

## CASO BOUAMAR CONTRA BÉLGICA

### Artículo 5.1 y 5.4 (Internamiento de menores) Sentencia de 29 de febrero de 1988

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

Señores R. Ryssdal, Presidente; Thór Vilhjálmsson, B. Walsh, Sir Vincent Evans, R. Macdonald, C. Russo, J. de Meyer, y por los señores M.-A. Eissen, Secretario, y H. Petzold, Secretario adjunto,

Después de deliberar en privado los días 26 de septiembre de 1987 y 27, 28 y 30 de enero de 1988,

Dicta la siguiente Sentencia, aprobada en la última fecha citada:

#### PROCEDIMIENTO

1. La Comisión Europea de Derechos Humanos («la Comisión») sometió este asunto al Tribunal el 16 de octubre de 1986, dentro del plazo de tres meses que establecen los artículos 32.1 y 47 del Convenio. Había empezado con una demanda (la núm. 9106/80), deducida contra el Reino de Bélgica, y presentada ante la Comisión por un ciudadano marroquí, el señor Naïm Bouamar, el 2 de septiembre de 1980, en virtud del artículo 25. El demandante fue designado al principio con la inicial B; posteriormente consintió en que se le identificara en forma.

El escrito de la Comisión se remite a los artículos 44 y 48, párrafo *d*), y a la declaración belga de reconocimiento de la jurisdicción obligatoria del Tribunal (art. 46). Se pretende que se resuelva si los hechos de autos ponen de manifiesto que el Estado demandado faltó a las obligaciones que le incumben según el artículo 5.1 y 4 del Convenio.

2. El demandante, en contestación al ofrecimiento previsto en el artículo 33.3. *d*) del Reglamento, anunció que se proponía participar en el procedimiento ante el Tribunal y nombró abogado a este respecto (art. 30).

3. La Sala, que tenía que constituirse con siete Jueces, comprendía de oficio al señor J. de Meyer, elegido como Juez de nacionalidad belga ( art. 43 del Convenio), y al señor R. Ryssdal, Presidente del Tribunal [ art. 21.3. *b*) del Reglamento]. El 1 de diciembre de 1986, el Presidente designó, por sorteo ante el Secretario, a los cinco miembros que faltaban: el señor Thór Vilhjálmsson, la señora D. Bindschedler-Robert, Sir Vincent Evans, y los señores C. Russo y A. M. Donner (arts. 43 *in fine* del Convenio y 21.4 del Reglamento). Posteriormente la señora Bindschedler-Robert y el señor Donner, imposibilitados para actuar, fueron sustituidos por los Jueces suplentes señores R. Macdonald y B. Walsh (arts. 22.1 y 24.1 del Reglamento).

4. El señor R. Ryssdal asumió la Presidencia de la Sala (art. 21.5 del Reglamento), y después 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 señor Bouamar,

- resolvió, el 21 de enero de 1987, que no procedía la presentación de Memorias (o

alegaciones) en esta fase del procedimiento (art. 37.1), y

- el 15 de junio de 1987 señaló como fecha de apertura del procedimiento oral el 22 de septiembre (art. 38).

5. El Secretario, en cumplimiento de lo ordenado por el Presidente, requirió a la Comisión para que aportara determinados documentos. Así lo hizo el 6 de febrero de 1987. Con fecha 8 de septiembre del mismo año se recibieron en Secretaría las pretensiones del demandante con arreglo al artículo 50 del Convenio.

6. La audiencia pública se desarrolló el día señalado, en el Palacio de Derechos Humanos, en Estrasburgo. Inmediatamente antes, el Tribunal había celebrado una reunión preparatoria.

Han comparecido:

- *Por el Gobierno:*

el señor Claude Debrulle, Director de Administración en el Ministerio de Justicia, agente;

el señor Edouard Jakhian, abogado, asesor jurídico; el señor Jacques Crochelet, asesor de la Oficina de Protección de la Juventud, asesor.

- *Por la Comisión:*

el señor Hugo Vandenberghe, delegado.

- *Por el demandante:*

la señorita Françoise Demol, abogada;

la señorita Fabienne Henry, abogada, asesoras jurídicas.

El Tribunal oyó las declaraciones y las contestaciones a sus preguntas del Letrado señor Jakhian, en nombre del Gobierno; del señor Vandenberghe, en el de la Comisión, y de las Letradas del demandante, señoritas Henry y Demol. En la vista del litigio, el demandante aportó varios documentos.

HECHOS

## **I. Las circunstancias del caso**

### *1. Antecedentes*

7. El señor Naïm Bouamar, de nacionalidad marroquí, nacido el 20 de noviembre de 1963 en Oujda (Marruecos), menor cuando ocurrieron los hechos, reside en Ougrée-Seraing, en Bélgica.

Llegó a este país en 1972, después de haber vivido en Marruecos donde fue educado por una tía. Adolescente, con personalidad perturbada, principalmente por problemas familiares, se alojó de junio de 1977 a mayo de 1978 en varios hogares o residencias de menores, en el marco de una acción social preventiva, de acuerdo con la Ley de 8 de abril de 1965 sobre

protección de menores («la Ley de 1965»).

En mayo de 1978 se le puso a disposición del Tribunal de menores de Lieja por indicios de haber cometido infracciones. A partir de entonces se tomaron contra él en varias ocasiones medidas judiciales con arreglo a la citada ley.

## *2. Los internamientos y otras medidas provisionales*

8. En 1980 se encarceló al demandante nueve veces, en virtud del artículo 53 de la Ley de 1965: «cuando sea materialmente imposible encontrar una persona o una institución que pueda acoger (al menor) inmediatamente», «se le someterá provisionalmente en una cárcel durante un período que no pasará de quince días» (apartado 32 posterior). En consecuencia, estuvo detenido en Lantin en las siguientes fechas: del 18 de enero al 1 de febrero (catorce días), del 12 al 23 de febrero (once días), del 4 al 11 de marzo (siete días) del 7 al 22 de mayo (quince días), del 17 de junio al 1 de julio (catorce días), del 4 al 19 de junio (quince días), del 11 al 26 de agosto (quince días), del 2 al 16 de septiembre (catorce días) y del 21 de octubre al 4 de noviembre (catorce días). Estuvo, por tanto, encarcelado un total de ciento diecinueve días durante el período de doscientos noventa y uno que se extiende del 18 de enero al 4 de noviembre de 1980.

El caso de autos se refiere a estos internamientos provisionales. Todos fueron decretados, a petición del Ministerio Fiscal, por el Tribunal de menores de Lieja, excepto el segundo, que lo fue por el Juez de apelación de menores de la misma ciudad.

En cada mandamiento se hacía constar la imposibilidad material de encontrar una persona o una institución dispuesta a hacerse cargo inmediatamente del señor Bouamar, aunque en el primero no se le calificaba como «material». Los mandamientos segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto y octavo se referían a una institución «adecuada al comportamiento del menor»; el séptimo y el noveno utilizaban solamente el adjetivo «adecuada» (o apropiada).

9. El primer internamiento en Lantin se dispuso por el Tribunal de menores el 18 de enero de 1980, después de un incidente sucedido en el reformatorio de Fraipont, donde el demandante había ingresado el 30 de diciembre de 1979.

El mandamiento se refería «al comportamiento peligroso» del interesado y a «sus numerosas detenciones anteriores».

El señor Bouamar recurrió ante el Juez de apelación de menores (véase el apartado 19 posterior), y éste, con fecha 31 de enero de 1980, dispuso con carácter provisional que regresara a Fraipont, señalando que no se había encontrado ninguna otra solución y que el internamiento en Lantin no podía «continuar después de terminar el plazo legal».

10. El 12 de febrero de 1980, el Juez de apelación de menores modificó su resolución del 31 de enero y ordenó el segundo traslado a Lantin.

La resolución se hacía eco de «las informaciones conseguidas», especialmente sobre el «nuevo comportamiento del interesado». Destacaba que «ninguna institución ni ningún particular había manifestado su disposición a hacerse cargo» del mismo y que «los dos establecimientos del Estado designados a este respecto se consideraban... incapaces» de «admitirle inmediatamente, a la vista, entre otras cosas, de su conducta». Puntualizaba además que se disponía su ingreso en una prisión «en espera de que el Servicio social de menores del Tribunal de primera instancia propusiera una solución».

El 22 de febrero de 1980, el Juez de apelación de menores, «visto el conjunto de las informaciones recogidas y en la inminente espera de otra medida más adecuada a este respecto», modificó su resolución del 12 y dispuso el ingreso del demandante en el reformatorio o casa de corrección de Jumet. El señor Bouamar se fugó de este establecimiento al día siguiente de su llegada. El 29 de febrero, el Juez de apelación de menores lo puso al cuidado de su padre, bajo la vigilancia del Delegado y de la Junta de protección de menores, y con sujeción a determinadas condiciones.

11. El tercer ingreso en Lantin se decretó el 4 de marzo de 1980 por el Tribunal de menores, como consecuencia de «nuevas infracciones» cometidas por el demandante entre el 1 de enero y el 27 de febrero.

El mandamiento hacía constar que el interesado se mostraba «reactivo a cualquier medida de vigilancia, de protección o de educación». Para justificar la imposibilidad material de encontrar «una institución apropiada (a su) comportamiento», se señalaba «el régimen abierto de las casas de corrección de los reformatorios del Estado».

El 11 de marzo de 1980, el Juez de apelación de menores dictó un nuevo mandamiento provisional dejando al demandante al cuidado de su padre, bajo la vigilancia del Delegado de la protección de menores y con sujeción a las mismas condiciones fijadas el 29 de febrero de 1980 (véase el precedente apartado 10).

12. El cuarto internamiento en Lantin se decretó por el Tribunal de menores el 7 de mayo de 1980.

Se señalaba en el mandamiento que el señor Bouamar «persistía en su comportamiento delictivo».

El 21 de mayo de 1980, el Juez de apelación de menores dictó otra providencia provisional poniendo al demandante al cuidado de su padre, bajo la misma vigilancia y con sujeción a las mismas condiciones previstas el 11 de marzo de 1980 (apartado 11 precedente).

13. El quinto ingreso en Lantin se decretó por el Tribunal de menores el 17 de junio de 1980.

La resolución aludía a las «informaciones recogidas»

y a la «persistencia del menor en el comportamiento delictivo».

