

Sentencia de 22 de mayo de 1984

Objeción de conciencia y detención provisional por autoridad militar

COMENTARIO

Toda persona detenida preventivamente deberá ser conducida, sin dilación, ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales. Así reza la primera parte del artículo 5, párrafo 3, del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, que los demandantes, señores Duinhof y Duijf, consideran que ha sido violado por el Estado de Holanda.

Este precepto del Convenio, junto con el artículo 6, es uno de los que más se ha alegado ante el Tribunal de Estrasburgo.

Tanto la Comisión como el propio Tribunal han puntualizado, en numerosas ocasiones, que el artículo 5 protege los principios de seguridad jurídica y de libertad personal que deben ser inseparables de toda sociedad democrática. La seguridad jurídica aparece como la forma originaria de garantizar el resto de las libertades y muy especialmente la libertad personal, que debe ser entendida como aquel derecho de la persona de no ser sometida a prisión, detención o cualquier otra coacción física, en otra forma que no sea la prevista en el ordenamiento jurídico.

Esta libertad es precisamente la que se recoge en el párrafo 3 del artículo 5. Sobre el mismo, el Tribunal de Estrasburgo ha subrayado que, si bien la detención provisional o cualquier otra forma de internamiento permite asegurar el procedimiento del presunto malhechor, esta institución represiva ha de considerarse, en todo caso, como un mal necesario que tiene su justificación en la protección de la sociedad y en la eficacia de la Justicia. Sin embargo, el Convenio insiste en el carácter provisional de esta medida al mismo tiempo que exige tres garantías fundamentales:

1. Sólo se puede detener a la persona sospechosa con objeto de presentarla ante el juez o ante otras autoridades habilitadas por la ley, para ejercer funciones judiciales, en razón de un procedimiento penal. Sin embargo, la detención no tendría carácter ilícito retroactivamente por el hecho de que se sobresea el procedimiento, como consecuencia de las diligencias que se practiquen.

2. El detenido debe ser conducido, sin dilación, ante la autoridad judicial competente. Por ello la Administración no puede detener de manera provisional al simple sospechoso por tiempo ilimitado.

3. La persona ha de ser juzgada en un plazo razonable, no pudiéndose prorrogar la detención.

El Comité de Ministros del Consejo de Europa, por su parte, ha recomendado en varias ocasiones a los Gobiernos de los Estados miembros las siguientes líneas de actuación, en la aplicación de este apartado 3 del artículo 5:

- a) La detención provisional nunca puede ser obligatoria. La autoridad judicial debe resolver a la luz de los hechos y circunstancias del caso.

- b) La detención provisional debe considerarse como una medida excepcional.
- c) La detención provisional debe ordenarse o prorrogarse solamente en el caso que sea absolutamente necesario; nunca debe considerarse o aplicarse con una finalidad punitiva.
- d) Cualquier decisión sobre la detención provisional debe estar sometida a la gravedad de los cargos que se imputen al detenido; asimismo debe comunicársele dicha detención de forma inmediata.
- e) Deben establecerse garantías efectivas para la detención a los supuestos estrictamente necesarios. En concreto, dentro de estas garantías deben figurar las siguientes:
- Limitación de los períodos de detención a los establecidos por la ley o por las autoridades judiciales.
 - Derecho de apelación ante la autoridad judicial competente.
 - Derecho de asistencia por un abogado.
- f) La persona detenida debe ser informada de los hechos que determinen su detención, así como de los derechos y de las condiciones en que ha de ejercerlos.

Estas son las bases en las que se ha fundamentado la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo y que también ha tenido en cuenta en esta sentencia que pasamos a comentar a continuación.

HECHOS

Los ciudadanos holandeses señores Duinhof y Duijf, cuando se incorporaron a filas para cumplir su servicio militar, se negaron a obedecer las órdenes de sus superiores alegando sus convicciones de objetores de conciencia; fueron arrestados por ello y sometidos a juicio ante un consejo de guerra.

El señor Duinhof fue arrestado el 18 de noviembre de 1981, el 20 de ese mismo mes compareció ante el auditor militar y el día 23 el oficial superior designado para el caso decidió mantener la detención conforme al dictamen emitido por el propio auditor. El 24 de noviembre el demandante compareció ante el oficial comisario y el 26 el consejo de guerra examinó la petición de puesta en libertad solicitada por el señor Duinhof dos días antes. En la audiencia que se celebró ante el consejo de guerra, el demandante alegó la violación del artículo 5, párrafo 3, del Convenio, estimando que había transcurrido un plazo demasiado largo desde su detención, por lo que solicitaba nuevamente su puesta en libertad; también alegaba que ni el auditor militar ni el oficial comisario, ante quienes había comparecido, podían ser considerados como «autoridades habilitadas por la ley para ejercer funciones judiciales», ya que no tenían potestad para resolver sobre la detención provisional. El consejo de guerra desestimó esta pretensión, prorrogando, en consecuencia, la detención.

El 28 de enero de 1982, el consejo de guerra declaró culpable al señor Duinhof, imponiéndole una pena de dieciocho meses de cárcel con deducción del tiempo pasado en detención provisional.

El demandante apeló la sentencia ante el Tribunal Supremo de Justicia Militar. El Alto Tribunal Militar ratificó la sentencia del consejo de guerra, si bien rebajó la pena a ciento un días de

cárcel con la misma deducción.

El señor Duijf se encontraba en una situación prácticamente idéntica, pues también se negó a obedecer a sus superiores jerárquicos, por lo que fue arrestado. Asimismo, compareció ante un consejo de guerra que le condenó a dieciocho meses de cárcel, con deducción del tiempo pasado en detención provisional; de igual forma que en el caso anterior, el consejo de guerra desestimó todas sus peticiones de puesta en libertad.

El demandante apeló la sentencia ante el Tribunal Supremo de Justicia Militar alegando violación del artículo 5, párrafos 3 y 4, del Convenio. El Alto Tribunal Militar desestimó esta alegación y confirmó la sentencia del consejo de guerra.

Los demandantes, en su demanda ante la Comisión de Derechos Humanos, alegan la violación del artículo 5, párrafo 3, del Convenio. Ahora bien, antes de comentar el contenido de la sentencia es menester analizar algunos puntos del procedimiento penal militar holandés.

Cualquier oficial de graduación superior puede detener a un inferior siempre y cuando existan motivos racionales de comisión de una infracción tipificada en el Código Penal Militar; la detención nunca puede sobrepasar las veinticuatro horas.

El Jefe de la Unidad correspondiente es competente para mantener la detención o decretar la puesta en libertad del interesado en cualquier caso el Jefe de la Unidad deberá comunicar al General responsable toda detención que sobrepase los cuatro días.

Si esta detención es superior a dos semanas, el interesado podrá solicitar al consejo de guerra que fije un plazo, en el cual el general competente deberá pronunciarse sobre el procesamiento del inculcado o decretar su puesta en libertad. Esta decisión del consejo de guerra se debe producir de forma inmediata, una vez oído el auditor militar y el propio interesado. Dentro del plazo señalado, el general se pronuncia sobre el procesamiento en cuestión.

Si el detenido es procesado, puede, no obstante, pedir su puesta en libertad; en todo caso la detención no puede sobrepasar los catorce días, salvo que el consejo de guerra la prorrogue por un plazo de treinta días, a petición del auditor militar. Sin embargo, la detención terminará tan pronto como desaparezcan sus causas.

La sentencia del consejo de guerra es apelable ante el Tribunal Supremo de Justicia Militar, y, en última instancia, ante el Tribunal Supremo en la jurisdicción ordinaria.

Por su importancia en el procedimiento es necesario decir unas palabras sobre el auditor militar y el oficial comisario.

El auditor militar asiste al consejo de guerra y a las autoridades militares competentes en materias de procedimiento; debe estar, pues, en posesión del título de licenciado en derecho, correspondiendo su nombramiento al Jefe del Estado a propuesta conjunta de los Ministros de Justicia y Defensa. Los auditores asisten a las audiencias del consejo de guerra, pero no pueden intervenir en él como parte. Se encuentran bajo la autoridad del Ministro de Justicia, si bien dicho control es meramente nominal, pues únicamente se refiere al cumplimiento de las directivas que con carácter general emite el Ministro.

El oficial comisario, que ha de tener el grado de capitán como mínimo, se encarga de llevar a cabo las diligencias previas al consejo de guerra. Es designado por la autoridad militar competente para desempeñar sus funciones para un plazo mínimo de un año. El oficial

comisario puede formar parte del consejo de guerra, aunque no suele ser ésta la práctica habitual. Su función es, pues, reconstruir los hechos, oír a los testigos y al inculcado; cuando se presta declaración ante el oficial comisario, ésta tiene el mismo valor que si se hiciera ante el consejo de guerra.

