador;

Considerando que, por consiguiente, tampoco el Auditor militar belga, en tanto en cuanto interviene como parte acusadora, reúne las necesarias garantías de imparcialidad e independencia para desempeñar, en la misma causa, las funciones de Juez instructor;

Considerando que existe el peligro que pueda ejercer sus funciones de Juez de instrucción desde el punto de vista de la parte acusadora en la fase siguiente del proceso;

Considerando que lo dicho no sólo es aplicable al supuesto de que se dicte una orden de detención; y que la función judicial del Juez instructor es indivisible y se extiende a todos los actos judiciales realizados durante la instrucción preparatoria;

Considerando que, por tanto, la instrucción de la causa y la acusación debe efectuarse por distintos magistrados (Tribunal Militar, 13 de noviembre de 1983, "RDP", 1985, pág. 904); que el desempeño de la instrucción y de la acusación por el mismo Juez se opone a la imparcialidad y a la independencia que se exigen al instructor e implica la violación de los artículos 5 y 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos , según la interpretación dada por la jurisprudencia del Tribunal Europeo en los casos antes mencionados;

Considerando, en efecto, que las expresas disposiciones del Convenio Europeo de Derechos Humanos sobre las garantías judiciales establecen derechos distintos, pero que se apoyan en la misma idea fundamental: el derecho del ciudadano a un proceso justo (Sentencia Golder, 21 de febrero de 1975, serie A, núm. 18, apartados 28 y 36); que este derecho fundamental en una sociedad democrática, al establecerse en el Convenio, ocupa un puesto tan elevado que una interpretación restrictiva de sus explícitas cláusulas en este terreno no estaría de acuerdo con su finalidad y con su objeto (Sentencia De Cubber, 26 de octubre de 1984 , serie A, núm. 86, apartados 30 y 32); y que uno de los requisitos fundamentales del derecho a un proceso justo es precisamente la separación de la instrucción y de la acusación, principio del cual el artículo 5.3 del Convenio no es sino una aplicación; Considerando que en el caso de que se trata un mismo Magistrado ha acumulado las funciones de Juez instructor con las del Ministerio Fiscal, ordenando, primero, como Presidente de la Comisión judicial, junto con los demás miembros militares, un informe pericial y tomando declaración al acusado en el interrogatorio final y, a continuación, tomando parte en el juicio como acusador; Considerando que todo esto constituye una violación de los artículos 5 y 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y, por consiguiente, es ilegal según el Derecho interno belga (Cas., 27 de mayo de 1971, "Pas", "Pasicrisie", 1971, 919);

Considerando que procede, por consiguiente, declarar nulos los actos de la instrucción efectuados en el caso Faymonville -el nombramiento de un perito y la declaración final del acusado ante la Comisión judicial- y no admitir como pruebas los documentos correspondientes a dicha actuaciones, incluido el informe pericial aportado;

Considerando, sin embargo, que el rechazo de estos documentos no impide en absoluto al Tribunal formar su convicción a la vista de otros que obran en los autos, como el atestado de la policía y las declaraciones del acusado ante el Auditor militar actuando en su condición de funcionario de la policía judicial;

Por estos fundamentos,

Vistos los artículos 35 del Código de Procedimiento del Ejército de Tierra , 70 y 76 del Código de Procedimiento Penal Militar y 5 y 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (Ley 13 de marzo de 1955), Suplica al Tribunal:

Primero: que declare nulos e inadmisibles como medios de prueba el nombramiento de un perito por la Comisión judicial y la declaración final del inculcado ante ella (documentos 2 del legajo de la prueba pericial y 84 y 85 del de la instrucción preparatoria) y el informe del perito;

Segundo: que corran a cargo del Estado belga las costas de la prueba pericial; y

Tercero: que, resolviendo fundándose en las demás pruebas que obran en autos, se condene al acusado de conformidad con mis peticiones verbales.»

(«Diario de los Tribunales», núm. 5.382, 31 de mayo de 1986, págs. 370 y 371.)