El 30 de junio de 1980, el Tribunal de menores modificó su resolución del 17 de dicho mes y devolvió al demandante «al medio familiar de su padre», sometido a la misma vigilancia y a las mismas condiciones que estableció el Juez de apelación de menores el 11 de marzo y el 21 de mayo de 1980 (apartados 11 y 12).

14. El sexto internamiento en Lantin se dispuso por el Tribunal de menores el 4 de julio de 1980.

La resolución se refería a las «informaciones conseguidas», a la «persistencia del menor en su conducta delictiva», a las «advertencias ya formuladas» y a su «comportamiento rebelde» en la comisaría de policía. Se consideraba «que, debido a la personalidad y a la conducta del menor, era necesario enviarle a un establecimiento bien organizado en el que estaría bien vigilado», «que durante las vacaciones, un establecimiento privado no reuniría estos requisitos» y que ninguno de los establecimientos del Estado en Fraipont, Wauthier-Braine y Jumet había «admitido al menor», incluso uno «se negó en términos expresos».

El 18 de julio de 1980, el Juez de apelación de menores resolvió provisionalmente que el demandante quedara al cuidado de una tía.

15. El 11 de agosto de 1980, el Tribunal de menores acordó el séptimo ingreso en la prisión de Lantin.

La resolución se hacía eco de las «informaciones recogidas», de un «robo con fuerza en las cosas», cometido «de noche y en cuadrilla el 1 de agosto de 1980» y de la «participación» del interesado «en una agresión a una menor el 6 de agosto de 1980». Puntualizaba también que la tía no quería ya asumir la responsabilidad que le había confiado el Juez de apelación.

Con fechas 22 y 26 de agosto de 1980, el Tribunal de menores modificó su resolución del día 11 de dicho mes y acordó el regreso del demandante «al medio familiar de su padre, bajo la vigilancia de un delegado de la protección de menores».

16. El octavo ingreso en la cárcel de Lantin se decretó por el Tribunal de menores el 2 de septiembre de 1980. El mandamiento aludía a las «informaciones obtenidas» y al hecho de que el interesado «persistía en su comportamiento delictivo».

El 16 de septiembre de 1980, el Tribunal de menores modificó lo ordenado y acordó el regreso del demandante «a su medio familiar... bajo la vigilancia de un Delegado de la protección de menores».

17. El noveno internamiento en Lantin se decretó por el Tribunal de menores el 21 de octubre de 1980.

La resolución se refería a las «informaciones recogidas».

El propio Tribunal la modificó el 3 de noviembre de dicho año y acordó la «libertad provisional» del demandante «en su medio familiar bajo la vigilancia de un delegado de la protección de menores».

18. Desde entonces, no se encarceló más al señor Bouamar. Su conducta mejoró, al parecer, después de que se le puso en un ambiente más favorable, durante el otoño de 1980, por intervención de uno de sus abogados.

El 8 de agosto de 1981, el Tribunal de menores declinó su competencia en favor del Tribunal de la jurisdicción común (art. 38 de la Ley de 1985, apartado 29 posterior), pero el Ministerio Fiscal no procedió contra el interesado.

### *3. Los recursos interpuestos por el demandante*

19. El 22 de enero y el 7 de marzo de 1980, el demandante apeló contra las resoluciones del 18 de enero y del 4 de marzo que dispusieron sus ingresos -primero y tercero, respectivamente- en la prisión de Lantin (apartados precedentes 9 y 11).

Por Auto de 29 de abril de 1980, la Sala de menores del Tribunal de apelación acumuló los dos recursos y no los admitió a trámite por falta ya de objeto al comprobar que, por sus resoluciones de 31 de enero y 11 de marzo de 1980 (apartados 9 y 11), había dado por terminados los internamientos de que se trataba.

En cuanto a la legalidad de los dos internamientos impugnados, el Tribunal hizo las siguientes

consideraciones:

«... que si lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley de protección de menores no supone una privación de libertad para hacer comparecer al menor ante la Autoridad competente, dicha ley no viola los artículos del Convenio para la protección de los Derechos Humanos en cuanto que la "privación de libertad" se dispone en el contexto general de la educación vigilada del menor, en los casos excepcionales en que es imposible encontrar inmediatamente una persona o una institución en condiciones de admitirle como medida de vigilancia necesaria en una cárcel durante un período que no puede pasar de quince días [...]; que en esta perspectiva, hay que tener en cuenta las circunstancias personales del caso en el momento en que esta medida provisional de vigilancia fue adoptada;

Que, en efecto, la imposibilidad material a que se refiere el artículo 53 no comprende meramente los casos en que no se encuentra en absoluto dónde colocar al menor, sin tener en cuenta los aspectos de educación y protección que deben formar parte de la apreciación del Juzgador en el momento en que resuelve considerando las posibilidades de hecho que realmente se le presentan...»

El Tribunal entendió, por tanto, que las dos resoluciones apeladas no violaban el Convenio ni el artículo 53 de la Ley de 1965.

El demandante interpuso recurso de casación contra lo así resuelto el 30 de abril de 1980. El Tribunal de casación lo rechazó el 25 de junio siguiente, limitándose a hacer constar «que se habían cumplido las formalidades sustanciales y las establecidas bajo sanción de nulidad, y que la resolución era conforme a Derecho». No tuvo en cuenta la Memoria del interesado por haberse presentado fuera de plazo.

20. Entre tanto, el demandante, con fecha 14 de febrero del mismo año 1980, había recurrido en casación contra la resolución del Juez de apelación de menores que dispuso, el 12 del mismo mes, el segundo internamiento en la prisión de Lantin (apartado 10 anterior).

El Tribunal de casación rechazó el recurso el 5 de marzo de 1980.

Puso de manifiesto que ya no se podía admitir por falta de objeto, puesto que la resolución impugnada había sido modificada por la de 22 de febrero del mismo año (apartado 10).

El demandante había alegado que seguía interesado en que se anulara dicha resolución, especialmente porque esto le habría permitido pedir, por aplicación tanto del artículo 5.5 del Convenio como de la legislación nacional, una indemnización por el perjuicio causado por su encarcelamiento. El Tribunal de casación contestó que el ejercicio de una acción así no dependía de que una resolución judicial declarara previamente la ilegalidad de la privación de libertad.

El demandante había sostenido también que una resolución que rechazaba como inadmisibile su recurso por falta de objeto violaba los artículos 5.4 y 13 del Convenio. En contestación, el Tribunal de casación decía que, tomada la medida que se criticaba por el Juez de apelación de menores, se había cumplido la garantía establecida por estos dos preceptos.

21. El demandante, con fecha 14 de mayo de 1980, apeló contra la resolución del Tribunal de menores, de 7 del mismo mes, que dispuso su cuarto internamiento en la prisión de Lantin (apartado 12, precedente).

El 20 de junio del mismo año, la Sala de menores del Tribunal de apelación declaró

inadmisible el recurso por falta de objeto, puesto que el 21 de mayo (apartado 12) se había resuelto el cese de la prisión.

22. El demandante, con fecha 7 de julio -siempre de 1980- apeló contra la resolución del Tribunal de menores del 4 de dicho mes que decretó su sexto internamiento en Lantin (apartado 14 precedente).

Esta apelación tuvo el mismo resultado que las tres anteriores (apartados 19 y 21): el 3 de febrero de 1981, la Sala de menores la declaró inadmisibile por falta de objeto, ya que, con fecha 18 de julio de 1980, se había ordenado que concluyera la prisión de que se trataba (apartado 14).

El demandante, el 12 de febrero de 1981, recurrió contra esta resolución, pero el Tribunal de casación rechazó el recurso el 20 de mayo de dicho año.

El recurrente criticaba al Tribunal de apelación por no haberse referido debidamente a las violaciones alegadas de los artículos 53 de la Ley de 1965 y 5.1. *d*) del Convenio. El Tribunal de casación consideró que el de apelación no tenía por qué contestar a estas conclusiones que ya no eran pertinentes una vez puesta de manifiesto la falta de objeto del recurso.

Había alegado también el recurrente la violación del artículo 53 de la Ley de 1965 (al tener en cuenta la resolución impugnada su conducta) y la del artículo 5.1. *d*) del Convenio puesto que el citado artículo 53 permitía, según él, la privación de libertad en circunstancias que no se ajustaban al precepto del Convenio. El Tribunal de casación declaró «inadmisible» el recurso «por falta de objeto», como dirigido contra consideraciones «que no afectaban a la legalidad» de la resolución impugnada.

23. El demandante no apeló las resoluciones de los días 17 de junio (apartado 13), 11 de agosto (apartado 15), 2 de septiembre (apartado 16) y 21 de octubre de 1980 (apartado 17).

Tampoco recurrió en casación contra la resolución del Tribunal de apelación del 30 de junio de 1980 (apartado 21).

#### *4. Intervenciones del demandante y de sus abogados*

24. Antes de cada resolución ordenando su internamiento provisional en prisión, el Juez tomó declaración al señor Bouamar. Sin embargo, se negó a declarar antes de la de fecha 21 de octubre de 1980 (apartado 17).

Según sus propias declaraciones, no discutidas por el Gobierno, no se invitó a los abogados del demandante a asistirle o a representarle en ninguna de dichas ocasiones.

En cambio, pudieron intervenir antes de dictarse las demás resoluciones provisionales que le afectaban; según resulta de los autos, sucedió lo mismo cuando la Sala de menores tuvo que resolver las apelaciones interpuestas por el interesado contra las resoluciones de los días 18 de enero, 4 de marzo, 7 de mayo y 4 de julio de 1980.

Además, el menor estuvo debidamente representado ante el Tribunal de casación.

## **II. El Derecho interno aplicable**

### *A. La Ley de 8 de abril de 1965 de protección de menores*

## 1. Generalidades

25. La Ley de 1965 sustituyó a la de 15 de mayo de 1912; su objeto es proteger la salud, la moral y la educación de los que no han cumplido los dieciocho años (es decir, de los «menores»). En principio, las acciones delictivas que cometen sólo pueden originar medidas de guarda, de protección o de educación y no sanciones penales.

26. La Ley de 1965 tiene preceptos sobre la «protección social» y otros sobre la «protección judicial».

Esta última corresponde a tribunales especializados: el Tribunal de menores, que es una sección del Tribunal de primera instancia y que se compone de una o varias Salas ( art. 76 del Código Judicial ), de un solo Juez, y las Salas de menores del Tribunal de apelación ( art. 101 del mismo Código ), compuestas también de un único miembro (a la sazón, art. 102 de dicho Código y, después, art. 109 bis).