En su demanda los señores Duinhof y Duijf alegan que ni al auditor militar ni al oficial comisario se les puede considerar «autoridades habilitadas por la ley para ejercer funciones judiciales», tal y como prescribe el artículo 5.3 del Convenio.

Por último habría que referirse al consejo de guerra. Este se compone de un presidente y dos vocales. Estos últimos son designados por la autoridad militar competente por un período mínimo de un año, siendo inamovibles. En la práctica suelen ser capitanes o comandantes y no se les exige formación jurídica alguna. A pesar de su condición de militares no pueden recibir ningún orden del mando, debiendo actuar con absoluta imparcialidad e independencia.

Por su parte, el presidente del consejo de guerra es un civil licenciado en derecho, su nombramiento corresponde a la Corona a propuesta conjunta de los Ministros de Justicia y Defensa. El consejo de guerra delibera siempre a puerta cerrada.

DICTAMEN DE LA COMISIÓN

Los demandantes dirigieron a la Comisión el 8 de diciembre de 1981 y el 16 de febrero de 1982 sendas demandas en las que se alegaba la violación del artículo 5, párrafo 3, del Convenio, ya que, en su opinión, no se les había hecho comparecer, en un período breve de tiempo, ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales. La Comisión ordenó la unión de ambas demandas, admitiéndolas a trámite el 9 de diciembre de 1982.

En su dictamen preceptivo la Comisión considera necesario resolver las cuestiones siguientes: primera, si al auditor militar, al oficial comisario y al consejo de guerra se les puede considerar «autoridades habilitadas por la ley para ejercer funciones judiciales» en el sentido del artículo 5, párrafo 3, y segunda, si en consecuencia con lo anterior ha habido violación del artículo 5, párrafo 3, en el sentido de garantizar a todo detenido el derecho a comparecer en el plazo más breve posible ante una autoridad judicial.

La Comisión, ante las alegaciones de los demandantes, afirma que el artículo 5, párrafo 3, obliga a todos los Estados contratantes del Convenio a conducir de oficio y sin dilación a un detenido ante un juez u otra autoridad jurisdiccional para que se pronuncie sobre la situación del interesado.

Los señores Duinhof y Duijf alegan que ni el auditor militar, ni el oficial comisario, ni el consejo de guerra, ante quienes comparecieron, tienen la categoría de autoridades judiciales.

Respecto del auditor militar, los demandantes subrayan que, a tenor del Código Penal Militar, está sometido a la autoridad del Ministro de Justicia, que puede dirigirse a él mediante órdenes y circulares que ha de cumplir obligatoriamente», asimismo, señalan que el auditor no puede decidir sobre la detención, limitándose a emitir su dictamen. Por su parte el Gobierno señala el carácter de independencia del auditor, pues si bien es cierto que el Ministro de Justicia puede transmitirle órdenes, éstas tienen siempre un carácter puramente genérico y se refieren únicamente a materias de represión delictiva. Además, en la práctica y en los últimos años ningún ministro ha hecho uso de esta competencia, por lo que puede decirse que el auditor militar goza de absoluta independencia. También el Gobierno sostiene, en relación con el pronunciamiento sobre la detención, que el dictamen del auditor no se refiere únicamente al

procesamiento del detenido, sino que engloba la cuestión misma de la detención del inculpado; este dictamen se sigue siempre por la autoridad competente, por lo que puede decirse que tiene carácter vinculante.

La Comisión sienta la opinión de que no es necesario entrar en la cuestión del carácter jurisdiccional del auditor militar, pues basta con señalar que éste no puede pronunciarse sobre la detención en el sentido del artículo 5, párrafo 3, que obliga al juez o a otra autoridad competente a examinar las circunstancias que concurren a favor y en contra de la detención y a pronunciarse sobre el mantenimiento de la misma o decretar la puesta en libertad. Es más, su dictamen, aunque se siga con carácter general, no puede considerarse como una decisión. Por todo ello, la Comisión estima que el procedimiento que se sigue ante el auditor militar no puede considerarse que reúna las garantías exigidas por el artículo 5.3 del Convenio.

Por lo que respecta al oficial comisario, los demandantes alegan que tampoco esta autoridad tiene potestad para decidir sobre la detención ni goza de independencia, pues es nombrado por el General en Jefe, el cual es, al mismo tiempo, el responsable de resolver sobre el procesamiento de los detenidos. El Gobierno argumenta, por el contrario, que el oficial comisario es independiente del General, no correspondiendo a éste decidir sobre el procesamiento, sino al oficial en quien delega.

La Comisión señala que el Código Militar establece muy claramente las funciones de las distintas autoridades que intervienen en el proceso. En virtud de las mismas, considera que el oficial comisario no goza de la facultad de decidir sobre la detención, correspondiéndole únicamente la obligación de informar al consejo de guerra sobre la conveniencia o no de mantener dicha detención. En consecuencia, la Comisión estima que el procedimiento que se sigue ante el oficial comisario no cumple las garantías exigidas por el artículo 5.3.

Por último, los demandantes tampoco consideran al consejo de guerra como una autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales, pues no goza de la independencia que ha de tener toda autoridad jurisdiccional. El Gobierno, lógicamente, no comparte la opinión de los demandantes y señala que el consejo de guerra cumple con todas las garantías de un tribunal independiente.

La Comisión no considera oportuno pronunciarse sobre este punto, pues existe otro previo que hay que analizar: la necesidad de que todo detenido sea conducido sin dilación ante una autoridad judicial. Así, con independencia de la cualidad del consejo de guerra, la Comisión subraya que en ninguno de los dos casos se actuó con la debida celeridad. En el caso del señor Duinhof transcurrieron ocho días desde el arresto hasta su comparecencia ante el consejo de guerra, y en el del señor Duijf, doce. Estos plazos sobrepasan los mínimos aceptados a la luz del artículo 5, párrafo 3.

Además, la Comisión subraya que este precepto del Convenio obliga a conducir automáticamente y sin dilación a toda persona privada de libertad ante un juez u otra autoridad competente a fin de que se pronuncien sobre dicha detención.

Esta opinión fue también la mantenida por la Comisión en su dictamen sobre el caso Van der Sluijs, Zuiderveld y Klappe (sentencia de 22 de mayo de 1984). En aquella ocasión la Comisión señaló que lo que realmente exige el artículo 5.3 del Convenio es que toda persona detenida sea llevada ante un juez rápidamente. No basta con que la autoridad judicial esté en disposición de poder ejercer sus funciones en un plazo que pueda calificarse de rápido, sino que es necesario que la autoridad judicial pueda ejercerlo realmente. Para saber si la exigencia de celeridad prevista en el artículo 5 se respeta hay que examinar las disposiciones legales en vigor en el país en cuestión. En el presente caso, la Comisión pone de manifiesto que el

procedimiento que se siguió es insuficiente para garantizar los requisitos exigidos por los preceptos del Convenio.

Por todo ello, la Comisión dictamina, por unanimidad, que en este caso ha existido violación del artículo 5, párrafo 3, del Convenio.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL

La Comisión remitió el caso al Tribunal el 13 de octubre de 1983.

Antes de entrar en el fondo del asunto, el Tribunal tuvo que resolver una cuestión preliminar planteada por el Gobierno holandés. Esta cuestión se refería a la necesidad de que se examinara de oficio la violación del artículo 47 del Reglamento del Tribunal . Este precepto establece la obligación de los demandantes de agotar las vías internas como requisito previo para plantear la demanda ante la Comisión de Estrasburgo. El Tribunal rechaza esta pretensión del Gobierno subrayando que corresponde a las partes establecer si ha existido o no violación de esta norma reglamentaria.

A continuación el Tribunal entra en el análisis del precepto alegado.

1. El artículo 5, párrafo 3, del Convenio

En opinión del Tribunal la cuestión primordial de este caso se plantea en la interpretación de la expresión «autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales», a la que se refiere el artículo 5.3 del Convenio.

En varias sentencias de la rica jurisprudencia del Tribunal se han fijado los principios fundamentales de tal expresión. En concreto, en la sentencia Schiesser, de 4 de diciembre de 1979 , se señalaba lo siguiente:

«Al prever que una persona arrestada debe comparecer rápidamente ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales, el artículo 5.3 del Convenio deja a los Estados miembros la elección entre dos categorías de autoridad. Tal opción implica que estas dos categorías no se confundan entre sí. Sin embargo, el Convenio las menciona en el mismo párrafo y parte de la base de que cumplen funciones similares. Así, este precepto establece clara analogía entre juez y autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales.»