El Tribunal militar dictó sentencia el 18 de diciembre de 1985, entre otros, con los siguientes fundamentos:

«Considerando que la Auditoría general opina que, como el mismo primer suplente del Auditor militar actuó en su doble condición de Juez instructor y de acusador, procede declarar la nulidad de varios documentos relativos a los actos de instrucción y rechazarlos como medios de prueba, puesto que la instrucción y la acusación deben atribuirse a distintos magistrados;

Considerando que todo ciudadano tiene derecho a un proceso justo y que uno de los requisitos fundamentales de este derecho es la separación de la instrucción y de la acusación;

Considerando que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos así lo ha entendido (caso De Cubber, Sentencia de 26 de octubre de 1984 , serie A, núm. 86, apartados 30 y 32), y lo mismo ha hecho el Tribunal de Casación en varias ocasiones (Sentencias de 29 de mayo y 11 de octubre de 1985);

...

Por estos fundamentos,

El Tribunal, ...

Declara admisibles las apelaciones;

Falla que el nombramiento de un perito por la Comisión judicial, la declaración final del

acusado ante dicha Comisión y el informe pericial son nulos e inadmisibles como pruebas;

Anula la resolución apelada, en tanto en cuanto condenó al acusado al pago de las costas de la prueba pericial;

Impone el pago de dichas costas al Estado belga;

...»

(*Ibidem*, pág. 371.)

23. El 10 de abril de 1987, el Auditor general sometió al Ministro de Justicia un nuevo anteproyecto de Código de Procedimiento Penal Militar, preparado por una comisión interministerial. Se proponía, entre otras cosas, evitar en tiempo de paz la acumulación de funciones en la persona del Auditor militar, creando dos categorías de Magistrados militares: los Auditores, quienes conservarían sólo las facultades del Ministerio Fiscal, y los Jueces, dedicados a la instrucción como Presidentes de la Comisión judicial.

Según el informe que presentó el señor Van Rompaey, en nombre de la Comisión de Justicia del Senado, el Código vigente «ha quedado superado en muchas cuestiones importantes tanto por la evolución de la jurisprudencia sobre los Derechos Humanos como por los nuevos modelos de organización exigidos por la separación entre la instrucción de la causa y la acusación» (Senado, 5-VI, 1986-1987, núm. 2, de 6 de octubre de 1987, pág. 44).

B. La Comisión judicial

24. Cuando se constituye en el Consejo de guerra, la Comisión judicial se compone, además del Auditor militar -o su suplente- que la preside, de dos Oficiales comisarios designados por el Comandante de la zona entre los Oficiales de la guarnición, por lo general por un período de un mes, por turno y según su antigüedad (arts. 35 a 37 del CPPM).

El Auditor militar es el único miembro permanente; los Oficiales varían con frecuencia, al terminar su mandato o debido a las exigencias del servicio.

25. La Comisión efectúa la instrucción escrita del caso (art. 35 del CPPM). En el cumplimiento de su misión, puede dictar una orden de detención contra una persona puesta a disposición del Auditor militar. En tales casos, delibera por lo menos una vez al mes para resolver si procede o no la puesta en libertad del detenido (Circular del Auditor general núm. 2.322, de 28 de julio de 1955, apartado III-e-1); y además puede ordenar en cualquier momento la libertad con la condición de que el acusado comparezca en todas las diligencias procesales tan pronto como se le requiera (art. 60 del CPAT).

Según el artículo 35 del Código de Procedimiento Penal Militar, el Auditor «dirige la instrucción»; tiene que «averiguar si el acusado es inocente y a la vez reunir las pruebas y conseguir la confesión de su culpabilidad» (art. 70 del CPAT). Las resoluciones de la Comisión judicial son de su exclusiva responsabilidad; y la opinión en contra de los dos Oficiales no le vincula. Se limitan éstos a ayudarlo, no como Jueces instructores, sino como asesores técnicos y testigos de la legalidad de la instrucción, garantizada por su presencia y por su firma.

26. Por lo que se refiere al ejercicio de la acción pública, es competencia del Ministerio Público o Fiscal, es decir, del Auditor militar (apartado 20, anterior) y no de la Comisión judicial. Corresponde a la Comisión resolver, al concluir la instrucción, si existen cargos suficientes que justifiquen la apertura del juicio; pero la citación del acusado para su comparecencia ante el

Consejo de guerra procede del Auditor militar o de uno de sus suplentes, y con ella termina sus actuaciones dicha Comisión judicial.