Cuando ocurrieron los hechos, había tres Jueces de menores en el Tribunal de primera instancia de Lieja, los cuales prestaban servicio en las Salas decimoquinta, decimosexta y decimoséptima que constituían la Sección de menores de dicho Tribunal, y un Magistrado de apelación de menores en el Tribunal de apelación de la misma ciudad, que actuaban en la única Sala de menores de dicho órgano judicial.

Salvo que se disponga otra cosa, los preceptos legales que regulan las actuaciones penales se aplican a los procedimientos tutelares de menores (art. 62 de la Ley de 1965).

## 2. Las medidas de protección judicial de menores

27. El artículo 36 de la Ley de 1965 establece los casos en que los Tribunales de menores pueden tomar las diversas medidas previstas legalmente a este respecto. Pueden actuar a petición del Ministerio Fiscal en varios supuestos:

a) En cuanto a los «menores cuya salud, seguridad o moralidad estén en peligro, bien por el medio en que se les educa, bien por las actividades a que se dedican, o cuya educación esté afectada por la conducta de quienes tienen atribuida su guarda»;

b) En cuanto a los «menores... a quienes se ha encontrado mendigando o viviendo como vagabundos o dedicándose habitualmente a una u otra cosa»;

c) En cuanto a los «menores... acusados de un hecho delictivo».

Los mismos Tribunales pueden actuar a instancia de las «personas que ostentan la patria potestad o la tutela... de un menor... que por su mala conducta o su indisciplina ocasione motivos graves de preocupación».

28. El artículo 37 enumera las principales medidas que pueden adoptar a este respecto:

a) represión (art. 37.1);

b) puesta a disposición del menor de la Junta de Protección de menores o de un delegado de la Protección de menores (art. 37.2);

c) mantener al menor en su medio sometido a determinadas condiciones, por ejemplo, la obligación de asistir a un centro educativo, de realizar un trabajo docente o de interés social o

de tener en cuenta las directrices de un centro de orientación o formación o de salud mental (art. 37.2.º);

d) instalar al menor, bajo la vigilancia de la Junta de protección de menores o de un delegado de la protección, en el hogar de cualquier persona merecedora de confianza o en cualquier institución adecuada (art. 37.3.º);

e) instalar al menor en una casa de corrección o en un reformatorio del Estado (art. 37.4.º).

Hay dos clases de instituciones para hacerse cargo de los menores: las privadas y las estatales. En 1980 había en la parte de Bélgica de lengua francesa tres reformatorios del Estado para muchachos (en Fraipont, Junnet y Wauthier-Braine), y uno para muchachas. En estos centros de régimen «abierto», los menores viven casi en libertad. El primer centro de régimen «cerrado», para menores muy perturbados, se creó en 1981.

29. Cuando los Tribunales de menores conocen de una «acción calificada como delictiva», atribuida a un menor que pasa ya de los dieciséis años, si consideran «inadecuadas» las medidas previstas en el artículo 37, pueden declinar su competencia y remitir los autos al Ministerio Fiscal para que actúe ante el Tribunal competente (art. 38 de la Ley de 1965).

Si una medida tomada en virtud del artículo 37 resulta «inútil por la persistente mala conducta o por el comportamiento peligroso del menor», los Tribunales de menores pueden acordar que se le ponga a disposición del Gobierno hasta su mayoría (art. 39 de la citada Ley).

La inhibición y la puesta a disposición del Gobierno se consideran medidas excepcionales que sólo se aplican en último extremo.

### *3. El procedimiento*

30. Según el artículo 50 de la Ley de 1965, el Tribunal de menores «efectuará todas las diligencias y averiguaciones que permitan conocer la personalidad de los menores de que se trate y el medio en que se les ha educado, y determinar lo más conveniente y los medios adecuados para su educación o su trato»; podrá «promover un estudio sociológico por medio de un delegado del Servicio de Protección, y someter al menor a un reconocimiento médico y psicológico, cuando la documentación no le parezca suficiente».

31. El menor puesto a disposición de un Tribunal de menores comparece personalmente o representado por un abogado (art. 54 de la Ley de 1965). Si no tiene abogado, el Decano del Colegio o el Servicio de Asesoramiento y de Defensa le nombra uno (art. 55).

El Tribunal de menores puede en todo momento citar al interesado, a sus padres, a su tutor y a las demás personas que tengan atribuida su guarda (arts. 51 y 54).

El menor y su abogado pueden tener a la vista los autos tres días antes, por lo menos, de la audiencia; los documentos que se refieren a la personalidad del menor y al medio en que vive sólo se pondrán de manifiesto a su abogado (art. 55).

Durante la audiencia, el Tribunal de menores puede oír en cualquier momento, a puerta cerrada, sobre la personalidad del menor, a los peritos, a los testigos y a los padres, al tutor y a las demás personas que tengan la guarda del interesado; estas declaraciones sólo se harán en presencia de su abogado y no asistirá el menor salvo cuando lo convoque el Tribunal (art. 57).

Cuando las medidas establecidas en el artículo 37 de la Ley de 1965 se toman con carácter definitivo revisten la forma de fallos pronunciados en audiencia pública. Con frecuencia, sólo se toman después de un procedimiento relativamente largo que permita al Tribunal observar al menor afectado y disponer de todas las investigaciones útiles para decidir la solución más conveniente.

32. Durante el procedimiento, el Tribunal de menores puede adoptar, en cuanto al menor, medidas provisionales con arreglo a los artículos 52 y 53. Dicen así:

« *Artículo 52.* Durante un procedimiento para la aplicación de las medidas previstas en el Título II, Capítulo III, el Tribunal de menores tomará provisionalmente, en cuanto al menor, las medidas de guarda necesarias.

Puede dejarle al cuidado de las personas que tienen atribuida su guarda, o someterle, si es necesario, a la vigilancia prevista en el artículo 37.2.º, o tomar provisionalmente una de las medidas establecidas en el artículo 37, números 3.º y 4.º»

« *Artículo 53.* Si es materialmente imposible encontrar una persona individual o una institución en condiciones para hacerse cargo inmediatamente del menor, sin que se puedan aplicar las medidas previstas en el artículo 52, se le podrá ingresar provisionalmente en una prisión durante un período que no pase de los quince días.

El menor custodiado en una prisión estará separado de los adultos internados en ella.»

El vigente artículo 53 sustituye al artículo 30 de la Ley de 15 de mayo de 1912 que permitía la estancia temporal en prisión por razón tanto de las malas inclinaciones del menor como por la imposibilidad material de encontrar otro sitio, único criterio mantenido por la Ley de 1965.

33. Las medidas provisionales de los artículos 52 y 53 se toman por el Juez de menores en resolución a puerta cerrada, es decir, después de tomar declaración al menor solo, sin que esté presente su abogado. No obstante, gracias a un «arreglo de hecho», usual en Lieja y aplicado en este caso, un servicio permanente de abogados les permite mantener relaciones «informales» con el Juez de menores cuando uno de éstos está detenido.

El Tribunal de menores puede, en cualquier momento, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, dejar sin efecto o modificar las medidas adoptadas en cuanto al menor, excepto la puesta a disposición del Gobierno (art. 60, primer párrafo, de la Ley de 1965).

Transcurrido un año desde que la medida se convirtió en definitiva, el padre, la madre, el tutor o las demás personas que ostenten la guarda del menor, y también él mismo, podrán acudir al Tribunal con la misma pretensión (art. 60, segundo párrafo).

34. «Las resoluciones del Tribunal de menores... pueden apelarse, dentro de los plazos legales, por el Ministerio Fiscal y apelarse e impugnarse» por el menor y, en su caso, por las demás partes afectadas (art. 58). El menor puede apelar contra cualquier medida provisional que le afecte.

El Juez que conozca de la apelación, puede tomar por sí mismo las medidas provisionales previstas en los artículos 52 y 53 y revocar o modificar las tomadas por el Tribunal de menores (art. 59). Lo hace, como el Tribunal, por auto dictado a puerta cerrada (apartado 33).

35. Las sentencias de la Sala de menores del Tribunal de apelación se pueden recurrir en casación.

#### 4. La jurisprudencia sobre el artículo 53 de la Ley de 1965

36. Los Tribunales belgas han establecido que la imposibilidad material que exige el artículo 53 puede deberse no sólo a la falta de vacante en una institución adecuada, sino también a que no se cumplen las condiciones que exige el caso, especialmente en lo que se refiere a la seguridad (Tribunal de apelación de Mons, 6 de enero de 1978 -«Diario de los Tribunales», 1979, pág. 6-, y Tribunal de apelación de Lieja, 16 de diciembre de 1980). En una sentencia del Tribunal de casación, de 8 de febrero de 1978 (*Pasicrisie belge*, 1978, I, pág. 664), se atribuye al juzgador de instancia la apreciación de esta imposibilidad.

37. El Tribunal de primera instancia de Lieja, en su fallo de 10 de septiembre de 1981, decía:

«...la educación vigilada, prevista por el Convenio..., no excluye que se recurra, en los casos desesperados, a la estancia de los menores en las cárceles, en cumplimiento de lo ordenado por las autoridades competentes, cuando fracasan todos los demás intentos y soluciones de educación vigilada más suaves; el internamiento en prisión, en una parte especial para menores, y durante breve tiempo limitado legalmente, puede tener efectos educativos y convincentes para el menor, después de que la sociedad ha intentado ayudarlo y ha tenido que defenderse; este internamiento puede servir de transición a la mayoría de edad penal..., momento en que la sociedad aplicará en cuanto a él, medidas muy distintas de las que ha conocido durante su menor edad.»

El Tribunal de casación, con fecha 18 de noviembre de 1982, rechazó el recurso interpuesto contra dicho fallo. Sostuvo que el citado razonamiento no se oponía al concepto legal de «educación vigilada», en el sentido del artículo 5.1 del Convenio. Añadió que el Tribunal, al comprobar, apoyándose en los autos, la imposibilidad material «de confiar al menor a quien fuera», puesto que «se escapaba en seguida para delinquir» y «dificultaba la educación de sus compañeros, a la que éstos también tenían derecho, arrastrándoles en sus fugas», había justificado conforme a Derecho su resolución (*Pasicrisiebelge*, 1983, I, pág. 333).