Sin embargo, juez y autoridad no deben confundirse, aunque ambas deben poseer determinadas cualidades, es decir, han de reunir las condiciones que constituyan una garantía para toda persona arrestada. La primera de estas condiciones estriba en la independencia del ejecutivo y las partes. No excluye, sin embargo, su subordinación a otros jueces o magistrados en la medida en que disfruten ellos mismos de análoga independencia. Además se añade una doble condición, una de fondo y otra de forma. La primera comprende la obligación de examinar las circunstancias que actúan tanto a favor como en contra del arresto, de pronunciarse según criterios jurídicos sobre las razones que lo justifican y en su ausencia decretar la puesta en libertad; la segunda comprende la obligación de oír personalmente a la persona arrestada que comparece ante él. Así, el Tribunal de Estrasburgo resalta que su función consiste en verificar si tales condiciones se han producido en este caso, es decir, asegurarse de que las autoridades que intervinieron tanto antes como durante el consejo de guerra cumplen las garantías inherentes al concepto expresado en el artículo 5.3.

En relación al auditor militar, el Tribunal considera que esta autoridad no cumple con las

exigencias del precepto del Convenio. De acuerdo con el derecho interno aplicable, el auditor militar hasta la remisión a juicio del detenido no tiene facultad para ordenar su puesta en libertad, pues se le atribuye un simple papel de consulta y asesoramiento.

Tampoco el Tribunal considera que el oficial comisario reúna las características esenciales para que pueda considerársele como una autoridad de esta naturaleza. Si bien señala que no se puede subestimar la protección que ofrece el oficial comisario en el procedimiento castrense, la ley no le habilita para ejercer funciones judiciales, a las que se refiere el artículo 5.3, y en concreto para decidir sobre las razones que justifican su detención y, en ausencia de las mismas, decretar su puesta en libertad.

Queda por analizar si en las fases ulteriores ante el consejo de guerra se cumplieron las exigencias del Convenio. El Tribunal considera que el consejo de guerra no examinó, en el curso de la audiencia, la cuestión de la detención y no decidió sobre la misma hasta después de ocho días, en el caso del señor Duinhof, y doce, en el del señor Duijf. En su opinión, si bien es cierto que hay que tener en cuenta las peculiaridades del caso, un plazo tan largo sobrepasa los límites fijados en el artículo 5.3; en consecuencia el Alto Tribunal no considera conveniente examinar, como alegan los demandantes, si el consejo de guerra era realmente independiente y cumplía con las exigencias del Convenio.

Por todo ello, el Tribunal resuelve considerando que los dos demandantes han sido víctimas de una violación del artículo 5.3 del Convenio.

2. El artículo 50 del Convenio

Los demandantes exigen también una satisfacción equitativa y justa, ya que habían sufrido, como consecuencia de su detención, un grave perjuicio: problemas emotivos y psicológicos, acceso insuficiente a la cultura y a la educación, atentado contra su vida privada y pérdida de perspectivas de trabajo y reputación.

En efecto, el artículo 50 del Convenio prevé una indemnización para los demandantes «si la decisión del Tribunal declara que una resolución o medida adoptada por una autoridad judicial se encuentra en oposición con obligaciones derivadas del Convenio y si el derecho interno sólo permite reparar parcialmente las consecuencias de tal resolución o medida».

Para el Tribunal la única violación que puede dar lugar a una indemnización de esta naturaleza es la prevista en la primera parte del artículo 5.3, pues los demandantes se han visto privados de un sistema de control judicial de su detención rápido y eficaz. Por ello, han sufrido un perjuicio moral que no se ha visto compensado con la imputación del tiempo de su detención a la pena definitiva, como pretende el Gobierno. Así, el Tribunal acuerda una indemnización de 300 florines holandeses como satisfacción equitativa en el sentido del artículo 50 del Convenio.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

22 de mayo de 1984

CASO DUINHOF Y DUIJF

SENTENCIA

En el caso Duinhof y Duijf el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, constituido conforme al artículo 43 del Convenio para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales («el Convenio») y las disposiciones pertinentes de su Reglamento, en Sala

compuesta por los siguientes jueces:

Señores R. Ryssdal, Presidente;

G. Wiarda,

J. Cremona,

D. Bindschedler-Robert,

F. Gölcüklü,

L.-E. Pettiti,

B. Walsh,

así como por los señores M.-A. Eissen, Secretario, y H. Petzold, Secretario adjunto,

Después de deliberar a puerta cerrada el 24 de noviembre de 1983 y el 4 de mayo de 1984,

Dictan esta sentencia, adoptada en esta última fecha,

PROCEDIMIENTO

1. El caso fue deferido por la Comisión Europea de Derechos Humanos («la Comisión») al Tribunal el 13 de octubre de 1983 y al día siguiente por el Reino de Holanda («el Gobierno»), en el plazo de tres meses que prescriben los artículos 32, párrafos 1 y 47, del Convenio. En un principio se trataba de dos demandas (núms. 9626/81 y 9736/82) interpuestas contra este Estado por los señores Bernard Joost Duinhof y Robert Duijf, ciudadanos holandeses que se dirigieron a la Comisión en 1981 y 1982 en virtud del artículo 25.

2. La petición de la Comisión y la demanda del Gobierno se reenvían a los artículos 44 y 48, así como a la declaración de reconocimiento de la jurisdicción obligatoria del Tribunal por el Reino de Holanda (artículo 46). Estas tratan de obtener una decisión sobre si los hechos en causa suponen o no una violación, por parte del Estado demandado, de las obligaciones que le incumben según el artículo 5, párrafo 3.

3. En respuesta a la invitación establecida en el art. 33, pfo. 3, d), del Reglamento, los demandantes han expresado su deseo de participar en el procedimiento ante el Tribunal y han designado a sus abogados (art. 30).

4. El Vicepresidente del Tribunal, ejerciendo las funciones de Presidente, estimó el 14 de octubre de 1983 que en interés de la buena administración de justicia había lugar para confiar el presente caso a la Sala constituida el 24 de marzo de 1983 para examinar otras dos demandas: las de los señores De Jong, Baljet y Van der Brink; Van der Sluijs, Zuiderveld y Klappe (art. 21, pfo. 6, del Reglamento). La Sala comprendía, de pleno derecho, al señor G. Wiarda, juez elegido de nacionalidad holandesa (art. 43 del Convenio) y el señor R. Ryssdal, Vicepresidente del Tribunal [art. 21, pfo. 3, b), del Reglamento], los otros cinco miembros designados por sorteo (arts. 43 in fine del Convenio y 21, pfo. 4, del Reglamento) fueron los señores D. Bindschedler- Robert, F. Gölc üklü, L.-E. Pettiti, B. Walsh y R. Bernhardt (arts. 22, pfo. 1, y 24, pfo. 1, del Reglamento).

5. Asumida la Presidencia de la Sala (art. 21, párrafo 5, del Reglamento) por et señor

Ryssdal, consultó por medio del Secretario al agente del Gobierno, al delegado de la Comisión y al abogado de los demandantes sobre el procedimiento a seguir. Como consecuencia de sus respuestas concordantes, decidió el 14 de noviembre no haber lugar al depósito de las memorias. Asimismo fijó el 22 de noviembre para celebrar la audiencia.

6. El 17 de noviembre autorizó al abogado de los demandantes a utilizar el idioma holandés en el procedimiento (art. 27, pfo. 3).

7. La audiencia pública tuvo lugar el 22 de noviembre, en el Palacio de Derechos Humanos de Estrasburgo. La Sala tuvo una reunión preparatoria previa.

Comparecieron:

- Por el Gobierno:

señora F. Y. Van der Wal, asesora jurídica del Ministerio de Asuntos Exteriores, agente;

señor E.-E. Droogleever Fortuijn, Landsadvocaat, consejero;

señores W. Breukelaar, funcionario del Ministerio de Justicia, y J. A. Wiarda, funcionario del Ministerio de Defensa, consejeros.

- Por la Comisión:

señor J. Frowein, delegado.

- Por los demandantes:

señora E. Hummels, abogado, consejero.

El Tribunal oyó las declaraciones y alegaciones, así como las respuestas a sus preguntas, del señor Droogleever Fortuijn por el Gobierno, del señor Frowein por la Comisión y de la señora Hummels por los demandantes.

8. El 24 de noviembre, la Comisión entregó dos documentos que le había encargado el Presidente de la Sala por mediación del Secretario del Tribunal.

El 12 y 20 de diciembre, respectivamente, el Secretario recibió de los demandantes y del agente del Gobierno las respuestas a ciertas preguntas que el Tribunal les planteó, así como la documentación solicitada durante la audiencia.

9. El 21 de diciembre, el Presidente de la Sala otorgó a cada demandante auxilio judicial con efecto de 22 de noviembre, después de recibir, sobre este punto, las observaciones escritas del agente del Gobierno y del delegado de la Comisión (art. 4 del addendum del Reglamento).