EL PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

27. El señor Pauwels, en su demanda número 10208/82, de 19 de noviembre de 1982, impugnaba la legalidad de su prisión preventiva tanto en relación al Derecho belga como al Convenio [arts. 51.1. c) y 60 del Convenio]. Se consideraba además víctima de una discriminación, opuesta al artículo 14, por no haber disfrutado de las garantías judiciales del Derecho común. Alegaba, por último, que ni la Comisión judicial ni el Auditor militar o el suplente que la presidía podían considerarse como «un Juez o cualquier otra autoridad facultada por la ley para ejercer funciones judiciales», en el sentido del artículo 5.3.

28. El 8 de julio de 1985, la Comisión admitió para su tramitación esta última reclamación y consideró inadmisibile el resto de la demanda por manifiesta falta de fundamento.

En su informe del 4 de diciembre de 1986 (art. 31), opinó por unanimidad que se había violado el artículo 5.3. El texto íntegro de su opinión se incluye en un anexo a esta Sentencia.

29. El señor Pauwels, con fecha 20 de agosto de 1987, presentó ante la Comisión otra demanda, número 13178/87, de la que no se conoce en estos autos (apartado 7, precedente).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Sobre la violación que se alega del artículo 5.3

30. El demandante denuncia la violación del artículo 5.3 en cuanto garantiza a «toda persona detenida preventivamente o internada, en las condiciones previstas en el párrafo 1. c) » de este artículo, el derecho a ser «puesta cuanto antes a disposición de un Juez o de otra autoridad facultada por la ley para ejercer funciones judiciales». Alega, a este respecto, que ni el Auditor militar ni la Comisión judicial que preside reúnen la necesaria independencia en relación tanto con las partes como con el Poder Ejecutivo.

31. Sobre el primer punto -independencia en relación con las partes-, el señor Pauwels se refiere a la jurisprudencia del Tribunal (Sentencias en los casos De Jong, Baljet y Van den Brink, y Van der Sluijs, Zuiderveld y Klappe, de 22 de mayo de 1984 , serie A, núm. 77, pág. 24, apartado 49, y núm. 78, pág. 19, apartado 44) y utiliza dos argumentos. En primer lugar, el mero hecho de que el Auditor militar pueda desempeñar el papel del Ministerio Fiscal en un asunto en que ha sido Juez instructor infringe el artículo 5.3. Y, en segundo lugar, el primer suplente Van Even ha acumulado efectivamente en el caso de autos las funciones de Juez instructor, como Presidente de la Comisión judicial, y las de miembro del Ministerio Fiscal: después de haber instruido la causa, actuó como Fiscal los días 11 de mayo y 23 de junio de 1982, cuando el Consejo de guerra resolvió sobre las peticiones de puesta en libertad presentadas por el señor Pauwels, y firmó el 23 del mismo mes y año la citación con que empezaba el procedimiento ante dicha jurisdicción; y, por otra parte, el propio Tribunal militar, en su sentencia de 27 de febrero de 1985, reconoció que el señor Van Even había actuado como acusador.

32. La Comisión entiende también que no se puede considerar al señor Van Even independiente de las partes desde el momento en que podía ser una de ellas y lo fue efectivamente.

33. En cuanto al segundo punto -independencia en relación al Poder Ejecutivo-, dice el señor Pauwels que ninguna disposición legal proporciona garantías en esta cuestión: el Auditor militar es nombrado y relevado por el Rey y está subordinado a la autoridad del Ministro de Justicia. Por falta de precedentes, no se puede deducir del artículo 414 del Código Judicial que la competencia disciplinaria del Ministro se refiere solamente a las funciones del Ministerio Público y no a las atribuciones judiciales. Además, el hecho de que el artículo 76 del CPPM no diga nada sobre la inspección por el Auditor general del ejercicio de estas últimas no significa que quede excluida.

Sostiene el demandante que en su propio caso el Auditor general dirigió instrucciones al Auditor militar y de rebote al señor Van Even cuando éste aún no había dejado la instrucción; y se refiere como prueba a la carta que el Auditor general envió el 16 de junio de 1982 a su Abogado, diciéndole que había pedido al Auditor militar que llevara el caso al Consejo de guerra lo antes posible (apartado 14, anterior).

34. La Comisión, teniendo en cuenta su anterior conclusión (apartado 32), no consideró necesario opinar sobre este aspecto de la cuestión.