#### B. La Ley de 20 de abril de 1874 sobre la prisión preventiva

38. El artículo 27 de la Ley de 20 de abril de 1874 sobre la prisión preventiva, modificado por la de 13 de marzo de 1973, dispone lo siguiente:

«Toda persona privada de su libertad en circunstancias que se opongan a lo dispuesto en el artículo 5 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950, aprobado por la Ley de 18 de mayo de 1955, tiene derecho a una reparación. La acción se ejercitará ante los tribunales ordinarios, en la forma prevista por el Código Judicial, y se dirigirá contra el Estado belga en la persona del Ministro de Justicia.»

#### EL PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

39. El señor Naïm Bouamar acudió a la Comisión el 2 de septiembre de 1980 (demanda núm. 9106/1980). Alegaba que las medidas de ingreso en prisión tomadas contra él infringían el artículo 5.1. d) del Convenio, e invocaba además los artículos 5.4 y 13 puesto que entendía que nunca se había revisado la legalidad de su detención. Se quejaba, por último, de la infracción de los artículos 5.4 y 14, considerados conjuntamente, en cuanto que, en los recursos a que se refiere el 5.4, se producía una discriminación entre mayores y menores de edad.

40. La Comisión admitió a trámite la demanda el 15 de marzo de 1984; y en su informe de fecha 18 de julio de 1986 (art. 31), opinó por unanimidad:

- que se había violado el artículo 5.1, por cuanto la restricción que permite el párrafo *d)* se utilizó en este caso para una finalidad distinta de la prevista;

- que se había violado el artículo 5.4, ya que el Tribunal tutelar de menores no se puede considerar como un «tribunal» en el sentido de dicho precepto y, además, porque el demandante no dispuso de un recurso ante un órgano judicial que pudiera pronunciarse en plazo breve sobre la legalidad de su privación de libertad;

- que no se plantea ninguna cuestión distinta en el ámbito del artículo 13 del Convenio, y

- que no se había violado el artículo 14 en relación con el artículo 5.4, puesto que la diferencia de trato controvertida pretendía proteger a los menores.

El texto completo de la opinión de la Comisión se incluye en un anexo a esta sentencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **I. Sobre la violación que se alega del artículo 5.1**

41. El demandante se queja de sus sucesivos nueve internamientos en la prisión de Lantin, ordenados en 1980 en virtud del artículo 53 de la Ley de 1965 (apartado 32 precedente), y los considera opuestos al artículo 5.1 del Convenio.

42. La Comisión y el Gobierno tienen en cuenta todos en sus respectivas opiniones. El Tribunal, deseoso de tener una visión global del asunto, no se limitará tampoco a examinar aquellos que el demandante denunció en Bélgica hasta llegar al Tribunal de casación, es decir, los tres primeros y el sexto, decretados los días 18 de enero, 12 de febrero, 4 de marzo y 4 de julio de 1980, respectivamente (apartados 8 a 11 y 14 precedentes).

43. Puesto que se trataba de privaciones de libertad, hay que averiguar si estaban justificadas a la vista del artículo 5.1, redactado en los términos siguientes:

«Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. No se puede privar a nadie de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley:

*a)* si se le interna legalmente como consecuencia de una sentencia dictada por un tribunal competente;

*b)* si se le detiene preventivamente o si se le interna, conforme a Derecho, por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación legal;

*c)* si se le detiene preventivamente o si se le interna, conforme a Derecho, para que comparezca ante la Autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se considere racionalmente necesario para impedirle que la cometa o que huya después de cometerla;

*d)* si se trata del internamiento legal de un menor ordenado para velar por su educación, o de su detención, conforme a Derecho, para que comparezca ante la autoridad competente;

e) si se trata del internamiento, conforme a Derecho, de una persona que pueda propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo;

f) si se trata de la detención preventiva o del internamiento, conforme a Derecho de una persona para impedir que entre ilegalmente en el territorio o contra la que se instruya un procedimiento de expulsión o de extradición.»

El texto transcrito establece una relación completa que se debe interpretar restrictivamente (véase, entre otras, las sentencias en el caso Guzzardi de 6 de noviembre de 1980, serie A, núm. 39, págs. 35 a 37, apartados 96, 98 y 100). Los párrafos *a)*, *c)* *e)* y *f)* no son pertinentes en este caso; pero el Gobierno invoca el párrafo *d)* y el principio del *b)* .

44. En cuanto a este último punto, el Tribunal está de acuerdo con la Comisión y con el señor Bouamar: ni el artículo 53 de la Ley de 1965 ni las resoluciones controvertidas se fundan en la «desobediencia» del menor «a una orden judicial», dictada conforme a Derecho. Por tanto, hay que situarse solamente en el ámbito del párrafo *d)* .

45. Según el Gobierno, se trata a la vez del «internamiento legal de un menor ordenado para velar por su educación» y de su «detención, conforme a Derecho, para que comparezca ante la autoridad competente».

46. El Tribunal destaca de entrada el segundo puesto. Aunque las detenciones del señor Bouamar se efectuaron ciertamente para que compareciera «ante la autoridad competente» -el Juez de menores- no reclama contra ellas ni contra las breves privaciones de libertad, sólo de unas horas, que implicaron antes de dichas comparecencias: tal como lo han puntualizado sus Letrados en sus alegatos, sólo impugna sus «detenciones posteriores, ordenadas por el mismo Juez con una duración de hasta quince días».

47. Queda el primer supuesto del párrafo *d)*. A este respecto, el principal problema que hay que resolver en el caso de autos se refiere a la «legalidad» de los internamientos impugnados, incluyendo en ella si se utilizaron los «procedimientos legales». En esta cuestión, el Convenio se remite en lo esencial a la legislación nacional y establece la obligación de que se respeten tanto las normas de fondo como las de procedimiento; pero exige, además, que toda privación de libertad esté de acuerdo con la finalidad del artículo 5: proteger al individuo contra la arbitrariedad (véanse, especialmente, las sentencias en los casos Winterwerp, de 24 de octubre de 1979, serie A, núm. 33, págs. 17, 18, 19 y 20, apartados 39 y 45; Bozano, de 18 de diciembre de 1986, Serie A, núm. 111, pág. 23, apartado 54, y Weeks, de 2 de marzo de 1987, serie A, núm. 114, pág. 23, apartado 42).

48. Según el demandante, el artículo 53 de la Ley de 1965 se opone en sí al artículo 5.1. *d)* del Convenio, porque una medida provisional de internamiento en una cárcel, por un plazo máximo de quince días, no se puede considerar dirigida a velar por la «educación» del interesado.

Por el contrario, para el Gobierno se trata de un «internamiento legal» en relación con el artículo 5.1. *d)*, sin ninguna característica punitiva, y que era necesaria en el caso de autos por la constante negativa del señor Bouamar a someterse a otras resoluciones, menos coercitivas, tomadas con anterioridad en cuanto a él.

En principio, no corresponde al Tribunal examinar el régimen belga en sí (véase, entre otras muchas, la sentencia dictada en el caso Lithgow y otros, de 8 de julio de 1986, serie A, núm.

102, pág. 52, apartado 124), pero no puede dejar de reconocer su espíritu liberal. La Ley de 1965, por lo general, deja a los menores fuera del ámbito del Derecho penal. Además de su aspecto preventivo, establece en su artículo 37 una serie de medidas para evitar al máximo posible la intervención de los tribunales penales y la privación de libertad (apartado 28 precedente). Sólo se puede detener a un menor en los casos enumerados por la Ley; y el ingreso temporal en una prisión se considera por el legislador como una medida excepcional y de duración muy breve. El artículo 53 sólo la permite cuando resulta materialmente imposible encontrar una persona natural o una institución que pueda hacerse cargo del menor inmediatamente (apartados 28, 29 y 32 anteriores).

49. El Gobierno, con invocación de la jurisprudencia belga, entiende que esta imposibilidad material no debe resultar necesariamente de la mera falta de alojamiento, sino que puede proceder, en su caso, de la personalidad y de la conducta del menor (apartados 36 y 37). Se opone a ello el demandante; y cita, entre otras, la opinión que expresó el señor Vermeylen, Ministro de Justicia, cuando se promulgó la Ley de 1965.

El Tribunal reitera que corresponde, en primer lugar, a las autoridades nacionales, y especialmente a los tribunales, la interpretación y la aplicación del Derecho propio de su Estado (véase la reciente y ya citada sentencia en el caso Bozano, pág. 25, apartado 58). Ahora bien, el concepto de «imposibilidad material», en el sentido del artículo 53 de la Ley de 1965, es constante objeto de discusión en Bélgica, y ni los argumentos aducidos por los comparecientes ni los autos del litigio proporcionan al Tribunal datos suficientes para llegar a la conclusión de que se incurrió en una ilegalidad por incumplimiento del Derecho interno.

50. Sin embargo, la «legalidad» supone también que la privación de libertad esté de acuerdo con la finalidad de las excepciones que permite el artículo 5.1 del Convenio (apartado 57 precedente).

El Tribunal advierte que el internamiento de un menor en una prisión no infringe necesariamente el párrafo *d*), incluso cuando por sus características no trata de «velar por la educación» del interesado. Como se deduce de la preposición «para», «el internamiento» a que se refiere el texto del precepto es un medio para asegurar que se vele por la «educación» del menor, pero puede que no se trate de algo inmediato. Como lo reconoce el artículo 5.1 -en sus párrafos *c*) y *a*) - con la distinción entre la detención antes del juicio y el internamiento después de la sentencia condenatoria, el párrafo *d*) no se opone a una medida provisional de custodia previa a un régimen de educación vigilada sin tener en sí esta naturaleza. Sin embargo, en este caso, el internamiento debe desembocar rápidamente en la aplicación efectiva de un régimen así en el medio adecuado -abierto o cerrado- que cuente con los recursos suficientes para cumplir su finalidad.

51. En el caso de autos, el demandante fue llevado y traído una y otra vez entre la prisión de Lantin y su familia. Sólo en un año, 1980, los Tribunales de menores lo detuvieron nueve veces y lo pusieron en libertad al terminar, o antes de que terminara, el plazo legal de quince días; en total, estuvo así privado de libertad ciento diecinueve días durante el período de doscientos noventa y uno que va desde el 18 de enero hasta el 4 de noviembre de 1980 (apartado 8).