HECHOS

10. Nacidos respectivamente en 1962 y 1958, los señores Duinhof y Duijf residen en Holanda. En 1981 y 1982, después de su incorporación obligatoria al ejército holandés llamados en su reemplazo, rehusaron los dos, apelando a sus convicciones de objeción de conciencia, a obedecer determinadas órdenes que se derivaban de sus obligaciones militares. Arrestados

por los oficiales competentes fueron acusados de infringir el Código Penal Militar (Wetboelvan Militair Strafrecht) y enviados a juicio ante un consejo de guerra.

I. EL DERECHO INTERNO APLICABLE

a) La objeción de conciencia

11. Tanto antes como durante el servicio militar obligatorio, existe una dispensa del mismo que puede acordarse cuando se alegan motivos de objeción de conciencia. El procedimiento que se sigue para solicitarlo se encuentra en la ley de objeción de conciencia al servicio militar (Wet Gewetenbezwaren Militaire Dienst) y en una Orden Ministerial de 31 de julio de 1970.

En este caso, ninguno de los demandantes solicitó jamás el estatus de objetor de conciencia ante el Ministerio de Defensa (pfs. 21-28).

b) El procedimiento penal militar

12. El procedimiento penal para el Ejército de Tierra y para el Ejército del Aire se encuentra, particularmente en materia de arrestos y detención provisional, en el Código de Procedimiento de los Ejércitos de Tierra y Aire (Reditspleging bij de Land-en Luchtmacht -«el código»-) reformado últimamente el 24 de noviembre de 1978. El juicio de las infracciones al derecho penal militar, tanto para los llamados forzosos -caso de los demandantes- como para los voluntarios, se materializa, en primera instancia, en un consejo de guerra (Krijgsraad). Hay posibilidad de apelación ante el Tribunal Supremo de Justicia Militar (Hoog Militair Gerechtshof) y después recurso de casación ante el Tribunal Supremo Holandés (Hoge Raad).

1. La detención antes de su remisión a juicio

13. Todo oficial o suboficial está habilitado para arrestar a un militar de graduación inferior sospechoso de haber cometido una infracción grave si las circunstancias exigen privación inmediata de libertad (art. 4 del Código); la detención que resulta de dicha infracción no debe sobrepasar las veinticuatro horas (art. 5).

El Jefe de la Unidad puede ordenar la puesta en libertad o el mantenimiento de la detención provisional del sospechoso: a) en la hipótesis de un peligro serio de fuga; b) si importantes razones de seguridad exigen una privación inmediata de libertad, o c) si una medida de esta naturaleza se considera necesaria para preservar la disciplina en el ejército (art. 7, pfo. 2.º). Esta orden de detención contra un militar sospechoso puede llevarse a cabo por alguna de las infracciones enumeradas en el Código Penal Militar o por aquellas que, previstas en el Código de Procedimiento Penal de Derecho Común, autorizan dicha detención provisional, salvo de las que no pueda conocer el consejo de guerra (art. 7 , pfo. 4.º). En efecto, la detención provisional no se puede realizar si existen indicios claros de que el sospechoso no va a ser condenado a prisión ni a cualquier otra medida privativa de libertad, o si la posible pena que se le pueda imponer es más corta que la propia detención provisional (ibídem). La detención debe cesar tan pronto como desaparezcan sus causas (art. 7, párrafo. 5.º). El Jefe de la Unidad militar comunica al general competente todo supuesto de detención superior a cuatro días (art. 7, pfo. 6.º)

Si la detención se prolonga durante catorce días, el interesado puede pedir al consejo de guerra que fije un plazo (susceptible de prórroga), en el cual el general deberá pronunciarse sobre su procesamiento o su puesta en libertad. El consejo decide inmediatamente, después de oír a la autoridad habilitada para conocer del caso, a saber, el auditor militar (auditeur-militair, pfo, 18), y al sospechoso, el cual puede estar asistido por un abogado.

14. Si después de escuchar la opinión del auditor militar y en lo posible («zo mogelijk») del sospechoso, el general o el oficial superior (noofd officier) por él delegado, estima que el caso debe remitirse a un consejo de guerra, el interesado es procesado ante este último (art. 11). El general o el oficial por él designado pueden, no obstante, en determinadas circunstancias, que el caso se tramite por la vía disciplinaria (art. 12). La orden núm. 27/7 del Ministerio de Defensa explica el efecto que tiene esta última disposición:

«El procedimiento penal militar difiere del civil en que la decisión de perseguir judicialmente no emana de la autoridad que realiza las diligencias -el auditor militar-, sino de la autoridad militar: el general o el oficial superior por él designado para actuar en su nombre (...). El auditor militar queda en esta fase del procedimiento como un simple órgano consultivo, aunque existe la obligación de consultarle para que emita su dictamen.»

La decisión de procesamiento debe formularse por escrito y ha de indicar si ha lugar o no la libertad del interesado; las causas de la detención establecidas en los párrafos 2.º y 4.º del artículo 7 (pfo. 13) deben constar, asimismo, en dicho escrito (art. 14). El auditor militar puede apelar dicha decisión ante el Tribunal Supremo de Justicia Militar si, en contra de su dictamen, el general o el oficial superior designado para el caso determina el no procesamiento del interesado (art. 15); sin embargo, no existe recurso para la hipótesis inversa.

En opinión del Gobierno, hoy es costumbre aplicar de la siguiente manera las disposiciones del Código mencionadas anteriormente. Si el sospechoso se encuentra en detención provisional, el auditor militar conoce siempre de la misma, y la eventual emisión del caso al consejo de guerra se produce poco después, alrededor de cuatro o cinco días después del arresto.

A tenor del artículo 14 del Código, la apreciación de las circunstancias del caso por el auditor militar y su dictamen al general o al oficial superior designado no suponen sólo el reenvío a juicio, sino también la conjunción de las condiciones a las que el artículo 7 subordina la detención provisional. Así, en el formulario-tipo que se utiliza para emitir su informe al oficial competente figura un apartado relativo a la puesta en libertad del sospechoso o al mantenimiento de su detención. La práctica ha evolucionado de tal manera que su dictamen se sigue siempre y se convierte en vinculante.

2. La detención después del reenvío a juicio

15. La detención mantenida o establecida por la decisión del reenvío a juicio no puede sobrepasar los catorce días, salvo que el consejo de guerra la prorrogue, por un plazo de treinta días, a petición del auditor militar (art. 31). Todo inculcado detenido en virtud de esta decisión debe ser oído por el «oficial comisario» (officer-commissaris, pfo. 19) en el plazo más breve posible y en todo caso dentro de los cuatro días siguientes a que tenga conocimiento de la misma; en este caso el detenido puede estar asistido por un abogado (art. 33, pfo. 1.º). Antes de prorrogar la detención, el consejo de guerra debe dar al acusado o a su abogado la posibilidad de exponer sus alegaciones (art. 33, pfo. 2.º). La detención debe terminar tan pronto como desaparezcan sus causas (art. 34, pfo. 1.º). En el período existente entre el procesamiento y el juicio, la facultad para determinar la puesta en libertad es competencia del auditor militar o del consejo de guerra, a petición del oficial comisario o del propio detenido (art. 34, pfo. 2.º); antes de la decisión, el consejo de guerra oye al auditor militar y, si se trata de la primera solicitud de puesta en libertad del interesado, a éste o a su abogado (art. 34, pfo. 3.º).

16. Si el acusado se encuentra detenido durante el juicio, el consejo de guerra decide, oído el

auditor militar, si la naturaleza y las circunstancias del caso exigen o no el mantenimiento de dicha detención durante todo el proceso (art. 151). También puede acordar su puesta en libertad en cualquier momento del procedimiento ulterior, de oficio o a instancia del auditor militar o del propio interesado (art. 156).

17. Un militar detenido puede solicitar su libertad o la suspensión de su detención en virtud del artículo 219 del Código, durante la fase de apelación ante el Tribunal Supremo de Justicia Militar.

3. El auditor militar, el oficial comisario y el consejo de guerra

18. El auditor militar es la autoridad que hace las veces de fiscal ante el consejo de guerra. Ningún miembro en activo de las Fuerzas Armadas puede ocupar este puesto o el de sustituto (art. 126, pfo. 3.º). El auditor militar y su sustituto a veces son reemplazados por un auditor militar en ejercicio (plaatsuervanger, art. 126, pfo. 2.º) que puede ser un oficial, pero según el Gobierno esto no ocurre más que de forma excepcional. Son nombrados y revocados por la Corona a propuesta conjunta de los Ministros de Justicia y Defensa y deben estar en posesión (tanto los titulares como los suplentes y los de ejercicio) del título de licenciados en derecho (art. 276, pfs. 2.º y 4.º). El artículo 276, párrafo 2.º, del Código les obliga a seguir las instrucciones del Ministro de Justicia para el cumplimiento de las funciones. Según opinión del Gobierno, sin embargo, esta medida es un simple fundamento jurídico para la emisión de órdenes de carácter general en materia de procedimiento; al menos durante los últimos años, ningún Ministro ha utilizado esta facultad en un caso concreto.