35. Por su parte, el Gobierno considera resuelto el caso en el ámbito de los principios, y lamenta que las «exageradas pretensiones» del demandante hayan impedido que se llegara a un acuerdo amistoso.

Ya no insiste en que la acumulación de funciones en el señor Van Even, primer suplente, respetó el Convenio. Entiende, sin embargo, que instruyó la causa con completa independencia y que después su papel en la acusación fue mínimo y sólo en tres ocasiones.

Los días 11 de mayo y 23 de junio de 1982, el señor Van Even actuó en representación del Ministerio Fiscal ante el Consejo de guerra en campaña «A», con motivo de las peticiones de puesta en libertad presentadas por el señor Pauwels. Según el Gobierno, este hecho no causó la prolongación de la detención preventiva cuyos noventa y cuatro días suponía una duración muy breve en relación con la pena de prisión impuesta al (ahora) demandante (véase el apartado 16).

Finalmente, el mismo 23 de junio de 1982, el señor Van Even firmó la citación para que el interesado compareciera el 5 de julio en el juicio correspondiente. Según el Gobierno, el señor Pauwels no sufrió por ello ningún perjuicio, puesto que su condena fue resultado de otra citación ajena al mencionado señor Van Even.

36. El Gobierno alega que no hubo ninguna falta por parte del Estado belga. Reconoce que las leyes de 1814 y 1899 sobre la justicia militar no cumplen las exigencias del Convenio tal como el Tribunal las ha ido definiendo, pero insiste en que las medidas tomadas para evitar en lo sucesivo la acumulación de las funciones de instrucción y de acusación hacen innecesaria la reforma de la legislación. Se funda para ello en las Circulares del Auditor general del 29 de marzo de 1983 y 11 de marzo de 1985 (apartado 21), aunque admite que «evidentemente, no tienen efectos legales». Se apoya también en la Sentencia del Tribunal militar de 18 de diciembre de 1985 (apartado 22); y, a este respecto, no tiene ninguna duda de que el Tribunal de casación seguirá la jurisprudencia del Tribunal Europeo si se plantea en un recurso una cuestión análoga.

Por último, con referencia a la Sentencia de 27 de noviembre de 1987 en el caso Ben Yaacoub (serie A, núm. 127-A, págs. 8 y 9, apartado 15), pide al Tribunal que reconozca que ha habido un claro giro de la jurisprudencia belga y que «por consiguiente, el problema que suscita la

demanda aparece superado en Bélgica».

37. El Tribunal toma nota de la evolución producida en Bélgica, es decir, de las Circulares del Auditor general de los días 29 de marzo de 1983 y 11 de marzo de 1985, y de la Sentencia del Tribunal militar de 18 de diciembre de 1985. Comprueba, sin embargo, que los principios definidos en dichas Circulares no se han aplicado al caso de autos, que es anterior. Además, no ha recibido ninguna «comunicación de una solución amistosa, de un acuerdo o de cualquier otro hecho que pudiera facilitar la resolución del litigio» (art. 48 del Reglamento), por lo cual no se puede considerar la posible eliminación del caso del registro de asuntos pendientes.

Por tanto, hay que resolver la cuestión en su fondo.

Aunque el Auditor militar belga está subordinado jerárquicamente al Auditor general y al Ministro de Justicia, desempeña con independencia total las tareas que le corresponden tanto como miembro del Ministerio Fiscal que como Presidente de la Comisión judicial (apartado 19, precedente).

La única cuestión que realmente se plantea es si el señor Van Even reunía en el caso de autos, como Presidente de la Comisión judicial, las garantías de imparcialidad propias del concepto de «Juez o autoridad facultada por la ley para ejercer funciones judiciales», cuando podía tener que actuar -y así ocurrió- en este mismo caso y en relación al inculcado, como acusador y, por tanto, como parte en el proceso.

38. El Tribunal, en dos litigios sobre la legislación holandesa en la detención e internamiento de militares (Sentencias citadas De Jong, Baljet y Van den Brink, pág. 24, apartado 49; y Van der Sluijs, Zuiderveld y Klappe, pág. 19, apartado 44), señaló que el Auditor militar podía también tener que desempeñar, en la misma causa, el papel de acusador después de someterla a juicio ante el Consejo de guerra; y dedujo de esta circunstancia que no podía ser independiente de las partes en esta fase previa porque precisamente era probable que llegara a ser una de ellas en el período posterior.