52. Según el Gobierno, estos ingresos eran parte de un programa educativo emprendido por dichos tribunales, y durante el cual la conducta del señor Bouamar les permitió conocer mejor su personalidad.

El Tribunal no comparte esta opinión. El Estado belga ha escogido el sistema de la educación vigilada para desarrollar su política sobre la delincuencia de los menores. Por consiguiente, le correspondía establecer la organización adecuada para atender a los imperativos de seguridad

y a las finalidades pedagógicas de la Ley de 1965, cumpliendo las exigencias del artículo 5.1. d) del Convenio (véanse, entre otras, *mutatis mutandis*, las sentencias en los casos Guincho, de 10 de julio de 1984, serie A, núm. 81, pág. 16, apartado 38, y De Cubber, de 26 de octubre de 1984, serie A, núm. 86, pág. 20, apartado 35).

Ahora bien, no hay nada en los autos que demuestre que haya sido así. Cuando ocurrieron los hechos de que se trata, no había en Bélgica, por lo menos en la región de lengua francesa en que vivía el demandante, ningún establecimiento de régimen cerrado que pudiera acoger a los menores descarriados (apartado 28). El ingreso de un joven en una prisión, en régimen aislado de hecho, y sin la asistencia de personal idóneo, no se puede considerar encaminado a cualquier finalidad educativa.

La mejora apreciada en la conducta del señor Bouamar no se debe, ciertamente, a los sucesivos encarcelamientos impugnados, sino a los cuidados recibidos después de salir de la prisión de Lantin y en un ambiente completamente distinto (apartado 18 precedente).

53. El Tribunal llega, por tanto, a la conclusión de que las nueve órdenes de internamiento impugnadas, consideradas en conjunto, no estaban de acuerdo con el párrafo d). Su inútil reiteración las convirtió cada vez en menos «legales» en relación con dicho precepto, tanto más cuanto que el Fiscal del Reino no promovió nunca actuaciones penales contra el (ahora) demandante por los hechos que se le imputaban.

Por consiguiente, se violó el artículo 5.1 del Convenio.

## **II. Sobre la violación que se alega del artículo 5.4**

54. El demandante alega también que no pudo interponer ningún recurso, con motivo de sus internamientos en la prisión de Lantin, con arreglo a lo que dispone, en los siguientes términos, el apartado 4 del artículo 5:

«Toda persona privada de su libertad por detención preventiva o internamiento tendrá derecho a interponer un recurso ante un Tribunal, para que resuelva en plazo breve sobre la legalidad de su detención y ordene su puesta en libertad si fuera ilegal.»

55. Aunque el Tribunal ya ha comprobado en el caso de autos una infracción del apartado 1 del artículo 5 (apartado 53 precedente), esta comprobación no le dispensa de averiguar aquí si se ha infringido el apartado 4, puesto que se trata de dos preceptos distintos (véase, *mutatis mutandis*, la sentencia en el caso De Wilde, Ooms y Versyp de 18 de junio de 1971, serie A, núm. 12, págs. 39 y 40, apartado 73).

56. Según el Gobierno, la fiscalización que exige el artículo 5.4 se incorpora a la resolución que priva a alguien de su libertad cuando, como en el caso de autos, procede de un órgano judicial (véase, especialmente, la sentencia en el caso De Jong, Baljet y Van den Brink, de 22 de mayo de 1984, serie A, núm. 77, pág. 26, apartado 57).

57. El Tribunal de menores, sala de un Juez único del Tribunal de primera instancia de Lieja, es indudablemente un «Tribunal», desde el punto de vista orgánico; pero, según la reiterada jurisprudencia del Tribunal Europeo, el artículo 5.4 sólo admite que intervenga un órgano de esta clase si el «procedimiento seguido» tiene «naturaleza judicial y proporciona al sometido a juicio las garantías propias de la privación de libertad impugnada»; y para determinar «si un procedimiento ofrece garantías suficientes, hay que tener en cuenta la especial naturaleza de las circunstancias en que se desarrolla» (véanse, especialmente, las sentencias en los casos Winterwerp, ya citada antes, serie A, núm. 33, pág. 23, apartado 57, y Van Droogenbroeck, de

24 de junio de 1982, serie A, núm. 50, pág. 24, apartado 47).

58. Por tanto, hay que averiguar si el demandante contó con dichas garantías ante el Juez de menores.

La Ley de 1965 proporciona algunas. El artículo 62 establece que los preceptos sobre las actuaciones judiciales en infracciones leves se aplican también, por lo general, en los que se refieren a menores (apartado 26 precedente). Más aún: los artículos 54 y 55 permiten a los menores que los represente un abogado con la posibilidad de que se le pongan de manifiesto los autos (apartado 31).

59. No obstante, el demandante alega el carácter «informal» de este procedimiento. La Ley de 1965 no prevé ninguna audiencia, con citación de las partes, cuando el Juez de menores tiene que ordenar un internamiento provisional (apartado 33). Tiene libertad completa para resolver a este respecto con los datos que considere procedentes.

El Gobierno justifica este carácter «informal» por la juventud de los interesados, la urgencia de las medidas que hay que tomar y la brevedad de sus efectos. Reconoce que la rapidez de las resoluciones del Juez de menores recuerda la manera con que el Tribunal de policía conoce en Bélgica de los casos de vagabundos (sentencia ya citada en el caso De Wilde, Ooms y Versyp, de 18 de junio de 1971); pero puntualiza que en éstos se trata de medidas administrativas a las que no se aplica el Código de Procedimiento Penal. Por otra parte, el señor Bouamar declaró ante un Magistrado antes de cada internamiento y su abogado tuvo plena libertad para alegar en su defensa.

Los abogados del joven afirman que no pudieron asistir, pues no se les convocó nunca, a las audiencias a puerta cerrada anteriores al traslado del menor a una prisión, mientras que en otras ocasiones pudieron hacerlo ante los Tribunales de menores. A todo esto hay que añadir que no pudieron formular observaciones a los fundamentos del Fiscal -cuando compareció ante el Juez de menores- ni a los informes sociales que no tuvieron a la vista (apartado 24 anterior).

60. El Tribunal reitera que el alcance de la obligación que se deriva del artículo 5.4 no es el mismo en todas las circunstancias y en cada privación de libertad (véase el apartado 57 anterior). No obstante, es fundamental en un caso como el de autos que el interesado no sólo pueda ser oído personalmente, sino también que cuente con la asistencia efectiva de su abogado. Las resoluciones impugnadas ponen de manifiesto que el Juez de menores tomó declaración al interesado, salvo en un caso en que éste se negó a ello. Sin embargo, no se refieren en nada a la presencia de uno de sus Letrados, presencia negada, por otra parte, por ellos, sin que el Gobierno haya discutido estas declaraciones. La propia comparecencia del señor Bouamar - muy joven, a la sazón- ante el Juez, dadas las circunstancias del caso, no le proporcionó las necesarias garantías.

61. En consecuencia, el Tribunal tiene que averiguar si los recursos que podían interponerse contra las resoluciones mencionadas cumplían las condiciones del artículo 5.4, como sostiene el Gobierno y discute el demandante. Se trata, en primer lugar, de la apelación (art. 58 de la Ley de 1965, apartado 34 precedente) y, después y en su caso, del recurso de casación. A los que se añade la posibilidad que tienen el Juez de menores y el Juez de apelación de la misma jurisdicción de revocar o modificar provisionalmente la resolución inicial (apartado 33), a petición del Ministerio Fiscal o de oficio.

62. En el caso de autos, varias resoluciones de ingreso provisional en una prisión se modificaron o revocaron, explícita o implícitamente, por otras provisionales tomadas, bien en apelación (31 de enero, 22 de febrero y 11 de marzo de 1980), bien por el Juez de menores (30

de junio, 22 de agosto -modificada el 26 del mismo mes-, 16 de septiembre y 3 de noviembre de 1980).

Sin embargo, la mayoría de los nueve procedimientos provisionales, tramitados ante el Juez de menores y el Juez de apelación de menores, tuvieron los mismos defectos que los anteriores: no estuvo presente ningún abogado del señor Bouamar.

63. Al verse los recursos del demandante contra las resoluciones de fechas 18 de enero, 4 de marzo, 7 de mayo y 4 de julio de 1980, la Sala de menores del Tribunal de apelación oyó a un abogado del interesado; pero no resolvió hasta el 29 de abril de 1980 los dos primeros; el 30 de junio del mismo año, el tercero, y el 3 de febrero de 1981, el cuarto (apartados 19, 21 y 22 precedentes). Estos lapsos no se ajustan mucho al «plazo breve» que exige el artículo 5.4 del Convenio.

A mayor abundamiento, el Tribunal de apelación no «resolvió» realmente sobre la «legalidad» de las medidas de internamiento impugnadas ante él, aunque la haya considerado en algunos de los fundamentos de dos de sus fallos: de acuerdo con su reiterada jurisprudencia, en la parte dispositiva de sus sentencias del 29 de abril y 30 de junio de 1980 y 3 de febrero de 1981 (apartados 19, 21 y 22 anteriores) declaró inadmisibles los recursos por falta de objeto desde el momento en que el señor Bouamar había recuperado, en el intervalo, su libertad en virtud de lo resuelto con carácter provisional.

El Tribunal de casación mantuvo la misma línea el 5 de marzo de 1980 en el recurso intentado contra la resolución de 12 de febrero del mismo año (apartado 20); rechazó además, el 25 de junio de 1980 y el 20 de mayo de 1981, los interpuestos contra las sentencias de 29 de abril de 1980 y 3 de febrero de 1981 (apartados 19 y 22 precedentes).

Los recursos interpuestos por el demandante de hecho no tuvieron, pues, ninguna eficacia.

64. En resumen, se violó el artículo 5.4.

### **III. Sobre la violación que se alega del artículo 13**

65. Al principio, sostuvo el señor Bouamar que tampoco contó con un recurso efectivo ante una «instancia» nacional sobre la violación que alegaba de su derecho a la libertad. Como consecuencia, entendía que se había infringido el artículo 13, redactado en los siguientes términos:

«Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en este Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una jurisdicción nacional, incluso cuando se haya cometido la violación por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.»