El auditor militar jura cumplir sus funciones con honestidad e imparcialidad (arts. 368 y 370), y debe asistir a las audiencias del consejo de guerra (art. 290), aunque no participa en las mismas. Le compete además prestar su ayuda al consejo de guerra y al general, si se la solicitan, por medio de informes, observaciones y dictámenes relativos a la justicia castrense (art. 278). En el ejercicio de sus funciones, no está sometido ni al control del consejo de guerra ni del Tribunal Supremo de Justicia Militar, el cual puede apercibirle si no cumple con los plazos establecidos en la ley (art. 297).

19. En cada consejo de guerra existe al menos un oficial comisario encargado de la instrucción preparatoria del caso (art. 29). Es un oficial o un ex oficial del ejército, con graduación igual o superior a capitán, designado por el general por un plazo de un año como mínimo (ibídem). Puede formar parte del consejo de guerra, pero no es lo corriente. Su función es reconstruir los hechos, oír a los testigos y al inculcado (artículos 29, 48 y 78). Una declaración ante el oficial comisario tiene el mismo valor que ante el consejo de guerra (art. 161). En sus diligencias, el oficial comisario debe intentar establecer la inocencia o proveer las pruebas necesarias para determinar la culpabilidad (art. 62). Al igual que el auditor militar presta juramento de cumplir sus funciones con honestidad e imparcialidad (arts. 386 y 370).

20. El consejo de guerra se compone de un presidente y dos miembros del ejército (art. 120).

Estos últimos son oficiales designados por el general para un período mínimo de un año, siendo irrevocable su mandato y deben tener, como mínimo, veinticinco años (art. 120). En la práctica, lo más corriente es que sean capitanes o comandantes; no se les exige que posean formación jurídica alguna. Según opinión del Gobierno, a pesar de su condición de militares, nadie les puede dar órdenes. Como el Presidente, su juramento les obliga a actuar con honestidad e imparcialidad (arts. 368 y 369).

El Presidente es un civil licenciado en derecho; es nombrado por la Corona a propuesta conjunta de los Ministros de Justicia y Defensa (art. 121).

El consejo delibera en secreto y sus miembros no pueden divulgar sus opiniones personales ni las de sus colegas (art. 135).

II. EL ARRESTO Y LA DETENCIÓN DE LOS DEMANDANTES

a) El señor Duinhof

21. Por no presentarse a filas en el plazo establecido (art. 150 del Código Penal Militar) el señor Duinhof fue arrestado el 18 de noviembre de 1981. Trasladado a un calabozo, rehusó someterse a un examen médico, por lo que fue acusado de insubordinación reiterada (art. 114). El Jefe de la Unidad confirmó la detención al día siguiente; el motivo que se alegó fue la necesidad de mantener la disciplina entre los demás reclutas (art. 7 del Código, pfo. 13 de la sentencia).

El 20 de noviembre el demandante compareció ante el auditor militar. El 23, y de acuerdo con el dictamen favorable de éste, el oficial superior designado le procesó ante un consejo de guerra y decidió mantener la detención por los mismos motivos (arts. 11, 14 y 17, pfo. 2.º, del Código y pfo. 14 de la sentencia).

22. El 24 de noviembre fue oído por el oficial comisario (art. 33, pfo. 1.º, del Código y pfo. 15 de la sentencia).

El 26, el consejo de guerra examinó una petición de puesta en libertad presentada por el demandante el día 24 (art. 34 del Código, pfo. 15 de la sentencia). En la audiencia, el señor Duinhof alegó violación de las exigencias establecidas en el artículo 5, párrafo 3, del Convenio. El consejo de guerra estimó que el plazo transcurrido entre el arresto y la comparecencia ante una «autoridad», en concreto ante el oficial comisario, era «considerable», aunque debía considerarse «aceptable» en razón del fin de semana que había existido entre medias, así como de la distancia que separaba a las distintas autoridades implicadas. Desestimó pues la petición, considerando que la detención seguía estando justificada.

En consecuencia, prorrogó la detención periódicamente.

23. El 28 de enero de 1982, el consejo de guerra declaró al demandante culpable de insubordinación y le impuso una pena de dieciocho meses de cárcel, con deducción del tiempo que había pasado en detención provisional.

24. El condenado apeló ante el Tribunal Supremo de Justicia Militar.

El 29 de enero, en el curso de la audiencia, solicitó la puesta en libertad, aduciendo, en concreto, el artículo 5, párrafo 3, del Convenio, o, a título subsidiario, la supresión de su detención (art. 219 del Código, párrafo 17 de la sentencia).

El 17 de marzo, el Alto Tribunal Militar desestimó la primera parte de su petición; además, aceptó la segunda, con efecto inmediato, a condición de que el interesado aceptara -como así hizo- cumplir un servicio civil sustitutorio durante quince meses, así como someterse a un examen médico. Asimismo suspendió el procedimiento bajo cumplimiento del interesado de esa misma condición.

Posteriormente, le condenó a ciento un días de cárcel con deducción del período que había pasado en detención provisional.

b) El señor Duijf

25. Por no presentarse a filas en el plazo establecido (art. 150 del Código Penal Militar) el señor Duijf fue arrestado el 15 de enero de 1982. Fue ingresado en un calabozo y rehusó vestir uniforme y portar armas, por lo que fue acusado de insubordinación reiterada al mando (art. 114). El Jefe de la Unidad confirmó su detención; los motivos que se invocaron fueron peligro serio de fuga y necesidad de mantener la disciplina de los reclutas (art. 7 del Código, pfo. 18 de la sentencia).

El 18 de enero, de acuerdo con la opinión verbal del auditor militar, el oficial superior designado envió al demandante a juicio ante un consejo de guerra y decidió mantener la detención por los mismos motivos (arts. 11, 14 y 7, pfo. 2.º, del Código y pfo. 14 de la sentencia).

26. Al día siguiente, el interesado fue oído por el oficial comisario (art. 33, pfo. 1.º, del Código y pfo. 15 de la sentencia), así como por el auditor militar.

El 27 de enero, el consejo de guerra examinó una petición de mantener la detención provisional presentada por el auditor militar (art. 31 del Código, pfo. 15 de la sentencia). En la audiencia el demandante alegó la violación del artículo 5, párrafo 3, del Convenio. El consejo desestimó esta alegación y prorrogó la detención durante treinta días, estimando que continuaba estando justificada.

A continuación, prorrogó la detención periódicamente.

27. El 25 de abril, el consejo de guerra declaró culpable al interesado por insubordinación y le condenó a dieciocho meses de cárcel, con deducción del tiempo que había permanecido en detención provisional.

28. El condenado apeló ante el Tribunal Supremo de Justicia Militar.

El 16 de abril y el 2 de junio solicitó su puesta en libertad, alegando, entre otros, violación del artículo 5, párrafos 3 y 4, del Convenio (art. 219 del Código y párrafo 17 de la sentencia).

El Alto Tribunal Militar desestimó estas peticiones el 23 de junio.

El 7 de septiembre, el Tribunal Supremo de Justicia Militar confirmó la sentencia del consejo de guerra.

PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

29. El señor Duinhof se dirigió a la Comisión el 8 de diciembre de 1981 y el señor Duijf el 16 de febrero de 1982. Los dos afirman que, como establece el artículo 5, párrafo 3, del Convenio, no habían comparecido, en un período de tiempo breve, ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales. En concreto alegaban que ni el auditor militar ni el oficial comisario podían ser considerados como tales autoridades.

La Comisión ordenó la unión de ambas demandas (núms. 9626/81 y 9736/82) el 4 de mayo de 1982 y las admitió a trámite el 9 de diciembre. En su informe de 13 de julio de 1983 (art. 31) llegó a la conclusión unánime de la existencia de violación del artículo 5, párrafo 3.

El texto íntegro de su dictamen figura en el anexo de la presente sentencia.

EN DERECHO

I. CUESTIONES PRELIMINARES

30. Como ha confirmado ante el Tribunal en la audiencia de 22 de noviembre de 1983, el Gobierno no plantea, en este caso, ninguna excepción preliminar. Sin embargo, estima que la Comisión debe asegurarse, de oficio, de que se han agotado las vías de los recursos internos y que, por tanto, es competencia también del Tribunal examinar esta cuestión en el caso de los señores Duinhof y Duijf.