Se llega a la misma conclusión en el caso de autos. De una parte, la legislación belga regula un sistema análogo al de los Países Bajos. De otra, el señor Van Even acumuló efectivamente en el caso del señor Pauwels, en virtud del Código de Procedimiento Penal Militar, las funciones de instrucción y las de acusación. Como consecuencia, su imparcialidad podía ponerse en duda (véanse, *mutatis mutandis*, las Sentencias en los casos Piersack, de 1 de octubre de 1982, serie A, núm. 53, pág. 16, apartado 31, y De Cuber, de 26 de octubre de 1984, serie A, núm. 86, pág. 16, apartado 30).

Por consiguiente, se violó el artículo 5.3.

II. Sobre la aplicación del artículo 50

39. El artículo 50 del Convenio dispone lo siguiente:

«Si la resolución del Tribunal declara que una resolución tomada o una medida ordenada por una autoridad judicial o cualquier otra autoridad de una parte contratante se opone, total o parcialmente, a las obligaciones que se derivan del... Convenio, y si el Derecho interno de dicha parte sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de esta resolución o medida, la resolución del Tribunal concederá, si procede, una equitativa satisfacción a la parte lesionada.»

Al amparo del texto transcrito, el demandante pide que se modifique la legislación belga, se

le indemnice por el daño sufrido, se le devuelvan los gastos satisfechos y se condene al Estado demandado al pago de una multa.

A. La modificación de la legislación

40. En primer lugar, pretende el señor Pauwels que «se reforme la ley belga sobre el personal militar».

En un escrito de 8 de enero de 1988, afirma el Gobierno que una reforma de esta naturaleza depende del Parlamento, y que, «a la vista de la situación política actual», no está en condiciones «de seguir este camino».

El Delegado de la Comisión no ha hecho ningún comentario a este respecto.

41. El Tribunal señala que sus fallos dejan al Estado afectado la elección de los medios que ha de utilizar en el ordenamiento jurídico interno para cumplir la obligación que le impone el artículo 53 (véase, *mutatis mutandis*, la reciente Sentencia en el caso Belilos, de 29 de abril de 1988, serie A, núm. 132, pág. 33, apartado 78).

B. Daños y perjuicios

42. El señor Pauwels pretende el pago de una indemnización, considerando que sufrió un daño, a la vez material y moral, por la violación del artículo 5.3 del Convenio.

1. Los daños y perjuicios materiales

43. Arguye, en primer lugar, que la «ilegal» privación de su libertad le perjudicó en la medida en que perdió su remuneración (desde el 1 de abril de 1982) y su pensión de retiro (a partir del 1 de enero de 1983). Sin embargo, no facilita ninguna cifra. Parte del supuesto de que un Juez independiente e imparcial le habría puesto en libertad, y subraya que el Tribunal militar el absolvió finalmente de la acusación principal de malversación por valor de 500.000 DM.

El Gobierno entiende, por el contrario, que no existe relación de causalidad entre la violación alegada por el demandante y el perjuicio sufrido por la pérdida de libertad. Recuerda a este respecto que la decisión de poner o no en libertad al señor Pauwels dependía del Consejo de guerra, tribunal independiente e imparcial.

Según el Delegado de la Comisión, el daño que puede motivar la concesión de una reparación equitativa es el que resulta de la privación de libertad que el señor Pauwels no habría sufrido si hubiera disfrutado de las garantías del artículo 5.3. Ahora bien, el contenido de los autos no permite suponer que la detención preventiva del (ahora) demandante habría terminado si hubiera presidido la Comisión judicial un funcionario distinto del señor Van Even, es decir, un Juez independiente. En resumen, no se ha derivado ningún daño material de la violación del Convenio.

44. El Tribunal comparte esta opinión y desestima, por consiguiente, la petición.

2. El daño moral

45. El demandante reclama una indemnización de 5.000.000 de FB por daños morales. Se refiere, a este respecto, a la separación de su familia y a su desfavorable imagen como consecuencia de lo sucedido.

46. El Tribunal no aprecia ningún lazo de causalidad entre el daño alegado y la violación que ha comprobado. En consecuencia, rechaza la petición.