El Tribunal, a la vista de sus conclusiones sobre el artículo 5.4, no considera necesario en este caso comprobar el cumplimiento de las exigencias, menos estrictas, del artículo 13 (véase especialmente la sentencia en el caso De Jong, Baljet y Van den Brink, ya citada antes, serie A, núm. 77, pág. 27, apartado 70), tanto más cuanto que el demandante no ha reiterado ante él la alegación aludida.

### **IV. Sobre la violación que se alega del artículo 14 en relación con el artículo 5.4**

66. Según el señor Bouamar, en el disfrute del derecho asegurado por el artículo 5.4 sufrió una discriminación opuesta al artículo 14. Dispone este último precepto lo siguiente:

«El goce de los derechos y libertades reconocidos en el Convenio debe asegurarse sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas o cualesquiera otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación.»

Alega el reclamante que los adultos detenidos preventivamente disfrutaban de la fiscalización de la legalidad de su detención por el Tribunal, en privado, dentro de los cinco días de la expedición de la orden, y, posteriormente, en el supuesto de apelación, por la sección del Tribunal de apelación al que corresponde la instrucción preparatoria, durante quince días ( arts. 4 y 20 de la Ley de 20 de abril de 1874 sobre la prisión preventiva). No sucede así con los menores, puesto que sus recursos se declaran sistemáticamente sin objeto.

67. Esta diferencia de trato, cuya existencia no se discute por el Gobierno, no supone una discriminación. Se deriva, como lo ha advertido acertadamente la Comisión, de la naturaleza tutelar -y no punitiva- del procedimiento aplicable a los menores en Bélgica. Por tanto, entiende el Tribunal que está justificada, objetiva y razonablemente.

## **V. Sobre la aplicación del artículo 50**

68. El artículo 50 del Convenio establece 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 satisfacción equitativa a la parte lesionada.»

El demandante, que ha obtenido el beneficio de la asistencia judicial gratuita ante la Comisión y el Tribunal, no pide el reembolso de los gastos y de las costas, y no es cuestión que deba examinarse de oficio (véase, mutatis mutandis, la reciente sentencia en el caso Inze, de 28 de octubre de 1987, serie A, núm. 126, pág. 20, apartado 46). En cambio, pide 150.000 francos belgas (FB) por los perjuicios que le causaron sus sucesivos internamientos en la prisión de Lantin.

69. Según el Gobierno, la citada Ley de 20 de abril de 1974, modificada por la de 13 de marzo de 1973, permitía, en su caso, reparar por completo las consecuencias de las medidas objeto del litigio: el artículo 27 prevé «un derecho a la reparación» que puede ejercitar «ante los tribunales ordinarios... cualquier persona... privada de su libertad en condiciones que no se ajusten... al artículo 5 del Convenio» (apartado 38 precedente). Alternativamente, el Gobierno considera «la conducta del demandante» como «un factor» que no debe olvidarse en el ámbito del artículo 50 del Convenio, puesto que habría hecho «inútil cualquier medida de guarda o de protección no coercitiva»; y añade que la «posible indemnización» habrá de apreciarse de acuerdo con el precepto cuyo incumplimiento se compruebe por el Tribunal.

70. Dadas las circunstancias del caso, el Tribunal considera que la cuestión de la aplicación del artículo 50 no está en condiciones para resolverse; por consiguiente, procede reservarla, teniendo en cuenta la posibilidad de un acuerdo entre el Estado demandado y el demandante ( art. 53, apartados 1 y 4, del Reglamento del Tribunal ).

**El Tribunal, por estos fundamentos,**

1. *Falla*, por unanimidad, que se infringió el apartado 1 del artículo 5;
2. *Falla*, por seis votos contra uno, que se violó el apartado 4 del mismo artículo;
3. *Falla*, por unanimidad, que no procede considerar también el caso en el ámbito del artículo 13;
4. *Falla*, por unanimidad, que no se violó el artículo 14 en relación con el artículo 5.4;
5. *Falla*, por unanimidad, que la cuestión de la aplicación del artículo 50 no está en condiciones de resolverse.

En consecuencia:

a) la *reserva* por completo;

b) *requiere* al Gobierno para que le someta por escrito, dentro de los dos meses siguientes, sus observaciones sobre la cuestión y, especialmente, para que le informe de cualquier acuerdo al que llegue con el demandante;

c) *reserva* el procedimiento posterior y delega en su Presidente la facultad de establecerlo en su caso.

Hecha en francés y en inglés, y pronunciada en audiencia pública en el Palacio de Derechos Humanos, en Estrasburgo, el 29 de febrero de 1988.

Firmado: Rolv Ryssdal, PRESIDENTE

Firmado: Marc-Anmdré Eissen, SECRETARIO

Se une a esta sentencia, con arreglo a los artículos 51.2 del Convenio y 52.2 del Reglamento del Tribunal , el texto del voto particular, en parte discrepante, del señor De Meyer.

Rubricado: R. R.

Rubricado: M.-A. E.

**VOTO PARTICULAR**

DEL SEÑOR DE MEYER

Entiendo, como los demás miembros de la Sala, que se han violado los derechos fundamentales del demandante en cuanto, examinados en conjunto, sus nueve sucesivos ingresos en prisión no podían considerarse como la detención legal de un menor para velar por su educación ni justificarse, por otra parte, de ninguna otra manera, incluso si visto cada uno por sí solo pudiera ser legal.

Pero no estoy seguro de que los derechos fundamentales del demandante se hayan violado por no haber contado con un recurso ante un tribunal que, en plazo breve, pudiera resolver

sobre la legalidad de su detención y ordenar, en su caso, su puesta en libertad.

Reconozco que en este caso la fiscalización judicial no estaba completamente incorporada a las resoluciones impugnadas. No se ha probado que los abogados del demandante estuvieran presentes en las audiencias privadas anteriores a cada ingreso provisional en prisión ni que pudieran tener a la vista, previamente, los autos en dichas ocasiones.

Admito también que la fiscalización judicial no estuvo asegurada suficientemente por la existencia de un derecho de apelación ni por la posible demanda de anulación (*opposition*) o por el recurso de casación. En el caso de autos, esta fiscalización no se realizó en plazo breve en ninguno de los procedimientos en que el demandante la intentó; más aún, sólo se tradujo, cada vez, en declarar inadmisibile el recurso, por falta de objeto, debido a que la detención impugnada había quedado sin efecto hacía ya varias semanas o varios meses.

Pero los mandamientos de prisión provisional podían, en cualquier momento, modificarse o revocarse por el Tribunal que conocía del caso. Así sucedió en el de autos en varias ocasiones. La resolución del Juez de apelación de menores de 22 de febrero y las del Juez de menores de 30 de junio y de 22 de agosto, también de 1980 (la segunda, rectificada el 26 del mismo mes), y del 16 de septiembre y 3 de noviembre de dicho año modificaron expresamente las de internamiento a que se referían; y las del Juez de apelación de menores del 31 de enero y del 11 de marzo de 1980 lo hicieron implícitamente. Como consecuencia, los siete períodos de detención de que se trataba se redujeron en cuatro, uno, cero, uno, uno y ocho días, respectivamente.

Por consiguiente, este régimen de revisión de las resoluciones litigiosas funcionó en alguna medida.

Por lo demás, dos de estas resoluciones de modificación -las del 31 de enero y 11 de marzo de 1980- se refieren a «manifestaciones», «cartas» o «visitas» de los abogados o del abogado del demandante. Del mismo modo, la segunda resolución de ingreso en la prisión de Lantin -la de 12 de febrero de 1980- y la de 29 del mismo mes y año, por la que se puso al demandante a disposición de su padre, aluden a una carta «del abogado» o «de uno de los abogados del menor». Más aún: la resolución del Juez de apelación de menores de 30 de junio de 1980, por la que resolvió que no podía, por falta de competencia, dejar sin efecto el internamiento ordenado el 17 de junio del mismo año, se hace eco de «las observaciones recibidas el 30 de junio de 1980 de los abogados del menor, Demol y Crespin».

Resulta así que el demandante contó, por lo menos desde enero de 1980, con la asistencia de Letrados, cuya intervención en el procedimiento se ha comprobado expresamente, en varias ocasiones, en las resoluciones de los Jueces que tomaron medidas provisionales a este respecto.

Por último, el 22 de septiembre de 1987, el Letrado señora Demol declaró ante el Tribunal que compareció, en defensa del demandante, en las audiencias privadas anteriores a algunas de las resoluciones en que se tomaron medidas provisionales distintas del ingreso en la prisión de Lantin.

Parece, por tanto, que los abogados del demandante pudieron actuar y actuaron con eficacia y diligencia en el procedimiento en cuestión.

Ciertamente, cada vez que se planteaba la cuestión del ingreso en prisión era indispensable su presencia en las comparencias del (ahora) demandante y el examen previo de los autos. Pero no parece aplicable el mismo criterio cuando se trataba de dejar sin efecto el

internamiento: la aplicación estricta de estas dos exigencias, o de una de ellas, en tal momento habría podido demorar inútilmente la puesta en libertad del interesado.

Por tanto, teniendo en cuenta, de una parte, los resultados que podía tener y que tuvo la revisión continua de las medidas provisionales tomadas por los tribunales competentes y, de otra, el papel que podían desempeñar y que desempeñaron, durante estos procedimientos, los abogados del demandante, entiendo que éste pudo contar, en el caso de autos, en plazo breve, con la fiscalización judicial a que tenía derecho.

## **ANEXO**

### OPINIÓN DE LA COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS

(Formulada en el Informe de la Comisión de 18 de julio de 1986)

#### **A. Las cuestiones litigiosas**

56. La Comisión, a la vista de los hechos probados, entiende que las cuestiones que ha de estudiar son las siguientes:

1. Si las medidas de internamiento del demandante en una prisión se oponían a las exigencias del artículo 5.1 del Convenio.

2. Si el Juez de menores que ordenó las medidas sobre la situación del demandante en el procedimiento seguido en aplicación de la Ley de protección de menores de 8 de abril de 1965 era un «tribunal» en el sentido del artículo 5.4. Si, en el supuesto negativo, se puede entender que, en las circunstancias de este caso, dispuso el demandante de la fiscalización de la legalidad de su detención, de acuerdo con lo que exige el artículo 5.4 del Convenio.

3. Si se violó el artículo 13 del Convenio, en tanto en cuanto sostiene el demandante que no dispuso de un recurso efectivo para que se resolviera en plazo breve sobre la legalidad de su detención.