El Tribunal rechaza esta tesis: toda consideración relativa a la prescripción o violación del artículo 47 de su Reglamento corresponde a las partes (sentencia Deweer de 27 de febrero de 1980, serie A, núm. 35, página 15, pfo. 26, in fine; sentencia Foti y otros de 10 de diciembre de 1982, serie A, núm. 56, págs. 16 y 17, párrafos 46 a 48, y sentencia De Jong, Baljet y Van der Brink del día de hoy, serie A, núm. 77, pfo. 36).

II. SOBRE EL FONDO

a) Sobre la violación alegada del artículo 5, párrafo 3

31. Los demandantes alegan violación del primer inciso del artículo 5, párrafo 3, que establece:

«Toda persona arrestada o detenida, en las condiciones establecidas en el párrafo 1, c), de este artículo, deberá ser conducida, sin dilación, a presencia de un juez o de otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales (...).»

32. En su sentencia Schiesser de 4 de diciembre de 1979, el Tribunal ha interpretado la expresión «autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales» (serie A, núm. 34, págs. 12-14, pfos. 27-31). Se limita a recordar aquí los principios fundamentales allí enunciados. En concreto, teniendo en cuenta el objeto y la finalidad del artículo 5, párrafo 3 (pfo. 36 de la sentencia), señala que la «autoridad» a la que se refiere -sea juez o fiscal- (ibídem, pág. 12, pfo. 28) «debe ofrecer las garantías apropiadas a las funciones judiciales que la ley le atribuye» (ibídem, pág. 13, pfo. 30). Resumen, pues, sus conclusiones de la manera siguiente (ibídem, pág. 13, pfo. 31):

«(...) la "autoridad" no se confunde con el "juez", aunque debe contar con alguna de sus atribuciones, es decir, contar con las facultades necesarias que constituyan una garantía para la persona arrestada.

La primera de ellas es su independencia del Ejecutivo y de las partes (...). No excluye, sin embargo, la posible subordinación de esta autoridad a otro juez o a otra autoridad competente que cuenta con una independencia análoga.

Además, según el artículo 5, párrafo 3, hay que añadir una doble exigencia tanto de forma como de fondo. Respecto de la primera, a esta "autoridad" le corresponde la obligación de oír personalmente al individuo que comparece ante ella (...), en relación a la segunda, debe examinar las circunstancias que concurren tanto en contra como a favor de la detención, pronunciarse en derecho sobre la existencia de razones que la justifican y, en caso contrario, ordenar la puesta en libertad.»

A tenor de esta última exigencia de fondo, el Tribunal juzgó ya, en el caso Irlanda contra el Reino Unido, que un comité consultivo en materia de internamiento no es una autoridad que responda a los fines del artículo 5, párrafo 3, ya que no cuenta con la facultad de ordenar la puesta en libertad del afectado por tal medida (sentencia de 18 de enero de 1978, serie A, núm. 25, pág. 76, pfo. 199).

1. La comparecencia del señor Duinhof ante el auditor militar antes de su remisión a juicio

33. El señor Duinhof afirma que el auditor militar, la primera autoridad ante la que compareció después del arresto (pfo. 21), no podía ser considerado como una «autoridad» con facultades judiciales en el sentido del artículo 5, párrafo 3. El Gobierno sostiene la tesis contraria. Estima que la comparecencia se ha realizado «rápidamente», es decir, dos días después del arresto.

34. De acuerdo con los términos literales del derecho interno aplicable, hasta su remisión a juicio el auditor militar no tiene facultad para ordenar la puesta en libertad del señor Duinhof: el artículo 11 del Código le atribuye un simple papel de instrucción y de asesoramiento que, además, sólo se refiere a la cuestión del procesamiento del interesado (pfo. 14 de la sentencia). En opinión del Gobierno, esta limitación aparente debe interpretarse a la luz de la práctica usual: el dictamen del auditor militar se refiere también a la detención, y el oficial competente sigue dicho dictamen de forma invariable (pfo. 14). Este «procedimiento clásico» significaría realmente que la decisión sobre la detención emana del auditor militar, pues su dictamen referente a la detención tendría un valor de «recomendación vinculante» para el oficial a quien le corresponde formalmente tomar la decisión. En conclusión, el Gobierno señala que el fondo prima sobre la forma.

El Tribunal subraya que, según el Gobierno, el mencionado procedimiento transcurre de esta forma para respetar el Convenio en tanto en cuanto se lleva a cabo una reforma del Código Militar. Sin embargo, el Tribunal al igual que la Comisión (ver pfo. 83 de su dictamen) no pueden compartir esta tesis. A pesar de que es frecuente apoyarse más en la realidad que en las apariencias y en la literalidad de los preceptos a la hora de pronunciarse sobre las violaciones de los derechos protegidos por el Convenio (ver, por ejemplo, sobre el art. 5, pfo. 1, la sentencia Van Droogenbroeck de 24 de junio de 1982, serie A, núm. 50, pág. 20, párrafo 38), sin embargarlas exigencias establecidas «por la ley» revelan una especial importancia cuando se trata de definir la autoridad judicial, teniendo en cuenta la confianza que ésta ha de inspirar a los encausados en una sociedad democrática [ver, mutatis mutandis, el párrafo 30, a), de la sentencia Piersack de 1 de octubre de 1982, serie A, núm. 53, pág. 14]. Ninguna orden oficial ni incluso circular obligaba a los auditores militares o a los oficiales a interpretar el Código de esta forma, había simplemente una práctica interna sin fuerza obligatoria, pudiendo desaparecer pues en cualquier momento. No equivalía pues a una habilitación legal para ejercer «funciones judiciales», tal y como contempla el artículo 5, párrafo 3 (ver la última parte del extracto de la sentencia Schiesser citada en el párrafo 32).

35. En consecuencia, el procedimiento que se siguió ante el auditor militar antes del reenvío a juicio del señor Duinhof no ofrece las garantías del artículo 5, párrafo 3.

2. El reenvío a juicio de los demandantes ante el consejo de guerra

36. Los señores Duinhof y Duijf fueron sometidos a un consejo de guerra a los cinco y tres días respectivamente (pfos. 21 y 25). En su opinión, el consejo de guerra no gozaba de la independencia de una autoridad judicial, según los términos del artículo 5, párrafo 3. El Tribunal no considera necesario pronunciarse sobre esta cuestión en este caso, pues, de todas formas, las primeras palabras de este artículo no pueden interpretarse como un acceso del

detenido a una autoridad de esta naturaleza; lo que pretenden es asegurar el control judicial rápido y automático de una detención policial o administrativa en las condiciones a las que se refiere el párrafo 1, c). La literalidad del párrafo 3 («debe ser sometido rápidamente»), interpretada a la luz de su objeto y finalidad, pone de manifiesto la «exigencia de un procedimiento» que debe oír al interesado y adoptar la decisión pertinente (ver el extracto de la sentencia Schiesser, citada en el párrafo 32).

Por tanto, el reenvío de los demandantes a juicio no ha cumplido las garantías exigidas por el artículo 5, párrafo 3.

3. La comparecencia del señor Duijf ante el auditor militar después de su remisión a juicio

37. El auditor militar oyó al señor Duijf cuatro días después de su arresto y al día siguiente de su reenvío a juicio (pfo. 26). Tres días después, y aparentemente sin adoptar una decisión de mantener la detención, pidió al consejo de guerra que la prorrogara durante el plazo de catorce días fijado por el artículo 31 del Código (pfos. 15 y 26).

En opinión del Gobierno, cuando el auditor militar oyó al demandante contaba con todas las facultades de una «autoridad» con funciones judiciales, por lo que decidió conforme a las exigencias del artículo 5, párrafo 3.

38. La «exigencia de fondo» enunciada en la sentencia Schiesser pudo satisfacerse gracias a la competencia del auditor militar para ordenar la puesta en libertad (ver el extracto reproducido en el pfo. 32), pero queda por saber si gozaba de la independencia necesaria, teniendo en cuenta la especial finalidad en la que deben ejercerse las «funciones judiciales» mencionadas en el artículo 5, párrafo 3.

Existe discrepancia entre el Gobierno y los demandantes sobre el punto de si el auditor militar puede considerarse independiente de las autoridades militares en relación con los términos del artículo 276 del Código (pfo. 18). En opinión del Tribunal, incluso si se acepta la tesis del Gobierno, el auditor militar no podría, después del reenvío a juicio del señor Duijf, cumplir una tarea judicial precisa en los términos del artículo 5, párrafo 3, ya que asumía simultáneamente el papel de autoridad encargada de perseguir judicialmente (art. 126, pfo. 1.º, inc. 1.º, ibídem). Se encontraría pues vinculado al proceso penal, teniendo que recurrir contra la puesta en libertad del interesado y al mismo tiempo tendría competencia para decidir sobre la misma. En resumen, no puede ser independiente de las partes, pues es una de ellas (ver el extracto de la sentencia Schiesser, citada en el pfo. 32).