C. Gastos y costas

47. En tercer lugar, el señor Pauwels pide que se le satisfagan los gastos y costas correspondientes a los procedimientos seguidos en Colonia y en Bruselas y después ante los órganos del Convenio. Los gastos y costas reclamados (judiciales y de secretaría, traducciones, hoteles, etc.) ascienden a 327.396 FB, y los producidos en los procedimientos sobre la prisión preventiva suman 390.586 FB, a saber, 44.400 FB por gastos de viaje y 346.186 FB por «gastos administrativos». No se facilitan cifras sobre los honorarios de Abogado.

El Gobierno se inclina a suponer que el demandante ha tenido en cuenta gastos ajenos a los procedimientos seguidos en Estrasburgo relativos tan sólo a la prisión preventiva; éste sería el caso, especialmente, de los gastos muy importantes de traducción y de una partida de los de viaje. Además, suplica al Tribunal que rechace el importe de 346.186 FB, que considera muy elevado y falto de justificación.

El Delegado de la Comisión deja al criterio del Tribunal la resolución, a la vista de los reparos del Gobierno, sobre el fundamento de la petición.

48. El Tribunal puede conceder, de acuerdo con el artículo 50, una indemnización por los gastos y costas que: *a)* se han satisfecho, real y necesariamente, por la parte lesionada para evitar o corregir una violación del Convenio en el ordenamiento jurídico interno y conseguir que la Comisión, y después el Tribunal, la compruebe y repare, y *b)* cuya cuantía sea razonable (véase, entre otras muchas Sentencias, la dictada en el caso Belilos, ya citada antes, serie A, núm. 132, pág. 33, apartado 79).

Ahora bien, la única violación que se ha comprobado se refiere a la detención preventiva del señor Pauwels, y algunas de las partidas que reclama no parece que correspondan a gastos real y necesariamente efectuados para las finalidades que se han señalado antes.

Si se tienen en cuenta la insuficiencia de los justificantes aportados, el carácter excesivo de varias partidas y la total falta de bases para el cálculo de los honorarios, el Tribunal sólo puede conceder equitativamente al demandante la suma de 150.000 FB.

D. La pretensión de que se condene al Estado belga al pago de una multa

49. Por último, el demandante pide al Tribunal que condene al Estado demandado al pago de una multa de 10.000 FB por cada día de demora en el cumplimiento del fallo de Estrasburgo.

Ni el Agente del Gobierno ni el Delegado de la Comisión han expuesto su opinión a este respecto.

50. Los Estados Contratantes se han comprometido a conformarse con los fallos del Tribunal en los litigios en que sean parte (art. 53); y corresponde al Consejo de Ministros del Consejo de Europa vigilar la ejecución (art. 54). Por tanto, el Tribunal tiene que rechazar la petición.

El Tribunal, por estos fundamentos y por unanimidad,

1. *Falla* que se ha violado el artículo 5.3 del Convenio;
2. *Falla* que el Estado demandado debe reembolsar al demandante ciento cincuenta mil FB (150.000), en concepto de gastos y costas;
3. *Rechaza* la petición de indemnización de equidad en cuanto al exceso.

Hecha en francés y en inglés, y pronunciada en audiencia pública, en el Palacio de Derechos Humanos en Estrasburgo, el 26 de mayo de 1988.

Firmado: Rolv Ryssdal, PRESIDENTE

Firmado: Marc-André Eissen, SECRETARIO

ANEXO

OPINIÓN DE LA COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS

(Formulada en el informe de la Comisión de 4 de diciembre de 1986)

64. La única cuestión litigiosa es si se violó, en el caso de autos, el artículo 5.3 en tanto en cuanto garantiza a cualquier detenido en las condiciones previstas por el artículo 5.1. c) el derecho a comparecer ante un Juez u otra autoridad análoga.

El artículo 5.3 establece lo siguiente:

«Toda persona detenida preventivamente o internada, en las condiciones previstas en el párrafo 1. c) de este artículo, debe ser puesta cuanto antes a disposición de un Juez o de otra autoridad facultada por la ley para ejercer funciones judiciales, y tiene derecho a ser juzgada en un plazo razonable, o puesta en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad puede condicionarse a una garantía de la comparecencia del interesado en el juicio.»