4. Por último, si se violó el artículo 14 en relación con el artículo 5.4 del Convenio debido a que el demandante, con ocasión de sus internamientos en prisión, no dispuso de los mismos recursos con que cuentan los adultos en prisión preventiva.

#### **B. Sobre la violación que se alega del artículo 5.1 del Convenio**

57. La Comisión tiene que opinar sobre si los internamientos provisionales del demandante en prisión estaban justificados a la vista del apartado 1 del artículo 5 del Convenio.

Las partes no han discutido que estas medidas constituían una privación de libertad.

58. La Comisión recuerda, a este respecto, que para que una privación de libertad sea admisible en relación con el artículo 5.1, se requiere que se incluya en todo momento en una de las clases de detención preventiva o de prisión relacionadas en los párrafos *a)* a *f)* de dicho artículo. Se trata de una relación completa de las excepciones a un derecho fundamental establecido por el Convenio y, como tal, se ha de interpretar restrictivamente ( TEDH, sentencia Winterwerp de 24 de octubre de 1979 , serie A, núm. 33, pág. 16, apartado 47).

59. Se requieren dos condiciones para que una privación de libertad, como la que se examina aquí, esté de acuerdo con el artículo 5.1: una condición de legalidad formal («con arreglo al

procedimiento establecido por la ley») y una condición de legalidad material. Como el Tribunal ha tenido ocasión de subrayar, las dos expresiones reflejan la importancia de la finalidad que subyace en el artículo 5.1: en una sociedad democrática -defensora de la supremacía del Derecho- una detención arbitraria no puede considerarse nunca «legal» (sentencia ya citada, apartado 39).

60. Como la Comisión y el Tribunal han subrayado ya en varias ocasiones, las palabras «con arreglo al procedimiento establecido por la ley» se refieren fundamentalmente a la legislación nacional; y señalan la necesidad de seguir el procedimiento establecido por ella. La «legalidad» de la detención presupone su conformidad con el Derecho interno, pero también -como lo confirma el art. 18 del Convenio- con la finalidad de las restricciones que permite el artículo 5.1; se requiere la legalidad tanto respecto a la adopción como a la ejecución de la medida que priva de libertad (véase la sentencia antes citada, apartado 39).

61. Corresponde, ante todo, a las autoridades nacionales -especialmente a los tribunales de justicia- la interpretación y la aplicación del Derecho interno. No obstante, la Comisión debe considerar las resoluciones nacionales tomadas sobre la aprobación de las medidas litigiosas y de las cuales se pueda deducir, en su caso, que la privación de libertad fue ilegal u opuesta a Derecho.

62. En el caso de autos, alega el demandante que su detención no estuvo justificada en el sentido del artículo 5.1. *d)*, redactado en los términos siguientes:

«1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. No se puede privar a nadie de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la Ley:

...

*d)* Si se trata del internamiento legal de un menor, ordenado para velar por su educación, o de su detención, conforme a Derecho, para que comparezca ante la autoridad competente;

...»

El demandante entiende que no cabe sostener que los varios internamientos en prisión eran medidas para velar por la educación y, en el supuesto de que lo fueran, su detención no fue legal en la medida en que no se ajustaba al Derecho belga, teniendo en cuenta que el artículo 53 de la Ley de protección de menores de 8 de abril de 1965 sólo se puede aplicar en casos de «imposibilidad material», lo cual implica que no se haga ninguna referencia al comportamiento del menor, como se hizo en el caso de autos.

63. Por su parte, el Gobierno sostiene que las medidas tomadas en relación al demandante se incluyen en el programa de rehabilitación emprendido. Con apoyo en la jurisprudencia sentada en Bélgica, arguye que los internamientos fueron legales por cuanto el artículo 53 de la Ley de protección de menores permite tener en cuenta la personalidad y la conducta del menor. Las medidas en cuestión, además de estar de acuerdo con el artículo 5.1. *d)*, son también detenciones legales por incumplimiento de una resolución dictada, con arreglo a la ley, por un tribunal, y, por consiguiente, conformes con el apartado 1. *b)* del mismo precepto.

64. La Comisión advierte, como punto de partida, que las partes no han discutido que la privación de libertad se dispuso «con arreglo al procedimiento establecido por la ley», en este caso el previsto por la Ley de protección de menores de 8 de abril de 1965 que fue respetado.

65. La Comisión examinará ahora si la privación de libertad del demandante se incluía en los

supuestos previstos por el artículo 5.1. d).

66. Comprueba la Comisión que la privación de libertad de que se trata tiene su apoyo legal en el artículo 53 de la citada Ley de protección de menores, redactado en los siguientes términos:

«Si es materialmente imposible encontrar una persona individual o una institución en condiciones para hacerse cargo inmediatamente del menor, sin que se puedan aplicar las medidas previstas en el artículo 52, se le podrá ingresar provisionalmente en una prisión durante un período que no pase de los quince días.

El menor custodiado en una prisión estará separado de los adultos internados en ella.»

La cuestión que se plantea es si se puede entender que los ingresos en prisión del menor ordenados y ejecutados, en aplicación de dicho precepto, eran un «internamiento legal ordenado para velar por su educación», en el sentido del artículo 5.1. d) del Convenio, por otra parte, la única que se discute por las partes en relación a dicho precepto.

67. La Comisión advierte, en primer lugar, que las medidas controvertidas eran conformes con la legislación belga, según resulta de las sentencias dictadas en este caso por el Tribunal de casación. No obstante, corresponde a la Comisión averiguar si la aplicación de tales resoluciones está de acuerdo con el artículo 5.1. d) del Convenio.

68. Se deduce del estudio del precepto legal belga controvertido que se trata aquí de una medida de internamiento, cuyas características fundamentales son que es provisional y muy breve, puesto que no puede exceder de quince días, y que, a la vez, dispone la total separación del menor de los adultos ingresados en la misma prisión. Como resulta de la misma redacción del precepto, se aplica con una finalidad especial: la de encontrar una posible situación para el menor dirigida a su educación. Entiende la Comisión que el principio en que se inspira este internamiento entra en el ámbito de aplicación del artículo 5.1. d) del Convenio como una medida de urgencia que se toma en el marco de la educación vigilada.

69. En este caso no se trataba de una medida aislada de internamiento, sino de nueve medidas sucesivas de esta naturaleza, de quince días de duración cada una. De lo dicho se deduce que, en el caso de autos, no era una medida urgente, tomada con la precisa finalidad de encontrar una institución que velara por la educación del afectado.

70. Señala la Comisión que en la región de Bélgica de lengua francesa no existía, a la sazón, ningún establecimiento de régimen «cerrado» para acoger a los menores. Por esta falta, la guarda de los menores de habla francesa sólo podía confiarse a los llamados establecimientos «abiertos». En estas circunstancias, la Comisión no puede admitir que se justifique, a la vista del artículo 5.1. d), la utilización sistemática y reiterada del procedimiento de urgencia previsto en el artículo 53 de la Ley de protección de menores. Como lo confirma el artículo 18 del Convenio, el internamiento de un menor sólo se justifica si persigue la finalidad prevista, a saber, velar por su educación. Ahora bien, no sucedió así en el caso de autos.

71. La Comisión entiende que, aparte de que unos períodos tan cortos de internamiento no permiten establecer un programa educativo para el menor, cuya necesidad se reconoce por las autoridades, la privación de libertad del demandante no pretendía proporcionarle ninguna clase de educación, puesto que los establecimientos en que se le ingresó eran, en realidad, prisiones que, al parecer, no disponían ni de organización ni de personal idóneos para esta tarea.

72. Por último, se deduce de las resoluciones impugnadas que los tribunales de menores se fundaron en la propia conducta del demandante para tomar estas reiteradas medidas, lo cual lleva a la conclusión de que, entre los diversos factores tomados en consideración, el punitivo o sancionador era importante.

73. De todo lo que antecede resulta claramente que la restricción prevista en el artículo 5.1. *d)* se utilizó para una finalidad distinta de la que en su texto se reconoce. A este respecto, la Comisión se remite a la jurisprudencia del Tribunal (véase el apartado 60 precedente); es decir, que la «legalidad» de la detención presupone también (como lo puntualiza el art. 18 del Convenio) la conformidad con la finalidad de las restricciones que permite el artículo 5.1. *d)*; esta legalidad se exige tanto en la adopción como en la ejecución de la medida de privación de libertad.

74. De lo dicho deduce la Comisión que no se puede considerar la privación de libertad del demandante como justificada en el sentido del artículo 5.1. *d)*.

75. En cuanto si los diversos ingresos del demandante en una prisión eran además, como sostiene el Gobierno, detenciones legales debidas al incumplimiento de una resolución judicial dictada con arreglo a la ley, en el sentido del artículo 5.1. *d)*, observa la Comisión que las resoluciones de los tribunales de menores, en el caso de autos, eran una sanción por una conducta pasada (Eggs contra Suiza, informe de la Comisión de 4 de marzo de 1978, apartados 70 y 71, «Resoluciones e Informes», núm. 15, pág. 46). De lo que se deduce que la detención del demandante no dependía del artículo 5.1. *d)* del Convenio.

### *Conclusión*

76. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que en el caso de autos se violó el artículo 5.1 del Convenio.

### **C. Sobre la violación que se alega del artículo 5.4 del Convenio**

77. La Comisión examinará ahora si el Juez de menores es un «tribunal» cuyo procedimiento reúne las garantías que exige el artículo 5.4 o, en el supuesto negativo, si el demandante tuvo derecho a otro recurso de acuerdo con dicho precepto.

78. El artículo 5.4 dispone lo siguiente:

«Toda persona privada de su libertad por detención preventiva o internamiento tendrá derecho a interponer un recurso ante un Tribunal, para que resuelva, en plazo breve, sobre la legalidad de su detención y ordene su puesta en libertad si fuera ilegal.»

79. El Tribunal, en el caso sobre «vagabundos» ( TEDH, sentencia De Wilde, Ooms y Versyp de 18 de junio de 1971 , serie A, núm. 12, pág. 40, apartado 76), puntualizó que la finalidad del artículo 5.4 es asegurar a los detenidos preventivamente y a los presos el derecho a una comprobación judicial de la legalidad de la medida tomada a este respecto. Cuando la resolución que priva de libertad procede de un órgano de la Administración, el artículo 5.4 obliga a los Estados Contratantes a facilitar a los detenidos o presos un recurso ante un tribunal; pero no hay ningún motivo para que suceda lo mismo si se dicta por un tribunal fallando al terminar un procedimiento judicial. En este supuesto, la fiscalización que pretende el artículo 5.4 se incorpora a la propia resolución.