Consecuentemente, el procedimiento ante el auditor militar en el caso del señor Duijf no cumple con las garantías del artículo 5, párrafo 3.

4. Las comparecencias de los demandantes ante el oficial comisario

39. En opinión de los demandantes, el oficial comisario, encargado de instruir su causa ante el que comparecieron después de su procesamiento (arts. 29 y 33 del Código y pfos. 15, 19, 22 y 26 de la sentencia) no puede considerarse como «una autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales».

El Gobierno sostiene la tesis contraria. Cuando se detiene a un militar, el oficial comisario, al igual que el auditor militar, tiene la obligación de examinar la legalidad de la detención de forma independiente e imparcial. Según esto puede, en los casos apropiados, contribuir a la puesta en libertad de los interesados mediante una solicitud al consejo de guerra, tal y como establece el artículo 34 del Código (pfo. 15). Además, a tenor de las circunstancias, los

interesados comparecieron ante él rápidamente después de su arresto: el señor Duinhof lo hizo después de seis días y el señor Duijf después de cuatro (pfos. 21- 22 y 25-26).

40. El Tribunal no subestima la protección que ofrece en esta materia el oficial comisario, pero no comparte la tesis del Gobierno, como han subrayado la Comisión (pfo. 90 de su dictamen) y los demandantes, la ley no habilita a este militar para ejercer las «funciones judiciales» a las que se refiere el artículo 5, párrafo 3, y en concreto para decidir sobre las razones que justifican su detención y, en ausencia de las mismas, acordar su puesta en libertad (ver la parte final del extracto de la sentencia Schiesser, reproducida en el pfo. 32). El procedimiento que se realiza, pues, ante el oficial comisario no cumple con una de las garantías fundamentales del artículo 5, párrafo 3.

5 La audiencia ante el consejo de guerra

41. Queda por analizar si las fases posteriores del procedimiento ante el consejo de guerra cumplieron con las exigencias de este precepto del Convenio. El consejo de guerra no ha examinado en el curso de la audiencia la cuestión de la detención y no decidió sobre la misma hasta después de transcurrir ocho días del arresto del señor Duinhof y doce días del señor Duijf (párrafos 21, 22, 25 y 26). Sin duda la celeridad de este procedimiento tiene que apreciarse en cada caso siguiendo las circunstancias de la causa (ver, mutatis mutandis, la sentencia Wemhoff de 27 de junio de 1968, serie A, núm., pág. 24, pfo. 10), pero un plazo así de prolongado sobrepasa los límites fijados por el artículo 5, párrafo 3, incluso si se tienen en cuenta las circunstancias de la realidad y los imperativos de la justicia militar (sentencia Engel y Stras de 8 de junio de 1976, serie A, núm. 22, pág. 23, pfo. 54). El Tribunal muestra su acuerdo con la Comisión sobre este punto (pfos. 95 y 97 del dictamen), que, por otra parte, no ha sido contradicho por el Gobierno.

42. A la luz de esta conclusión, el Tribunal no considera necesario examinar si, como pretenden los demandantes, el consejo de guerra era realmente independiente en razón de su composición, ya que los dos miembros militares designados por el general tendrían un mayor peso específico que el único miembro civil, el presidente, nombrado por la Corona (pfo. 20).

6. Recapitulación

43. En resumen, los dos demandantes han sido víctimas de una violación del artículo 5, párrafo 3.

b) Sobre la aplicación del artículo 50

44. El artículo 50 del Convenio establece:

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

En la audiencia de 22 de noviembre de 1983 ante el Tribunal, el abogado de los demandantes indicó, sin entrar en detalles, que las peticiones de satisfacción equitativa de sus clientes eran iguales a las solicitadas por los señores Van der Sluijs, Zuiderveld y Klappe (sentencia de este mismo día, serie A, núm. 78, párrafo 50). En este otro caso se había sostenido que los interesados habían sufrido, en el curso y como consecuencia de su detención, un perjuicio que

revestía distintas formas: problemas emotivos y psicológicos, acceso insuficiente a la cultura y a la educación, atentado contra su vida privada, pérdida de perspectivas de trabajo y reputación. Se precisó también que los señores Duinhof y Duijf no consideraron nunca la indemnización como una prioridad y ruegan solamente al Tribunal que establezca una satisfacción adecuada.

En opinión del Gobierno, el perjuicio que han podido sufrir el señor Duinhof o el señor Duijf se ha reparado por la imputación de su detención provisional a la pena (pfos. 24, 27 y 28); esta medida constituirá una satisfacción adecuada para violación al Convenio.

45. La única violación alegada y constatada en este caso se refiere a la primera parte del artículo 5, párrafo 3. Los documentos de todo el informe no permiten decir que la detención provisional de los demandantes hubiera terminado probablemente si hubieran gozado de las garantías establecidas por este artículo (sentencia Artico de 13 de mayo de 1980, serie A, número 37, pág. 20, pfo. 42). Sin embargo, cada uno de ellos se ha visto privado de un sistema de control rápido de su detención. Los demandantes, a falta de estas garantías, han sufrido un cierto perjuicio moral que no se ve compensado por completo con la imputación de su detención provisional a la pena definitiva (ver, mutatis mutandis, la sentencia Van Droogenbroeck de 25 de abril de 1983, serie A, núm. 63, pág. 17, pfo. 13). Como consecuencia de su modesta pretensión, el Tribunal acuerda una indemnización de 300 florines holandeses como satisfacción equitativa en el sentido del artículo 50.

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL, POR UNANIMIDAD,

1. Falla, que ha existido violación del artículo 5, párrafo 3, en el caso de los demandantes.
2. Falla, que el Estado demandado debe satisfacer a cada uno de ellos con trescientos (300) florines holandeses a tenor del artículo 50.

Dada en francés y en inglés, en el Palacio de Derechos Humanos de Estrasburgo, el 22 de mayo de 1984.

Firmado: Rolv Rissdal, PRESIDENTE

Firmado: Marc-André Eissen, SECRETARIO

ANEXO

CASO DUINHOF Y DUIJF

DICTAMEN DE LA COMISIÓN

a) Cuestiones litigiosas

72. Las cuestiones en litigio son las siguientes:

1. El auditor militar ¿puede ser considerado como «otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales» en el sentido del artículo 5, párrafo 3, del Convenio?

2. El oficial comisario ¿puede ser considerado como «otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales» en el sentido del artículo 5, párrafo 3, del Convenio?

3. El consejo de guerra ¿puede ser considerado como «un juez» en el sentido del artículo 5, párrafo 3, del Convenio?

4. En consecuencia, ¿existe violación del artículo 5, párrafo 3, en el sentido que garantiza a aquellas personas detenidas en virtud del artículo 5, párrafo 1, c), el derecho a ser conducida sin dilación ante una autoridad de esta naturaleza?

b) Sobre el artículo 5, párrafo 3

73. Los demandantes sostienen que han sido privados de su libertad por una autoridad militar y no han sido conducidos sin dilación ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley, para ejercer funciones judiciales en los términos del artículo 5, párrafo 3, del Convenio.

La Comisión subraya que el aislamiento de los demandantes en un calabozo militar constituye una privación de libertad según los términos del artículo 5, párrafo 1, del Convenio (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso Engel y otras, serie A, núm. 22, pfo. 59).

74. El artículo 5, párrafo 3, establece:

«Toda persona detenida o arrestada en las condiciones previstas en el párrafo 1, c), del presente artículo deberá ser conducida sin dilación a presencia de un juez o de otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá el derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento (...).»

75. Este precepto, que forma un todo con el párrafo 1, c), del artículo 5 (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso Lawless, sentencia de 1 de junio de 1961 , serie A, núm. 3, pág. 52), tiene por finalidad proveer a los individuos privados de libertad con una garantía especial: un procedimiento judicial que asegure que nadie sea desposeído arbitrariamente de su libertad (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso Schiesser, sentencia de 4 de diciembre de 1979 , serie A, núm. 34, pfo. 30, y referencias complementarias).

76. Como indica su texto, el artículo 5, párrafo 3, obliga a los Estados contratantes a conducir automáticamente, de oficio y sin dilación, a una persona privada de libertad ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales a fin de que se pronuncie si ha lugar o no a mantener la detención del interesado.

77. Los demandantes alegan que ni el auditor militar, ni el oficial comisario, ni el consejo de guerra ante los que han sido conducidos se les puede considerar con capacidad o competencia necesaria para ejercer funciones judiciales. El Gobierno no comparte este punto de vista.