65. Sostiene el demandante que ni el Auditor militar ni la Comisión judicial que preside se pueden considerar como un «Juez» o como otra «autoridad», en el sentido del artículo 5.3, por no concurrir las condiciones de independencia y de imparcialidad propias de los órganos judiciales.

66. Como el Gobierno no ha sostenido que el Auditor militar era un Juez, en el sentido del artículo 5.3 del Convenio, entiende la Comisión que no procede ahondar en esta cuestión. Sólo tiene que examinar si el primer suplente del Auditor militar, el señor Van Even, poseía, como Presidente de la Comisión judicial, la condición de «autoridad facultada por la ley para ejercer funciones judiciales».

67. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su Sentencia en el caso Schiesser, interpretó detalladamente la expresión sobre la condición de la autoridad que acaba de transcribirse (Sentencia de 4 de diciembre de 1979 , serie A, núm. 34, págs. 12 a 14, apartados 27 a 31). Dijo, entre otras cosas, que si bien dicha autoridad no era lo mismo que un «Juez», tenía que reunir algunas de sus cualidades, a saber, la independencia en relación al Poder Ejecutivo y a las partes, a lo que hay que añadir una doble exigencia procesal y de fondo. Esta interpretación fue confirmada en las Sentencias dictadas por el Tribunal el 22 de mayo de 1984 en tres casos en que se puso en tela de juicio la legislación holandesa sobre detención e

internamiento del personal militar (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia De Jong, Baljet y Van den Brink de 22 de mayo de 1984 , serie A, núm. 77, págs. 22 y 23, apartado 47; Sentencia Van der Sluijs, Zuiderveld y Klappe de 22 de mayo de 1984 , serie A, núm. 78, pág. 17, apartado 41; y Sentencia Duinhof y Duijf de 22 de mayo de 1984 , serie A, núm. 79, págs. 31 y 32, apartado 32).

68. La Comisión señala que, según el Código de Procedimiento Penal Militar belga, la facultad de librar una orden de detención de las personas puestas a disposición del Auditor militar corresponde a la Comisión judicial. Se compone la Comisión del citado Auditor o de uno de sus suplentes, que la preside, y de dos Oficiales, cuya misión es la de testimoniar la legalidad de la instrucción y la de asesorar técnicamente. Según la redacción del artículo 35 del citado Código (apartados 21 a 30), la facultad de resolver corresponde solamente al Auditor militar.

69. La Comisión, teniendo en cuenta que los dos Oficiales no pueden resolver sobre la detención y ejercer las funciones judiciales a que se refiere el artículo 5.3 del Convenio, no considera necesario ahondar en la cuestión de si los que ayudaron al señor Van Even durante las reuniones de la Comisión judicial del 2 y del 8 de abril de 1982 proporcionaban al demandante las garantías propias de la «autoridad facultada por la ley» para ejercer dichas funciones. Le basta con examinar si el señor Van Even reunía tales garantías y, de acuerdo con su jurisprudencia, se limitará, en lo posible, al hacerlo a las circunstancias de la causa de que se trata.

70. No discute el demandante que el procedimiento seguido ante la Comisión judicial haya respetado las exigencias procesales y de fondo, tal como las definió el Tribunal en su Sentencia en el caso Schiesser (ya citada antes, págs. 13 y 14, apartado 31). Como lo ha puesto de manifiesto el Gobierno, el demandante, antes de su detención preventiva, fue oído el 2 de abril de 1982 por el primer suplente, señor Van Even, actuando como Presidente de la Comisión judicial y, tal como fue confirmado por el Consejo de guerra en su fallo de 15 de abril del citado año, la orden de detención librada por dicha autoridad daba las razones que la justificaban. A la vista de las circunstancias del caso, la Comisión no tiene ningún motivo para poner en duda que el procedimiento en cuestión proporcionó al demandante las garantías de forma y de fondo que exige el artículo 5.3 del Convenio.