80. Se deduce, sin embargo, de la finalidad y del objeto del artículo 5, y de los propios términos del apartado 4 («recurso»), que un órgano, para poder considerarse como un

«tribunal», tiene que ofrecer las garantías fundamentales de procedimiento aplicadas en materia de privación de libertad. Si las normas procesales del órgano competente no las facilitan, no se puede liberar al Estado de la obligación de poner a la disposición del interesado una segunda autoridad que reúna todas las garantías del procedimiento judicial.

81. Los procedimientos judiciales a que se refiere el artículo 5.4 no exigen siempre las mismas garantías que establece el artículo 6.1 para los juicios civiles o penales, aunque es fundamental que el interesado pueda comparecer ante un tribunal y tenga ocasión de que se le oiga en persona o, en caso necesario, mediante alguna forma de representación, sin lo cual no disfrutará de las garantías fundamentales de procedimiento que se aplican en cuestiones de privación de libertad ( TEDH, sentencia Winterwerp de 24 de octubre de 1979 , serie A, núm. 33, pág. 24, apartado 60).

82. En definitiva, estima el Tribunal que la intervención de un órgano unipersonal no se opone al artículo 5.4, con tal que el procedimiento seguido tenga carácter judicial y conceda al encausado las garantías adecuadas a la naturaleza de la privación de libertad de que se trate.

83. En el caso de autos, el demandante, fundándose en el artículo 49 de la Ley de protección de menores, considera que, en cierta medida, el Juez de menores se puede equiparar a un Juez de instrucción, puesto que, en casos de verdadera necesidad, el Fiscal del Reino puede acudir a este último, en lugar de hacerlo ante el Juez de menores y tomar las mismas medidas. Sin embargo, los artículos 58 y 59 de la Ley antes citada no exigen la presencia del Letrado del menor cuando el Juez de menores o del de apelación de esta jurisdicción toma una medida en audiencia privada.

84. Pero, en cualquier caso, el demandante no dispuso de ningún recurso que le permitiera fiscalizar la legalidad de las medidas de internamiento, teniendo en cuenta que todos los recursos han de afrontarse, en el momento en que se resuelven, la excepción de no ser admisibles por falta de objeto.

85. Por su parte, el Gobierno entiende que la fiscalización que pretende el artículo 5.4 se incorpora a la resolución del Juez de menores o del Juez de apelación de esta jurisdicción que dispone el ingreso en prisión. Si es cierto que se han declarado inadmisibles por falta de objeto los recursos del demandante, no lo es menos que podía pedir inmediatamente al Juez de apelación una nueva resolución, tomada en privado, por la que se modificase provisionalmente la anterior.

86. La Comisión considera, a la vista de lo que antecede, que el Juez de menores es, indudablemente, un tribunal desde el punto de vista orgánico. Sin embargo, examinada la jurisprudencia del Tribunal (véanse las sentencias antes citadas), un órgano así sólo cumplirá las exigencias del artículo 5.4 si el procedimiento seguido tiene carácter judicial; y para determinar si reúne éste las garantías suficientes, hay que tener en cuenta las circunstancias en que se desarrolla.

87. Se advierte a este respecto que el procedimiento, tal como se tramita ante el Juez de menores, tiene un aspecto informal. En efecto, cuando adopta una resolución en privado, con apoyo en el artículo 53 de la Ley de protección de menores, el Juez de menores o el de apelación de esta jurisdicción dispone de una amplia facultad de apreciación. Puede revocar o modificar de oficio la medida, fundándose en el artículo 60, sin petición por parte del Fiscal. Por consiguiente, resuelve siempre dentro del límite de quince días a que se refiere el artículo 53. Las actuaciones del abogado en esta ocasión carecen de todo formalismo. Así, la Ley no prevé ninguna audiencia con previa citación de las partes. Además, el menor no tiene ninguna posibilidad de lograr que el Juez resuelva inmediatamente o en un plazo breve su recurso: no

hay más plazo que cumplir que el que señala el artículo 53 de la citada Ley.

88. Si se interpone un recurso de apelación sobre la legalidad de la medida provisional, el Juez de apelación -de la Sección de menores- resuelve unos meses después tras una audiencia contradictoria. Así, el Tribunal de apelación de Lieja -Sección de menores- resolvió el 29 de abril de 1980, de una parte, sobre la apelación interpuesta el 22 de enero de dicho año contra la resolución del 18 del mismo mes; y de otra parte, sobre la apelación interpuesta el 7 de marzo -siempre de 1980- contra la del 4 del citado mes; el Tribunal de apelación -Sección de menores- resolvió además el 3 de febrero de 1981 sobre la apelación interpuesta contra la resolución de 4 de julio de 1980. En todos los casos se declaró que la apelación no tenía objeto porque entretanto se había puesto en libertad al menor. De la misma manera, el Tribunal de casación, en su sentencia de 5 de marzo de 1980, declaró que el recurso de casación carecía de objeto debido a que la medida impugnada había sido modificada en el intervalo por una resolución del Juez de apelación de menores dictada el 22 de febrero, también de 1980.

Como lo ha señalado el Gobierno, el legislador, al señalar un límite tan breve a la duración del ingreso en un establecimiento penitenciario, conocía o debía conocer que, de hecho, no se podía apreciar el fundamento de un recurso, en teoría permitido.

89. Opina la Comisión que el procedimiento, flexible e informal, que se desarrolla ante el Juez de menores no se puede censurar en absoluto en cuanto al artículo 5 del Convenio. No obstante, en la fiscalización de la legalidad de la detención, elemento fundamental del apartado 4 del precepto del Convenio, exige un procedimiento provisto de las garantías necesarias propias de la actuación judicial. De lo dicho se deduce que no se puede entender que se incorporara a la resolución tomada por el Juez de menores la fiscalización exigida por el artículo 5.4 ( TEDH, sentencia De Wilde, Ooms y Versyp de 18 de junio de 1971 , serie A, núm. 12, pág. 40, apartado 76). Por otra parte, la fiscalización por el Tribunal de apelación -Sección de menores- no se efectuó en plazo breve, a tenor del precepto. De hecho, el Juez de apelación no se pronunció sobre la legalidad, por cuanto el demandante había sido puesto en libertad en el intervalo.

90. A la vista de cuanto se ha comprobado, entiende la Comisión que no se puede considerar al Juez de menores como un «Tribunal» en el sentido del artículo 5.4; y que, además, el demandante no dispuso de un recurso ante un órgano judicial que pudiera resolver en plazo breve sobre la legalidad de su detención.

#### *Conclusión*

91. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que en el caso de autos se violó el artículo 5.4 del Convenio.

#### **D. Sobre la violación que se alega del artículo 13 del Convenio**

92. A la vista de la conclusión a que acaba de llegar la Comisión en cuanto al artículo 5.4, que se debe considerar en este caso con la *lex specialis* en relación al principio general de que toda víctima de una violación del Convenio disponga de un recurso efectivo, no se estima necesario examinar aquí la reclamación del demandante con fundamento en el artículo 13 del Convenio ( TEDH, sentencia De Jong, Baljet y Van den Brink de 22 de mayo de 1984 , serie A, núm. 77, pág. 27, apartado 60).

#### *Conclusión*

93. La Comisión llega a la conclusión, por unanimidad, de que no se plantea por separado

ninguna otra cuestión en el ámbito del artículo 13 del Convenio.

### **E. Sobre la violación que se alega del artículo 14 en relación con el artículo 5.4 del Convenio**

94. El demandante entiende que se incurrió en discriminación, respecto a él, a tenor del artículo 14, al no disponer de los mismos recursos que los adultos en situación de prisión preventiva. Mientras que el adulto disfruta de la garantía que supone que un tribunal tenga la obligación de resolver, dentro de los cinco días siguientes a la orden de prisión, sobre las conclusiones que le someta la defensa, no sucede lo mismo con el menor y, de hecho, el Tribunal de apelación no sólo falla después de dichos cinco días, sino incluso después de la puesta en libertad del menor, con la consecuencia de que se declare inadmisibile el recurso por falta de objeto.

95. Para el Gobierno, la diferencia de trato entre mayores y menores no es una discriminación en el sentido del artículo 14 del Convenio. Se justifica por la diferencia fundamental de naturaleza entre las dos instituciones, por la distinta duración de la prisión preventiva y la medida de internamiento impugnada y, por último, por una diferencia de carácter técnico. En tanto que el adulto es objeto de un procedimiento sancionador, el internamiento provisional del menor corresponde a un programa educativo que carece de todo propósito punitivo. La prisión preventiva puede durar algunos meses, mientras que el internamiento del menor no puede pasar de quince días. Finalmente, en el primer caso, el Juez de instrucción es el competente para expedir el mandamiento de prisión, en tanto que las resoluciones de ingreso del menor en prisión se toman por el Tribunal de menores.

96. La Comisión entiende, a la vista de estos diversos factores, que la diferencia de trato entre adultos y menores se basa en una justificación objetiva, como lo es la edad de los afectados; por otra parte, considera que esta justificación es razonable en tanto en cuanto la finalidad del régimen especial de los menores es, fundamentalmente, asegurar su protección. Por consiguiente, resulta más favorable que el destinado a los adultos sometidos a un procedimiento penal en el estricto sentido de la palabra. La Comisión opina, pues, que en este caso no hubo discriminación en el sentido del artículo 14 en relación con el artículo 5.4 del Convenio.

#### *Conclusión*

97. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que en el caso de autos no se violó el artículo 14 en relación con el artículo 5.4 del Convenio.

#### **Resumen**

98. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que en este caso se violó el artículo 5.1 del Convenio (apartado 76).

99. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que en este caso se violó el artículo 5.4 del Convenio (apartado 91).

100. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que no se plantea por separado ninguna otra cuestión en el ámbito del artículo 13 del Convenio (apartado 93).

101. La Comisión llega, por unanimidad, a la conclusión de que en este caso no se violó el artículo 14 en relación con el artículo 5.4 del Convenio (apartado 97).

Firmado: J. A. Frowein, PRESIDENTE

Firmado: H. C. Krüger, SECRETARIO