78. En relación con la primera autoridad, el auditor militar, los demandantes entienden que el artículo 276 del Código Militar habilita al Ministro de Justicia para dictar instrucciones al auditor militar en el ejercicio de sus funciones, por lo que no tiene independencia respecto del Ejecutivo (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso Schiesser, sentencia de 4 de diciembre de 1979 , serie A, núm. 34, pfo. 31).

79. El Gobierno explica esta disposición, que tiene su equivalente en el derecho penal común, en el sentido de que constituye simplemente una base permanente del Ministro de Justicia para definir las orientaciones generales en materia de política represiva y que, durante los últimos tiempos, al menos, el Ministro no ha hecho uso de esa disposición en ningún caso

concreto. En consecuencia, en opinión del Gobierno, la dependencia del auditor militar respecto del Ejecutivo no puede basarse en este precepto.

80. Sin embargo, la Comisión no estima necesario profundizar en esta cuestión, ya que el auditor no puede, de todas formas, pronunciarse sobre la detención en el sentido del artículo 5, párrafo 3. En efecto, el artículo 5, párrafo 3, obliga al juez o a otra autoridad competente a examinar las circunstancias que concurren a favor y en contra de la detención y a pronunciarse, conforme a derecho, sobre los motivos que justifican la detención y, en ausencia de éstos, ordenar la puesta en libertad del interesado (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso Schiesser, sentencia de 4 de diciembre de 1979 , serie A, núm. 34, pfo. 31, y referencias complementarias).

81. Los demandantes subrayan, en este sentido, que según la legislación vigente, es decir, el Código Militar, el auditor militar no puede, en virtud del artículo 11 del Código, pronunciarse sobre la detención en tanto el inculpado no haya sido procesado ante el consejo de guerra. El no puede formular más que su dictamen sobre el procesamiento o no ante dicho Consejo.

82. En respuesta a este argumento, el Gobierno sostiene que en la práctica el dictamen del auditor engloba igualmente la cuestión de la detención, pues la decisión del procesamiento es consecuencia de otra sobre el mantenimiento de la detención del inculpado (art. 14, pfo. 2, del Código). Además, este dictamen se sigue siempre, por lo que puede decirse que tiene un carácter vinculante.

83. Esta claro, a tenor de las disposiciones del Código Militar sobre el estatus y las funciones del auditor militar, que la decisión de la puesta en libertad del inculpado no es competencia del auditor militar en la fase que precede a la decisión de remisión del interesado ante un consejo de guerra. Un dictamen, aunque se siga con carácter general, no puede considerarse como la decisión que exige el artículo 5, párrafo 3. La Comisión subraya además que los formularios que se utilizan en estos casos atribuyen la libertad mencionada al oficial encargado del reenvío ante el Consejo y puede seguir o no el dictamen del auditor.

84. En concreto, la Comisión señala que, en el caso del señor Duinhof, la decisión de mantenerle detenido fue tomada el 23 de noviembre de 1981 por la autoridad encargada de dictaminar el procesamiento, siguiendo el dictamen emitido por el auditor militar. En el caso del señor Duijf, la Comisión constata que no compareció ante el auditor hasta después de que la autoridad encargada del procesamiento decidiera mantener la detención, y sólo al día siguiente, es decir, el 19 de enero de 1982, se llevó a cabo la comparecencia ante el auditor. En consecuencia, no puede sostenerse que esta autoridad tenga capacidad para decidir sobre la detención.

85. En conclusión, la Comisión estima que el procedimiento que se sigue ante el auditor militar no puede considerarse que cumpla las garantías que establece el artículo 5, párrafo 3, del Convenio.

86. Los demandantes alegan además que el oficial comisario ante quien fueron conducidos no goza de la independencia necesaria. Subrayan, en concreto, que éste es nombrado por el general en jefe, que es al mismo tiempo responsable del procesamiento ante el consejo de guerra.

87. El Gobierno estima que el oficial comisario es independiente y como tal ejerce sus funciones. Subraya además que la decisión del procesamiento no la toma el general en jefe, sino un oficial superior en quien delega.

88. Aquí, de nuevo, la Comisión no considera necesario estudiar esta cuestión en detalle, pues el oficial comisario no puede tomar, en ningún caso, una decisión en el sentido del artículo 5, párrafo 3.

89. A este respecto, los demandantes señalan que el Código no habilita al oficial comisario para decidir sobre la detención. El gobierno considera que solicitando la puesta en libertad al consejo de guerra por el inculcado, como exige el artículo 34 del Código, y una vez oído éste, el oficial comisario puede acordar la puesta en libertad. En otras palabras, la obligación que tiene el oficial comisario de examinar los motivos de la detención del inculcado pueden producir eventualmente su liberación.

90. Está claro de las disposiciones pertinentes del Código que definen las distintas tareas y funciones del oficial comisario y especialmente del artículo 34, que éste no goza de la competencia necesaria para adoptar una decisión sobre la detención del inculcado. Incluso si se llega a la conclusión de que las circunstancias no justifican ya el mantener la detención, no puede hacer otra cosa que expresar esta opinión, solicitando al consejo de guerra que libere al inculcado. Esto no se puede considerar como una decisión sobre el mantenimiento de la detención.

91. En consecuencia, la Comisión estima que el procedimiento que se sigue ante el oficial comisario no puede considerarse, al igual que el que se sigue ante el auditor militar, que cumple con las garantías previstas en el artículo 5, párrafo 3.

92. Los demandantes subrayan, por último, que tampoco el consejo de guerra es competente para decidir sobre el mantenimiento de la detención, y no puede ser considerado como un «juez» en los términos del artículo 5, párrafo 3, del Convenio, ya que no goza de la independencia necesaria.

93. El Gobierno no comparte el punto de vista de los demandantes. Estima, en efecto, que el consejo de guerra ofrece todas las características de un «tribunal» en el sentido del artículo 5, párrafo 4, del Convenio.

94. Esta cuestión puede quedar sin respuesta por las razones siguientes:

En primer lugar, la Comisión recuerda que ha señalado recientemente, en el marco de una demanda análoga, que un plazo de siete días no es muy conforme con la noción de celeridad a la que se refiere el artículo 5, párrafo 3 (informe de la Comisión sobre las demandas núms. 8806/79, 8806/79 y 9242/81, De Jong, Baljet y Van der Brink, c/Holanda, pfo. 89).

95. En el presente caso, el primer demandante, el señor Duinhof, fue arrestado el 18 de noviembre de 1981, fue conducido ante el consejo de guerra el 26 de noviembre de 1981, es decir, ocho días después de su arresto, mientras que el segundo demandante, el señor Duijf, fue arrestado el 15 de enero de 1982 y conducido ante el consejo de guerra el 27 de enero de 1982, doce días después de su arresto. El plazo máximo, señalado anteriormente, aceptable para la Comisión en relación con el artículo 5, párrafo 3, había ya sobrepasado cuando el consejo de guerra decidió sobre la detención.

96. Además, la Comisión recuerda, como ha subrayado anteriormente (pfo. 76), que el artículo 5, párrafo 3, obliga a los Estados contratantes a conducir automáticamente y sin dilación a una persona privada de libertad ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer funciones judiciales, a fin de que se pronuncie si es pertinente o no la detención del interesado (ver también pfo. 82 e informe de la Comisión sobre las demandas núms. 9362/81, 9363/81 y 9387/81, Van der Soijs, Zuiderveld y Klappe, c/Holanda, párrafo 59).

97. En el presente caso, la Comisión resalta, por una parte, que el consejo de guerra decidió sobre el mantenimiento de la detención del señor Duinhof después de que el demandante hubiera dirigido, el 24 de noviembre de 1981, una petición de puesta en libertad al consejo de guerra, y por otra, que, en el caso del señor Duijf, el consejo de guerra decidió mantener la detención después de una petición en este mismo sentido formulada por el auditor militar el 22 de enero de 1982. La Comisión estima que este procedimiento es manifiestamente insuficiente para garantizar los requisitos establecidos en el artículo 5, párrafo 3, según se ha explicado antes.

98. Teniendo en cuenta todo lo que precede, y a tenor de las circunstancias de la justicia militar, la Comisión estima que las condiciones y requisitos exigidos en el artículo 5, párrafo 3, no se han respetado en este caso.

CONCLUSIÓN

99. La Comisión formula, por unanimidad, la opinión de que, en este caso, ha habido violación del artículo 5, párrafo 3, del Convenio.

Firmado: C. A. Norgaard, PRESIDENTE

Firmado: H. C. Krüger, SECRETARIO

(Comentario y traducción: José Luis Ruiz-Navarro Pinar)