71. Según el demandante, el primer suplente del Auditor militar, señor Van Even, no reunía, sin embargo, las necesarias garantías de independencia en dos puntos: en primer lugar, la ley permite que se acumulen las funciones de instrucción y las del Ministerio Fiscal en el Auditor militar o en sus suplentes; y, en el caso de autos, se acumularon efectivamente en el primer sustituto. Además, ninguna disposición legal garantiza la independencia del Auditor militar en su función judicial frente al Poder Ejecutivo y, en el caso de que se trata, el primer suplente, señor Van Even, recibió instrucciones, en el ejercicio de dicha función, del Auditor general. El demandante cita como prueba la carta del 16 de junio de 1982.

72. En cuanto a la cuestión de la independencia del primer suplente en relación a las partes, el Gobierno no niega que puede existir la acumulación alegada en el caso de los Auditores militares o de quienes los sustituyen; pero subraya que, después de la citada Sentencia Schiesser, las autoridades belgas tomaron las medidas necesarias para evitar semejante situación. Tal era el alcance de las Circulares del Auditor general de los días 29 de marzo de 1983 y 11 de marzo de 1985. En el caso presente, el Gobierno admite que el primer suplente, señor Van Even, acumuló las funciones propias de la instrucción y del Ministerio Fiscal; pero entiende que la acumulación fue muy limitada y no causó ningún perjuicio.

73. Opina la Comisión que esta doble misión del primer suplente es incompatible con la exigencia de independencia en relación a las partes y recuerda, a este respecto, que el

Tribunal, en los casos De Jong, Baljet y Van den Brinck (Sentencia antes citada, pág. 24, apartado 49) y Van der Sluij, Zuiderveld y Klappe (Sentencia también citada, pág. 19, apartado 44), al comprobar que el Auditor militar podía desempeñar, en el mismo asunto, el papel de órgano de la acusación al elevarse la causa al Consejo de guerra, declaró que no podía ser «independiente» de las partes en esta fase previa porque precisamente era probable que se convirtiera en una de ellas en el período posterior.

74. La Comisión considera importante que las autoridades belgas tomaran medidas para impedir la acumulación en el Auditor militar de las funciones instructoras y de las del Ministerio Fiscal. Advierte, sin embargo, que las Circulares citadas por el Gobierno son posteriores a los hechos de autos y entiende, por tanto, que no procede examinar la situación del Auditor después de cursarse aquéllas.

75. En el presente caso, la Comisión no solamente observa que, al ocurrir los hechos, la legislación permitía la acumulación de las funciones instructoras y fiscales, sino además que el primer suplente, señor Van Even, reunió efectivamente en su persona unas y otras.

Cuando el Consejo de guerra examinó, el 11 de mayo y el 23 de junio de 1982, la segunda y la tercera petición de puesta en libertad que presentó el demandante, el mencionado suplente actuaba como Fiscal. El mismo señor firmó también, el 23 de junio de 1982, la citación para que el demandante compareciera en el juicio sobre la cuestión de fondo el 5 de julio de dicho año. Por el contrario, no se ha discutido que el señor Van Even no actuó como Fiscal cuando, el 15 de abril de 1982, el Consejo de guerra se pronunció sobre la petición de puesta en libertad del demandante ni al conocerse del fondo de la causa. Tampoco redactó las conclusiones de la acusación a que se refiere el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal Militar .

76. La Comisión no considera decisivo el argumento que el Gobierno deduce de la importancia de las intervenciones del primer suplente, señor Van Even, como Fiscal. En primer lugar, como ha declarado el Tribunal, la mera posibilidad de que un Juez militar desempeñe el papel de la acusación basta para poner en duda su independencia, y, en segundo, el señor Van Even ha desempeñado en varias ocasiones dicha misión. El propio Tribunal militar, en su fallo de 27 de febrero de 1985, hizo constar que dicho señor, en su condición de Fiscal, había actuado en diligencias judiciales firmando, entre otros documentos, el requerimiento de fecha 23 de junio de 1982 con que empezó el procedimiento.

77. A la vista de estas circunstancias, entiende la Comisión que no se puede considerar al primer suplente, señor Van Even, independiente de las partes, puesto que podía ser una de ellas y, efectivamente, lo fue. De lo cual se deduce que no reunía las garantías de independencia inherentes al concepto de autoridad facultada por la ley para ejercer funciones judiciales.

Conclusión

78. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que en este caso se ha violado el artículo 5.3 del Convenio.

Firmado: J. A. Frowein, PRESIDENTE EN FUNCIONES

Firmado: H. C. Krüger, SECRETARIO